

Научно-исследовательский институт
актуальных проблем современного права
ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет
имени И.Т. Трубилина»

**Актуальные проблемы гражданского
и предпринимательского права: история
и современность**

III Международная научно-практическая
конференция (симпозиум) молодых ученых
(г. Краснодар, 12 ноября 2018 г.)

Сборник научно-практических статей

Краснодар
АНО «НИИ АПСР»
2019

УДК 347
ББК 67.404
A75

A75 Актуальные проблемы гражданского и предпринимательского права: история и современность // Сборник научно-практических статей III Международной научно-практической конференции (симпозиума) молодых ученых (г. Краснодар, 12 ноября 2018 г.). – Краснодар: АНО «НИИ АПСП», ФГБОУ ВО КубГАУ, 2019. – 319с.

ISBN 978-5-9908315-8-2

В сборнике представлены материалы научно-практической конференции (симпозиума) по актуальным проблемам, истории и современному состоянию гражданского и предпринимательского права, подготовленные по материалам выступлений участников III Международной научно-практической конференции (симпозиума) молодых ученых «Актуальные проблемы гражданского и предпринимательского права: история и современность».

Для бакалавров, магистрантов, аспирантов, преподавателей, научных и практических работников, интересующихся проблемами развития гражданского законодательства РФ.

УДК 347
ББК 67.404

© Коллектив авторов, 2019.
© АНО «НИИ АПСП», 2019.

ISBN 978-5-9908315-8-2

СОДЕРЖАНИЕ

Аветисян Г. Г. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ПРАВ НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК В СЕТИ ИНТЕРНЕТ	9
Алимгафарова А. Р., Тужилова-Орданская Е. М. К ВОПРОСУ О ДОГОВОРНОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	13
Ахиджак С. З. НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ ЗАВЕЩАНИЯ	16
Бабанова О. И. ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ СУБЪЕКТОВ ТУРИСТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	19
Бабенков А. А. КВАЛИФИКАЦИЯ ДОГОВОРА О СОЗДАНИИ ИНТЕРНЕТ- САЙТА	23
Бакшеев Б. Д. ОСОБЕННОСТИ ДОГОВОРА КОНТРАКТАЦИИ	27
Белоусов В. С. ПОНЯТИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ СУЩНОСТЬ ЗАКУПКИ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД	30
Вершинина Д. С. ПОНЯТИЕ ПРИНЦИПА ДОБРОСОВЕСТНОСТИ В ДОГОВОРНОМ ПРАВЕ	34
Виноградов Д. А. ИЗГОТОВИТЕЛЬ ФОНОГРАММЫ КАК СУБЪЕКТ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ	38
Гагаров Д. А. ВИНДИКАЦИОННАЯ ЗАЩИТА ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ САМОВОЛЬНО ЗАНЯТОГО ЗЕМЕЛЬНОГО УЧАСТКА: ПРОБЛЕМА ПРАВОВОЙ ОПРЕДЕЛЕННОСТИ	43
Гамидов В. Р. ПРОБЛЕМА ПРОВЕДЕНИЯ ДОСУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ ТОВАРА ПРИ ВОЗНИКНОВЕНИИ СПОРА МЕЖДУ ПРОДАВЦОМ И ПОКУПАТЕЛЕМ	48
Ганева Е. О. О СООТНОШЕНИИ КОНСТРУКЦИЙ РАМОЧНОГО ДОГОВОРА И ДОГОВОРА С ОТКРЫТЫМИ УСЛОВИЯМИ	52
Ганжалова Д. Д. ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ СЧЕТА ЭСКРОУ	57

Гойна А. Е. О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ЗАЛОГА ИМУЩЕСТВА В СВЕТЕ РЕФОРМИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	61
Ежова Е. А. ИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА И ЗАКОННЫЕ ИНТЕРЕСЫ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ НА ЖИЛЫЕ ПОМЕЩЕНИЯ	65
Ефtimiади Г. М. ДОВЕРЕННОСТЬ КАК ОСНОВАНИЕ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЙ ПРЕДСТАВИТЕЛЯ	69
Заборовский В. В., Стойка А. В. РАСПРЕДЕЛЕНИЕ СУДЕБНЫХ РАСХОДОВ КАК СОСТАВИТЕЛЬНАЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВЫЙ СУД	72
Калинина П. И. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ РЕЖИМ САМОВОЛЬНЫХ ПОСТРОЕК	77
Караваева Т. В. СУДЕБНЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ АСТРЕНТА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ	81
Катрич А. А. НЕКОТОРЫЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СТОРОН ДОГОВОРА ЭНЕРГОСНАБЖЕНИЯ	85
Кварацхелия М. Г. ИНСТИТУТ КОМПЕНСАЦИИ УЩЕРБА, ПРИЧИНЕННОГО ОРГАНАМИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В ПРАКТИКЕ США	89
Кирилюк Ю. Е. ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ	97
Ковалев И.С. ПРАВОВЫЕ СТИМУЛЫ И ОГРАНИЧЕНИЯ В МЕХАНИЗМЕ ЭНЕРГОСБЕРЕЖЕНИЯ	102
Кокошко А. В. БАНКРОТСТВО ИНДИВИДУАЛЬНОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЯ	106
Кончаков А. Б., Хачатурова Е. В. ПОНЯТИЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ ДИЗАЙНА КАК ОБЪЕКТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ	109
Конюшихин О. Г. ДОГОВОР ФИНАНСИРОВАНИЯ ПОД УСТУПКУ ДЕНЕЖНОГО ТРЕБОВАНИЯ	114
Конюшихина Н. И., Ястребова Ю. И. ФОРМИРОВАНИЕ И ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ТАМОЖЕННЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ КУБАНИ В 1918 Г.	118

Кравец И. А. УЧЕБНЫЙ ВОЗДУХОПЛАВАТЕЛЬНЫЙ ПАРК В СТРУКТУРЕ ВОЕННОГО МИНИСТЕРСТВА РОССИИ В 1890-Е ГОДЫ	121
Кравец С. А. НОВОРОССИЙСКАЯ МИЛИЦИЯ В ИЮНЕ – АВГУСТЕ 1918 ГОДА	125
Логутов А. Л. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРА ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО КРЕДИТА (ЗАЙМА)	130
Лоза А. А. ДОГОВОР ЛИЗИНГА В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ	133
Масальгина Ю. Э. АКТУАЛЬНЫЙ ПРОЦЕСС РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВ НА ЗЕМЛЮ В АРБИТРАЖНОЙ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ	138
Мельник А. В. ПРАВОВЫЕ ПРЕЗУМПЦИИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ	143
Мороз Е. С. ЭМАНСИПАЦИЯ В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ	147
Мышов С. Р. ПРИЧИННАЯ СВЯЗЬ КАК УСЛОВИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ	152
Нелюбина А. В. СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОСЕДСКИХ ОТНОШЕНИЙ	158
Никулина С. А. НАСЛЕДСТВЕННЫЙ ФОНД КАК НОВЕЛЛА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА	163
Парсов В. В. ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ОБЪЕКТОВ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В СЕТИ «ИНТЕРНЕТ»	167
Парсов В. В., Мантул Г. А. ЗАЩИТА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В СЕТИ «ИНТЕРНЕТ»	172
Пастухов М. М. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕЖИМА КРИПТОВАЛЮТЫ В ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	177
Песоцкий И. В. ЗАЩИТА ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ ПРИ ОКАЗАНИИ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ	181

Петров А. Д. ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ЭМФИТЕВЗИСА В СИСТЕМЕ ВЕЩНЫХ ПРАВ РОССИЙСКОГО ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	185
Пинчук С. А. ХОЗЯЙСТВЕННЫЕ ТОВАРИЩЕСТВА И ИХ СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ	190
Поленов Р. В. ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ	195
Попандопуло И. В. ПРОТИВОПРАВНОСТЬ ПОВЕДЕНИЯ КАК УСЛОВИЕ НАСТУПЛЕНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ	199
Попова В. А. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОКАЗАНИЯ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ В СЕЛЬСКОЙ МЕСТНОСТИ	204
Попова А. Е. ПРАВОВЫЕ СТИМУЛЫ ИМПОРТОЗАМЕЩЕНИЯ В СФЕРЕ АПК	207
Рахимбердина А. К. О НИЧТОЖНЫХ И ОСПОРИМЫХ СДЕЛКАХ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАКТИКИ	210
Репухова Д. А. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА АВТОРСКИХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ В ИНТЕРНЕТЕ	216
Ретивых В. И. К ВОПРОСУ О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ПОСЛЕДСТВИЯХ В СВЯЗИ С ПЕРЕМЕНОЙ МЕСТА ЖИТЕЛЬСТВА ГРАЖДАНИНОМ	220
Романенко Е. В. ЛЕКАРСТВЕННЫЕ СРЕДСТВА, КАК ОБЪЕКТЫ ПАТЕНТНЫХ ПРАВ	225
Рыжков Д. Ю. КОРПОРАТИВНЫЙ ДОГОВОР	227
Саенко Д. Г., Шеховцова А.С. КВАЗИКОРПОРАТИВНЫЙ ДОГОВОР В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ	232
Сапронов И. И. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СВОБОДНОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ОБЪЕКТОВ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ	237
Сарана А. Ю. ДОГОВОР АРЕНДЫ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	242

Саров С. С. ПОНЯТИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ СУЩНОСТЬ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО ОБОГАЩЕНИЯ	246
Сеитова А. Н. НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРЕКРАЩЕНИЯ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОГО ПРАВА НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН	251
Семенов М.М. ОСОБЕННОСТИ АРЕНДЫ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ	255
Серая Н.А. К ВОПРОСУ О СОЦИАЛЬНЫХ ФУНКЦИЯХ САМОРЕГУЛИРУЕМЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ В СТРОИТЕЛЬНОЙ СФЕРЕ	263
Серебрякова С. А. СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ЭНЕРГОСНАБЖЕНИЯ В РОССИИ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ	267
Симоненко В. В. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРАВ НА ОБЪЕКТЫ НЕДВИЖИМОСТИ	273
Слюсарев А. В. СУБЪЕКТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В ОТНОШЕНИИ СЛОЖНЫХ ОБЪЕКТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ	278
Фесенко А.О. ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ КОРПОРАЦИЙ	282
Филякина Д. Д. ВАРИАНТЫ ПРИМЕНЕНИЯ ТЕХНОЛОГИИ БЛОКЧЕЙН ПРИ РЕОРГАНИЗАЦИИ КОРПОРАЦИЙ	286
Фоменко Т. О. ОСОБЕННОСТИ АРЕНДЫ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ, НАХОДЯЩИХСЯ В МУНИЦИПАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ	290
Челяп Е. С., Новикова С. В. СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА ЗАЕМНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ	296
Черноиванова М. С. ГРАЖДАНСКАЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ И ПРАКТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ	302
Чиришьян А. Р. НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ВОЗОБНОВЛЯЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ ЭНЕРГИИ	305

Шапиева А.С. СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ	309
Штокал К. В., Яценко А. О. СТИМУЛИРУЮЩИЕ ВЫПЛАТЫ МЕДИЦИНСКИМ РАБОТНИКАМ (НА ПРИМЕРЕ РЕСПУБЛИКИ КРЫМ)	312
Якубенкова К. А. ОПЦИОН НА ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА И ОПЦИОННЫЙ ДОГОВОР В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ	316

УДК 347.19

Аветисян Гуарик Гагиковна
Avetisyan Guarik Gagikovna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования

«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education

“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”

Российская Федерация, г. Краснодар

Russian Federation, Krasnodar

goorik@yandex.ru

Научный руководитель:

Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ И ЗАЩИТА ПРАВ НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

IMPLEMENTATION AND PROTECTION OF THE RIGHTS OF THE TRADEMARK ON THE INTERNET NETWORK

В статье автор рассматривает существующие правовые проблемы, связанные с осуществлением и защитой прав на товарный знак в сети Интернет. Особое внимание уделяется вопросу защиты прав на товарный знак при их совпадении с доменным именем. Проводится анализ зарубежного законодательства, а также правоприменительной практики.

Ключевые слова: товарный знак; сеть Интернет; правоотношение; авторское право; доменное имя.

In the article, the author examines the existing legal problems associated with the implementation and protection of trademark rights on the Internet. Special attention is paid to the issue of protection of rights to a trademark when they coincide with a domain name. The analysis of foreign legislation, as well as law enforcement practices.

Keywords: trademark; Internet; legal relationship; Copyright; Domain name.

Товарный знак и его роль в настоящее время представляется достаточно важной. Товарный знак является средством реализации выбора, осуществляемого потребителем, а также способствует продвижению товаров и услуг, а, соответственно, и развитию конкуренции и рыночной экономики. На современном этапе развития коммерческая ценность товарных знаков неукоснительно растет. Все большее количество юридических лиц рассматривает товарный знак в качестве одного из основных корпоративных активов.

Исходя из этого ряд ученых и юристов все большее внимание уделяет вопросу эффективной защиты прав на товарный знак в сети интернет. Во многом это связывается еще и с возросшим числом конфликтов, которые связаны с товарными знаками. В частности, в правоприменительной практике имеют место случаи «захвата» чужого товарного знака (бренда), а так же аккумуляции товарных знаков без наличия цели по их использованию¹.

В свою очередь, и правообладатели используют возможность по получению дополнительной прибыли в результате предъявления судебных исков о защите нарушенных прав на товарные знаки. Исходя из этого, мы можем сделать вывод о

¹ Права на товарный знак: монография / Д.В. Афанасьев, А.С. Ворожевич, В.В. Голофаев и др.; отв. ред. Л.А. Новоселова. М., 2016. С. 7.

необходимости совершенствования механизма правовой защиты правомерных интересов правообладателей, но, с другой стороны, необходимым является пресечение недобросовестных действий правообладателя.

При этом способы использования товарного знака нашли свое отражение в пункте 2 статьи 1464 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ)¹. Указанная норма права закрепляет, что исключительное право на товарный знак реализуется для целей индивидуализации определенных товаров, работ или услуг, в отношении которых данный товарный знак был зарегистрирован. Так, он может быть размещен на товарах, этикетках, упаковках. Так же товарный знак может демонстрироваться на выставках, предлагаться к продаже, а также вводится в гражданский оборот на территории Российской Федерации любым не запрещенным законом способом. При этом товарный знак может храниться, перевозиться или же ввозиться на территорию нашей страны и может быть использован в процессе выполнения определенных работ или оказания услуг, а также может быть использован на документации, которая связана с введением товаров в гражданский оборот, предложением о продаже товаров, в объявлениях, на различных вывесках и рекламе. Так же, что наиболее значимо для цели настоящей статьи товарный знак может быть использован в сети Интернет, в том числе в доменном имени или же при иных способах адресации

При этом достаточно важно отметить, что использованием товарного знака признается только такое использование, при котором осуществляется индивидуализация товаров, работ или услуг путем введения их в гражданский оборот на территории страны. В соответствии с данным положением, использование товарного знака без предусмотренного введения товаров, работ, а также услуг в гражданский оборот не представляется возможным.

Само правовое регулирование использования доменных имен в настоящее время мы не можем считать установленной. Дело в том, что доменные имена могут существовать в различных территориальных зонах, а законодательству подавляющего большинства зарубежных стран известен только лишь один подход, который предусматривает возможность из рассмотрения как средства индивидуализации в рамках положений о товарных знаках и знаках обслуживания. В настоящее время, в качестве основного способа защиты исключительных прав ученые отмечают подачу жалобы правообладателям с целью запрещения незаконного использования товарного знака или же фирменного наименования, а также разрешение доменных споров в соответствии с существующей системой национальных судов или специальных органов, которые разрешают указанные споры².

В настоящее время, в судебной практике Российской Федерации, признается интерес правообладателя в прекращении незаконного использования доменного имени, которое является сходным до степени смешения с товарным знаком³. Известен ряд примеров из правоприменительной практики, при которых суды опирались на следующие принципы:

- исключительное право, которое было предположительно нарушено является действительным. При этом бремя доказывания права на товарный знак лежит на предполагаемом правообладателе;

- те обозначения, которые используются предполагаемым нарушителем права на товарный знак должно быть сходно до степени смешения с зарегистрированными правообладателем товарными знаками;

¹ Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (с изм. и доп. от 23 мая 2018 г. № 116-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 52, ст. 5496.

² Архипов В.В., Килинкарлова Е.В., Мелашенко Н.В. Проблемы правового регулирования оборота товаров в сети Интернет: от дистанционной торговли до виртуальной собственности. // Закон. 2014. № 6. С. 130.

³ Постановление ФАС Северо-Западного округа от 10 октября 2012 года по делу № А56-51169/2011 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

- обозначение должно быть использовано для продажи тех товаров и услуг, которые включаются в сферу охраны товарного знака, а именно однородных товаров и услуг.

Таким образом, мы можем сделать вывод, что существующие правовые проблемы защиты прав на товарный знак в сети Интернет связаны не столько с вопросом соотношения доменного имени с товарным знаком, сколько с правовой природой доменных имен. Сама по себе практика использования доменного имени для пользователей сети Интернет подразумевает его использование как средства индивидуализации и при этом, рассматривая доменное имя с технической точки зрения, мы можем отметить, что оно представляет из себя определенное средство навигации в сети Интернет. Доменное имя может быть предоставлено как за плату, так и бесплатно как в постоянное, так и во временное пользование. При этом данные отношения не во всех случаях рассматриваются в качестве отношений из интеллектуальных прав, но при этом, доменные имена представляют из себя единственный, в настоящее время, полноценный способ юридического закрепления механизма лицензирования доменного имени на основании ранее зарегистрированного товарного знака или же в определенных случаях лицензирование исключительных прав на доменные имена как определенные объекты авторского права, что является возможным в случае, если доменное имя соответствует предусмотренным требованиям. Доменное имя не во всех случаях выступает в качестве объекта авторского права, то есть оно представляет из себя результат творческой деятельности, но в том смысле, в каком указанный критерий является применимым к наиболее распространенным видам произведений. В свою очередь предмет правового регулирования товарных знаков является более узким, нежели чем предмет отношений, которые складываются в отношении доменных имен. Дело в том, что обладателем исключительного права на товарный знак может выступать либо юридическое лицо, либо индивидуальный предприниматель, как это и закрепляется в положениях статьи 1478 ГК РФ. Регистрация товарного знака при этом происходит в отношении определенной категории товаров или услуг. В свою очередь доменное имя может принадлежать обычным физическим лицам, государственным органам и регистрироваться для целей, которые не связаны с товарами и услугами.

Исходя из приведенных данных, мы можем сделать вывод о том, что в настоящее время является преждевременным делать какие-либо выводы по поводу связи товарного знака и доменного имени. При этом в настоящее время рассмотрение данного вопроса становится все более актуальным, что связано с развитием отношений в сети Интернет.

Рассматривая имеющийся опыт зарубежных стран, мы можем обозначить, что во всем мире достаточно активно в настоящее время принимаются законы, регулирующие отношения по защите прав на товарный знак в сети Интернет. В частности, рассмотрим законодательство Германии, в котором сочетаются как частные, так и публичные интересы, а правовое регулирование отношений в сети Интернет нашло отражение в целом комплексе отдельных законов. В частности, вопросы касательно доменных имен регулируются в соответствии с Законом о товарных знаках¹. Считаем необходимым более детальное законодательное регулирование положений по поводу правовой регламентации доменных имен и их взаимоотношение с положениями о товарном знаке по аналогии с Германским законодательством.

Дополнительно к этому считаем необходимым отметить, что подлежит вопрос об определении конкретного размера ущерба за нарушение законодательства по поводу товарного знака в сети Интернет. В настоящее время в отечественном законодательстве

¹ Козлов С.В. Правовое регулирование отношений в сети Интернет, или Что такое интернет-право // Право и экономика. 2016. № 11. С. 50.

существует пробел, и средняя сумма компенсации за незаконное использование товарного знака составляет от 10 тысяч до 5 миллионов рублей¹.

При этом, в соответствии с пунктом 3 статьи 1252 ГК РФ размер компенсации определяется судом в тех пределах, которые устанавливаются гражданским законодательством с учетом требований разумности и справедливости. Мы можем прийти к выводам, что суду зачастую является весьма сложным определить размер компенсации в каждом конкретном случае. Таким образом, в настоящее время нам остается только надеяться на то, что суды будут руководствоваться принципами разумности и справедливости, но при этом в качестве решающего фактора выступает внутреннее убеждение судьи. Безусловно, нарушители исключительных прав, в том числе и не виновные (которые не знают о том, что их доменное имя совпадает с каким-либо товарным знаком) находятся под определенным риском быть привлеченными к гражданско-правовой ответственности за нарушение исключительных прав, однако предсказать размер компенсации, которую назначит суд, не представляется возможным. Считаем, что подобное положение так же не является справедливым в полной мере и, безусловно, с дальнейшим развитием правовой системы подлежит корректировке, в части более точной и единообразной модели определения компенсации за нарушение прав на товарный знак в сети Интернет.

Исходя из изложенных положений в настоящей статье, мы можем сделать вывод о необходимости дальнейшего совершенствования действующего законодательства и необходимости более детального правового регулирования регулирования положений по поводу правовой регламентации доменных имен и их взаимоотношение с положениями о товарном знаке по аналогии с зарубежным законодательством, а также введение норм, связанных с размером компенсации и особенностях ее установления за нарушения законодательства об использовании товарного знака в сети Интернет.

¹ Аветисян С. А. Практика взыскания компенсации за нарушение исключительных прав // ИС. Авторское право и смежные права. 2017. № 3. С. 39

УДК 347.44
Алимгафарова Алина Ришатовна
Alimgafarova Alina Rishatovna
Тужилова-Орданская Елена Марковна
Tuzhilova-Ordanskaya Elena Markovna
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Башкирский государственный университет»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Bashkir State University”
Российская Федерация, г. Уфа
Russian Federation, Ufa
alimgafarova94@mail.ru
ordanskayelena@list.ru

К ВОПРОСУ О ДОГОВОРНОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

TO THE ISSUE OF CONTRACTUAL REGULATION OF ENTREPRENEURSHIP ACTIVITY

Данная научная статья посвящена исследованию одной из наиболее актуальных и широко обсуждаемых в доктрине концепции гражданско-правового договорного регулирования. Договор, исконно являясь одним из главнейших атрибутов гражданского права, до настоящего времени не исследован в полном объеме, особенно его регулирующая функция, которая играет ключевую роль в предпринимательской сфере.

Ключевые слова: договор; договорное регулирование; предпринимательская деятельность; свобода договора; регулирующая функция.

This scientific article is devoted to the study of one of the most relevant and widely discussed in the doctrine of the concept of civil legal contractual regulation. The contract, which is one of the main attributes of civil law, has not been fully explored to date, especially its regulatory function, which plays a key role in the business sphere.

Key words: contract; contractual regulation; business activity; freedom of contract; regulatory function.

Исторически договор являлся одной из несущих конструкций гражданского права, наиболее эффективным инструментом оформления и регулирования гражданско-правовых отношений.

По утверждению А. Фуллье, «договор занимает девять десятых действующих кодексов, и когда-нибудь ему будут посвящены в кодексах все статьи – от первой до последней»¹.

В настоящее время институт гражданско-правового договора не просто не потерял свою былую значимость, а преумножил ее во много раз: развитие гражданского и коммерческого оборота сегодня немыслимо без договоров.

При этом, несмотря на многовековую историю существования данного института, его сущность до сих пор не исследована в полном объеме. Устоявшиеся в доктрине теории о правовой природе договора, как сделки, как правоотношения и как документа, в

¹ Тарасенко Ю.А. Проблемные аспекты общего учения о договоре // Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. С. 411.

настоящее время серьезно раскритикованы в цивилистическом сообществе¹. Считается, что данные трактовки раскрывают лишь отдельные свойства договора, но не отражают его истинную суть.

По нашему мнению, договор является, прежде всего, правовым регулятором, используя который стороны своей волей и в своем интересе вступают в отношения, определяют их основное, конкретное содержание и тем самым осуществляют их регулирование.

Регулятивная функция, действительно, выступает в качестве основной, определяющей для гражданско-правового договора.

Справедливо отмечает Б.И. Пугинский, что функция есть тот признак, который в соединении с другими создает качественную определенность договора, который раскрывает собственные, содержательные возможности лишь в реализуемых функциях, в функционировании².

При этом судебная практика также взяла вектор развития на установление регулирующей функции договора, в чем можно убедиться на примере ряда судебных решений³.

В связи с вышеуказанным одним из актуальных направлений совершенствования теории договорного права в настоящее время является исследование и дальнейшее развитие концепции гражданско-правового договорного регулирования, разработчиком которой является профессор М.Ф.Казанцев.

Действительно, наиболее ярко регулятивные свойства гражданско-правового договора, его динамическая природа проявляются именно при осуществлении договорного регулирования, в процессе которого раскрывается та самая сущность договора, которая не видна при изучении его в статике.

Согласно положениям концепции гражданско-правовое договорное регулирование выступает в качестве вида правового регулирования, осуществляемого субъектами гражданского права посредством заключаемых между ними гражданско-правовых договоров, и представляет собой децентрализованное (автономное, частное) правовое регулирование⁴.

Оно выделяется исходя из того, каким именно средством осуществляется правовое регулирование отношений, в связи с чем наряду с гражданско-правовым договорным регулированием рассматривают также нормативное, административное и судебное гражданско-правовое регулирование.

В доктрине существует и иной взгляд на сущность договорного регулирования. В частности, И.В. Федоров расширительно толкует данное понятие, понимая под ним сочетание нормативно-правовой регламентации конкретных экономических отношений с их индивидуально-правовой регламентацией посредством договора. То есть он не сводит договорное регулирование только к индивидуальной регламентации поведения участников договора, совершаемой ими посредством соглашений⁵.

С указанным мнением нельзя согласиться, поскольку, на наш взгляд, необоснованным является объединение под общим термином «договорное» нескольких видов правового регулирования, в том числе и нормативного, которое имеет абсолютно противоположную природу. Законодательное и договорное регулирование необходимо

¹ Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Юридическая литература, 1975. С. 26.

² Пугинский Б.И. Теория и практика договорного регулирования. Зерцало-М., 2008. С. 98.

³ Определение Санкт-Петербургского городского суда от 03.02.2011 №3-1506/2011; Определение Санкт-Петербургского городского суда от 01.03.2011 № 33-2833/11. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Казанцев М.Ф. Концепция гражданско-правового договорного регулирования: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Екатеринбург, 2008. С. 21.

⁵ Федоров И.В. Понятие договорного регулирования хозяйственных связей // Проблемы эффективности гражданско-правового регулирования. Томск: Изд-во Томск. гос. ун-та, 1979. С. 9.

исследовать обособленно в связи с тем, что каждый из данных видов имеет свои особенности.

Несмотря на то, что договорное регулирование имеет системообразующее значение для гражданского права в целом, поскольку именно в нем в полной мере реализуется диспозитивный метод гражданско-правового регулирования, характеризуемый юридическим равенством сторон и автономией воли, все-таки определяющую роль оно играет для отношений, складывающихся при осуществлении предпринимательской деятельности.

Б.И. Пугинский абсолютно справедливо высказался о том, что именно договор является основным средством осуществления предпринимательской деятельности, который «позволяет... в известных пределах самим регулировать отношения путем установления взаимных прав и обязанностей... исходя из собственных интересов и специфики связей»¹.

Л.И. Шевченко, также отмечает, что «договор является основным инструментом организации рыночных отношений, а договорное регулирование – самостоятельным правовым способом организации конкретных индивидуальных связей хозяйствующих субъектов, существующим наряду с нормативно-правовой регламентацией»².

Безусловно, договоры особенно в сфере предпринимательской деятельности, не просто закрепляют условия, которые установлены императивными и диспозитивными нормами Гражданского кодекса Российской Федерации, но и самостоятельно согласовывают порядок совершения действий по исполнению договора, а также создают новые индивидуальные нормы («микронормы»)³, направленные на регулирование конкретного правоотношения между определенными контрагентами. И именно в этом проявляется истинная регулирующая функция гражданско-правового договора.

Основополагающее начало гражданского права – принцип свободы договора, наиболее полно реализуется именно в предпринимательской сфере, где сторонам предоставлена максимальная свобода усмотрения при регламентации своих правоотношений. Однако, как известно, чрезмерная, а также абсолютная свобода неизбежно приводят к «хаосу» в правовой действительности, в связи с чем насущным в настоящее время является детальная проработка не только нормативного, но и договорного регулирования предпринимательских правоотношений.

Таким образом, исследование гражданско-правового договорного регулирования в предпринимательской деятельности имеет научную и практическую ценность, поскольку оно позволяет на системно-категориальном уровне исследовать регулятивные свойства договора, восполнив тем самым существующие пробелы в теории, и эффективно применять разработанные концепцией положения на практике.

¹ Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М.: Юридическая литература, 1984. С. 108.

² Шевченко Л.И. О понятии, сущности и значении договорного регулирования имущественных отношений в условиях рыночной экономики // Государство и право, 2005. № 10. С. 44.

³ Кашанина Т.В. Соотношение централизованного и децентрализованного регулирования // Правоведение, 1991. № 4. С. 55.

УДК: 347.65/.68
Ахиджак Светлана Зауровна
Akhidzhak Svetlana Zaurovnastudent
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
Научный руководитель:
Попова Л.И., к.ю.н., доцент

НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ ЗАВЕЩАНИЯ

VALIDITY OF THE WILL

В данной статье рассматриваются вопросы недействительности завещаний. С этой целью исследуются форма завещания, изучаются виды недействительности завещаний. Рассматриваются также проблемы правоприменения и пути их решения.

Ключевые слова: завещание, недействительность завещания, наследодатель, наследники, ничтожное завещание, оспоримое завещание.

This article examines the issues of invalidity of wills. For this purpose, the form of the will is examined, the types of invalidity of wills are studied. Law enforcement problems and ways to solve them are also considered.

Key words: testament, invalidity of a will, testator, heirs, a null testament, a contested will.

Третьей частью ГК РФ разделом 5¹, который называется «Наследственное право» регулируется порядок наследования в настоящее время. В результате его принятия существенно дополнены и урегулированы законом, те правила, которые регулируют порядок наследования. Но хочется заметить, что не убавилось в правовом регулировании наследственных отношений по завещания спорных вопросов в связи с принятием третьей части ГК РФ.

Гражданское законодательство в третьей части раскрывает свободу завещания. Свобода завещания заключается в том, что каждый гражданин вправе по своему усмотрению завещать любое имущество любым лицам (количество таких лиц не ограничено), любым образом определить доли наследников в наследстве, лишить наследства наследников по закону, не указывая причин принятия такого решения, включить в завещание иные распоряжения, предусмотренные правилами ГК РФ о наследовании, отменить или изменить уже совершенное завещание, составить одно или несколько завещаний (ст.1119 ГК РФ)².

Установление недействительности завещания, вызывает на практике большое количество проблем, хотя и кажется, что институт недействительности является полностью урегулированным. В частности вызывает множество вопросов

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья): федер. закон от 26 нояб. 2001 г. №146-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001.№ 49, ст. 4552.

² Ширин М.М., Попова Л.И. Свобода завещания в российском гражданском праве // Актуальные проблемы гражданского и предпринимательского права. Сборник научно-практических статей II Международной научно-практической конференции молодых ученых. Отв. ред. В.П. Камышанский, Е.Ю. Руденко. Краснодар, 2017. С. 153-154.

недействительность завещания, в случае, если завещание утрачивает силу в результате появления нового завещания, в теоретическом плане существо завещания, как односторонней сделки, кроме того в законодательстве отсутствует перечень лиц, которые вправе заявить о недействительности завещания.

На случай смерти составляется завещание и с момента открытия наследства вступает в действие, когда самого наследодателя в живых уже нет. Связанное с личностью, непосредственно, выражение воли завещателя представляет оно. При этом законом требуется определенная форма завещания для того было возможно подлинную волю наследодателя выразить и обеспечить в последующем¹.

Требуется, чтобы волеизъявление и внутренняя воля наследодателя совпадала, что может обеспечить только отсутствие посторонних факторов влияния и свободное формирование решения наследодателя. Не смотря на это, подвержена порокам воли, как и другие сделки, такая односторонняя сделка, как завещание. Если наблюдаются в завещании пороки воли, то недействительным может быть признано такое завещание. Гражданский кодекс Российской Федерации прямо указывает, что завещание должно быть удостоверено нотариусом или прямо указанными в законе должностными лицами и в письменной форме должно быть составлено. В случае если требования об удостоверении завещания не выполняются, то недействительным является такое завещание².

В зависимости от основания два варианта недействительности завещания возможны³:

- когда завещание является ничтожным, вне зависимости от его признания судом;
- когда завещание является оспоримым, в силу его признания судом.

Завещание может быть признано недействительным как в целом, так и в отдельной части, даже если оно состоит из одного распоряжения. При этом недействительность отдельных содержащихся в завещании завещательных распоряжений не затрагивает остальной части завещания, только в том случае, если можно предположить, что она была бы включена в завещание и при отсутствии распоряжений, являющихся недействительными. Это правило носит уточняющий характер по отношению к завещанию, если сравнить его с общим положением, содержащимся в ст. 180 ГК РФ. Как правило, завещание признается недействительным частично при нарушении интересов наследников, имеющих право на обязательные доли, а также когда умерший распорядился общим либо принадлежащим другому лицу имуществом.

Ничтожное завещание - не отвечающее обязательным требованиям гражданского законодательства, является недействительным с момента его составления, независимо от признания или непризнания его таковым судом⁴.

Споры по вопросу недействительности завещания рассматриваются в судебном порядке. Завещание может быть признано судом недействительным по иску лица, права или интересы которого нарушены завещателем. Также в судебной практике очень часто встречаются иски о признании завещания недействительным ввиду того, что завещатель в момент составления завещания находился в таком состоянии, когда он не мог понимать значения своих действий или руководить ими. В соответствии со ст. 179 ГК РФ может быть признано судом недействительным завещание, совершенное под влиянием обмана, насилия или угрозы⁵. Так, существует проблема незаконного получения наследственного

¹ Наследственное право: учебно-практическое пособие / Гришаев С.П. М.: Проспект, 2016. С. 85-89.

² Абраменков М.С. Общая характеристика института недействительности завещания // Наследственное право. 2016. № 3. С. 34-36.

³ Загорский Г. Завещание недействительно! // ЭЖ-Юрист. 2017. № 34. С. 21-23.

⁴ Долганова И.В. К вопросу о правовой природе споров о недействительности завещания // Наследственное право. 2017. № 1. С. 45-48.

⁵ Зайцева Т.И., Юшкова Е.Ю. Актуальные проблемы наследования в нотариальной и судебной практике // Закон. 2017. № 10. С. 12-15.

имущества недобросовестными лицами путем подлога завещания, введения в заблуждение наследодателя при изъявлении им своей воли на случай смерти.

Очень важным представляется определение законом круга лиц, по требованию которых завещание может быть признано судом недействительным. Обращает на себя внимание серьезная неточность указанного в законе положения, в силу которой сложно ответить на вопрос о том, какие лица имеют право подавать иск о применении последствий недействительности ничтожного завещания - те же, что и о признании оспоримого завещания недействительным, или какие-то другие тоже. На наш взгляд, такими лицами могут быть наследники, отказополучатели и исполнитель завещания, указанные в завещании.

Завещание является по общему правилу односторонней личной сделкой, поскольку при ее совершении принципиальное значение имеет наличие действительной воли и личного присутствия субъекта. Что на наш взгляд является не совсем правильным, ввиду того, что для того чтобы наследство было передано наследнику необходима его воля и согласие, а тогда целесообразно на наш взгляд признать эту сделку двухсторонней, а не односторонней, как это представляется на данный момент

Особую категорию недействительных завещаний составляют те, которые ничтожны в силу отсутствия свидетелей при составлении, подписании и удостоверении завещания в случаях, когда присутствие свидетеля обязательно или могут быть признаны недействительными в силу несоответствия свидетелей требованиям, предъявляемым законом.

Можно сделать вывод, что в ГК РФ необходимо проработать порядок наследования. Не все идеи законодателю удалось воплотить в четких и понятных юридических конструкциях. Некоторые положения создают простор не только для злоупотреблений, но и для их криминального использования. Необходимо детально рассмотреть и внести изменения и дополнения в некоторые статьи закона.

УДК 347.1

Бабанова Ольга Игоревна

Babanova Olga Igorevna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования

«Астраханский государственный университет»

Federal State Budgetary Educational Institution

of Higher Education

«Astrakhan State University»

Российская Федерация, г. Астрахань

Russian Federation, Astrakhan

babanova_o@inbox.ru

Научный руководитель:

Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ СУБЪЕКТОВ ТУРИСТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

FEATURES OF THE LEGAL PROTECTION OF THE RIGHTS OF THE SUBJECTS OF TOURIST ACTIVITY

В статье автор рассматривает определение туристской деятельности, различные категории субъектов туристской деятельности. Услуги как разновидность объекта гражданского права. Автор анализирует различные нормативно-правовые акты, которые регулируют туристскую деятельность, а также способы защиты прав субъектов туристской деятельности.

Ключевые слова: туристская деятельность; туризм; турист; туроператор; турагент; способы защиты гражданских прав.

In the article, the author considers the definition of tourist activity, various categories of subjects of tourist activity. Services as a type of civil law object. The author analyzes the various legal acts that regulate tourism activities, as well as ways to protect the rights of subjects of tourism activities.

Keywords: tourist activities; tourism; tourist; tour operator; travel agent; ways to protect civil rights.

Из-за постоянного развития и спроса в сфере туризма любого развитого государства, туризм стал многогранным явлением настоящего времени. Создавая условия для совершенствования малого и среднего бизнеса, оказывая влияние на развитие в области связи, транспорта, сферы развлечений и отдыха туризм играет важную роль в решении социально-экономических проблем. Глобализация мировой экономики, выражающаяся в динамичном межгосударственном взаимодействии, в регулярных деловых взаимоотношениях участников предпринимательской деятельности в разнообразных сферах экономики, включая туризм, воздействует на граждан, стимулируя их все чаще совершать поездки не только внутри своего государства, но и за его пределы в целях удовлетворения не только личных, но и деловых интересов. В результате становления мирового туризма все большее внимание уделяется к поиску способов эффективного развития данной отрасли и в Российской Федерации, причем как стороны государства, так и со стороны хозяйствующих субъектов.

Туристская деятельность в силу своего большого потенциала получила статус одной из наиболее активно развивающейся отрасли экономики нашей страны.¹ В российском законодательстве под туристской деятельностью понимается не только туроператорская и турагентская деятельность, но и деятельность по организации путешествий. Также туристская деятельность представляет собой сложное юридическое явление, охватывающее весь спектр взаимоотношений между участниками правоотношений. Проанализировав Федеральный закон «О туризме и туристской деятельности в Российской Федерации» можно выделить следующие категории лиц – как физических, так и юридических, занимающихся туристской деятельностью. К первой категории относятся – субъекты туристской индустрии, которые, используя туристские ресурсы, а также объекты туристской индустрии, оказывают услуги потребителям.² Вопросы, касающиеся перечня участников правоотношений, нашли отражение в работе В.С. Новикова. По словам автора, в данный момент в законе нет конкретного перечня участников, что может повлечь различную трактовку данных терминов, а также сложности в широком использовании их в правовых документах и практической деятельности. Он также выделяет несколько групп взаимодействующих субъектов. К ним относятся туристы и их объединения, а также субъекты, производящие и предоставляющие туристам товары и услуги.³

Особое значение заслуживает решение проблем, которые непосредственно связаны с удовлетворением интересов путешествующих лиц на современном этапе становления российской экономики. Согласно закону о туристской деятельности турист - это лицо, посещающее страну или место временного пребывания в лечебно-оздоровительных, рекреационных, познавательных, физкультурно-спортивных, профессионально-деловых, религиозных и иных целях без занятия деятельностью, связанной с получением дохода от источников в стране или месте временного пребывания, на период от 24 часов до 6 месяцев подряд или осуществляющее не менее одной ночевки в стране или месте временного пребывания.

Спорные ситуации возникают в большинстве случаев из-за неполноты и противоречивости правовых норм, регулирующих туристскую деятельность хозяйствующих субъектов, т.е. туроператора и турагента, а также по причине недостаточной разработанности понятийного аппарата, а в отдельных случаях и отсутствием правовых норм, которые смогли бы регулировать взаимоотношения названных субъектов как между собой, так и с туристами. Такое состояние действующего законодательства необходимо преодолевать, поскольку размер полученного дохода субъектов туристской деятельности напрямую зависит от количества и качества оказываемых ими услуг.⁴

Изучение категорий субъектов туристской деятельности позволяют понять, что глубокое и всестороннее рассмотрение данных аспектов весьма разнообразна и получила освещение в ряде научных направлений.

Привлекает внимание к проблематике нашего исследования работа В.А. Квартального, в которой он пишет о том, что в результате начавшейся в нашем государстве процесса демократизации и бурного развития выездного туризма, стали возникать многочисленные проблемы, как и у турфирм, так и у клиентов. Такое положение не устраивало не только потребителей, но и производителей турпродукта,

¹ Батищев Е.А. Правовое регулирование туристской деятельности в Российской Федерации. Дис. ...канд.юр. наук.-М., 2013. С. 3

² Туризм /учебник под ред. Можаяева Н.Г., Богинская Е. В. - Москва : Гардарики, 2007. 270 с.

³ Организация туристской деятельности / учебник для студ. учреждений высш. проф. образования / Новиков В. С. М. : Издательский центр «Академия», 2013. 336 с..

⁴ Батищев Е.А. Правовое регулирование туристской деятельности в Российской Федерации. Дис. ...канд.юр. наук.-М., 2013. С. 5

установивших от непредсказуемости переходного периода.¹ Хотя закон, который регулирует туристскую деятельность в России устанавливает, что государственное регулирование туристской деятельности осуществляется в целях защиты прав и интересов туристов, обеспечения их безопасности. Он определяет отношения между производителем и потребителем туристского продукта, в нем прописаны основные права и обязанности продавца и покупателя, предусмотренные договором. В законодательстве также освещены вопросы, касающиеся лицензирования, стандартизации туроператорской деятельности и объектов туристской индустрии, сертификации туристского продукта, обеспечивая тем самым защиту прав и интересов туристов. Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности», вступивший в силу 26 сентября 1998 г., предусматривает особые условия действия туристской лицензии. Другим нормативно-правовым актом, регулирующим отношения между туристом и турфирмой, является Закон РФ «О защите прав потребителей». Ряд положений законодательства, касающегося осуществления туристской деятельности содержатся в Водном кодексе РФ, Законе Российской Федерации от 27.11.1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и др. Особое значение имеют международно-правовые акты, оказывающие большое имеющими значение на организацию и осуществление туристской деятельности. К ним относятся: Общая резолюция Конференции ООН по международному туризму и путешествиям (Рим, 21.08–05.09.1963 г.); Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе; Манильская декларация по мировому туризму (Манила, 27.09–10.10.1980 г.); Документ Акапулько (Мексика, 21–27.08.1992 г.); Хартия туризма (1985 г., одобрена на VI сессии Генеральной ассамблеи Всемирной туристской организации) и ее приложение — Кодекс туриста; Гагская декларация по туризму (10–14.04.1989 г., Нидерланды)².

Законодательно не закреплён перечень нарушений, как оснований для защиты прав субъектов туристской индустрии, поэтому в их число могут входить как общие нарушения договорных обязательств, предусмотренные законом, так и нарушения таких обязательств, предусмотренные конкретными договорами между этими субъектами.

Любой субъект туристской индустрии в случае нарушения его прав может защитить свои права с использованием способов защиты, предусмотренных законодательством Российской Федерации. Под способами защиты субъективных гражданских прав понимаются закреплённые законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и воздействие на правонарушителя. В ст. 12 Гражданского кодекса РФ перечисляется общий перечень этих мер: права защищаются путем их признания; восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки; признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; присуждения к исполнению обязанности в натуре; возмещения убытков; взыскания неустойки; компенсации морального вреда; прекращения или изменения правоотношения; неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону; иными способами, предусмотренными законом.³

В зависимости от специфики нарушенного права и характера правонарушения субъект туристской индустрии вправе самостоятельно выбирать способы защиты

¹ Туризм / учебник под ред. Квартальнов В.А. - М.: Финансы и статистика, 2002. С. 163

² Правовое обеспечение туризма: учебник / под общ. ред. Е.Л. Писаревского. М.: Федеральное агентство по туризму, 2014. С. 137

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994, № 32, ст. 3301.

нарушенных прав. Субъект для восстановления своего права может использовать как одну, так и несколько мер защиты. Законодатель закрепил судебную защиту прав субъектов туристской индустрии, которая может осуществляться судами общей юрисдикции, арбитражными и третейскими судами.

Теоретический анализ литературы показывает, что проблема рассматривалась достаточно широко. При всей значимости работ названных исследователей, они не исчерпывают многих проблем, значение которых повысилось в последнее время. Я соглашусь с точкой зрения В.А. Квартального, что несмотря на то, что правовую защиту туристов в России обеспечивает достаточное количество законов и постановлений, многие из них несовершенны, порождают споры, разногласия и требуют дальнейшей доработки и согласования. Поэтому российское законодательство в области защиты прав и интересов туристов продолжает развиваться, в частности, путем детального урегулирования отношений между туристом, желающим совершить путешествие, и турфирмой, предоставляющей ему эту возможность¹.

¹ Туризм / учебник под ред. Квартального В.А. - М.: Финансы и статистика, 2002. С. 166

УДК 347.45/.47

Бабенков Артур Андреевич
Babenzov Artur Andreevich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования

«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
“Federal state Agrarian University named after I.T. Trubilin”

Российская Федерация, г.Краснодар
Russian Federation, Krasnodar

Электронная почта: arturbabenzov09@mail.ru

Научный руководитель:
Кончаков А.Б.

КВАЛИФИКАЦИЯ ДОГОВОРА О СОЗДАНИИ ИНТЕРНЕТ-САЙТА

QUALIFICATION OF THE TREATY ESTABLISHING THE INTERNET SITE

В статье автор анализирует существующие точки зрения ученых - цивилистов относительно вопроса квалификации договора о создание интернет-сайта. Приводится сравнение поименованных договоров опосредующих отношения по созданию такого объекта интеллектуальных прав как интернет-сайт. Особое внимание уделено судебной практике основанной на спорах о надлежащей квалификации названного договора.

Ключевые слова: интеллектуальные права, договор о создании интернет-сайта, объекты интеллектуальных прав, интернет-сайт

In the article the author analyzes the existing points of view of civil scientists on the issue of qualification of the agreement on the creation of an Internet site. The comparison of named contracts mediating relations on creation of such object of intellectual rights as the Internet site is given. Particular attention is paid to judicial practice based on disputes about the proper qualification of the said contract.

Keywords: intellectual rights, agreement on creation of the Internet site, objects of intellectual rights, Internet site.

Интернет-сайт появился одновременно с появлением сети интернет. В настоящий момент их существует огромное количество и с каждым днем появляются все новые, и новые сайты, используемые в том числе и для совершения гражданско-правовых сделок. Долгое время в российском законодательстве отсутствовало понятие интернет-сайта и в 2012 году законодатель устранил данный пробел введением п.13 в ст.2 федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» согласно которому сайт в сети «Интернет» - совокупность программ для электронных вычислительных машин и иной информации, содержащейся в информационной системе, доступ к которой обеспечивается посредством информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» по доменным именам и (или) по сетевым адресам, позволяющим идентифицировать сайты в сети «Интернет».

Рассматривая данное определение, возникает вопрос, каким же объектом является интернет-сайт? Анализ легального определения позволяет сделать вывод о том, что интернет-сайта является сложным объектом гражданского права. Это означает, что интернет-сайт состоит из разных результатов интеллектуальной деятельности. Ст.1260 ГК РФ, относит данный договор к составному произведению, то есть это объект авторского права, который является результатом творческого труда по подбору или расположению

материалов.¹ Так же следует отметить, что интернет сайт может являться служебным производением. Служебным производением в соответствии со ст. 1295 ГК РФ является произведение науки, литературы или искусства, созданное в пределах, установленных для работника (автора) трудовых обязанностей².

В настоящее время в правоприменительной практике гражданского права ведутся споры, о том, к какому виду договора необходимо относить договор о создании интернет-сайта.

Существует несколько точек зрения по поводу квалификации договора на создание интернет сайта:

Первая точка зрения считает, что этот договор является договором возмездного оказания услуг, поскольку предмет договора не предусматривает изготовление или переработку (обработку) вещи либо другой работы с передачей вещественного результата заказчику (ст. 703 ГК РФ³), а договором предусмотрено выполнение услуг по разработке интернет-сайта, который предполагает создание совокупности электронных документов в компьютерной сети, объединенных под одним интернет адресом, т.е., по сути, подпадает под определение услуг по смыслу статьи 779 ГК РФ.⁴

Представители второй точки зрения считают, что данный договор является договором подряда, так как заказчика интересует в первую очередь результат работ по созданию интернет-сайта.⁵

Третьи же считают, что данный договор является смешанным. В нем имеются как элементы договора об оказании услуг, так и договора подряда.⁶

Четвертая точка зрения относит данный договор к договору авторского заказа.

Для правильной квалификации данного договора необходимо углубиться в теорию гражданского права.

Характер интереса заказчика как критерий разграничения договора оказания услуг и договора подряда не является определяющим и достаточным, поскольку всякая деятельность приводит к тем или иным изменениям в окружающей действительности или самом субъекте.

Поэтому вводится еще один дополнительный критерий разграничения – характер результата. В обязательствах подрядного типа всегда есть вещественный результат, отделимый от действий исполнителя (например, при выполнении строительных работ результатом является построенный дом).

В договоре возмездного оказания услуг отсутствует «овеществленный» результат действия, следовательно, оплачивается услуга как таковая. Когда в процессе оказания услуг достигается результат, он обладает следующими способностями:

- Результат не имеет вещественной формы, он носит неосязаемый, нематериальный характер. Такой нематериальный результат может закрепляться на каком-то материальном носителе (например, при оказании информационных услуг – на бумаге), но это не превращает услуги в работу, поскольку материал, при помощи которого передается нематериальный результат, выступает лишь его объективной формой выражения (носителем);

¹ URL: <http://lawinweb.ru/dogovor-na-sozdanie-sajta/>

² Кончаков А. Б. Правовое регулирование служебного произведения // Научное обеспечение агропромышленного комплекса: сб. науч. ст. / отв. за вып. А. Г. Кощаев – Краснодар: КубГАУ, 2016. – С. 388.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410.

⁴ Решение № 2-3040/2015 2-3040/2015~М-1364/2015 3040/2015 М-1364/2015 от 8 июля 2015 г. по делу № 2-3040/2015

⁵ Определение от 4 декабря 2014 г. по делу № А19-9305/2014

⁶ Постановление ФАС СКО от 19.05.2004 по делу №Ф08-1989/2004

- Результат потребляется в процессе оказания услуги, поэтому он неразрывно связан с деятельностью услугодателя;
- Результат служит удовлетворению имущественных или личных потребностей услугополучателя;
- Результат должен быть объективно достижим.¹

Главным критерием договора подряда является наличие овеществленного результата. Но следует обратить внимание на то, что «вещный» характер результатов работ и возникновение у заказчика соответствующего вещного права является наиболее распространенным, но далеко не единственным итогом исполнения договора подряда. Анализ положений части четвертой ГК РФ позволяет сделать вывод о том, что предметом договора подряда могут быть работы по созданию объекта интеллектуальных прав и передача прав на него заказчику, ни то ни другое не является объектом вещных прав. Предметом договора подряда могут быть работы по созданию программы для ЭВМ, базы данных, разработка алгоритма, процесса, являющегося промышленным секретом. Соответственно все работы, осуществляемые при исполнении договора подряда, не сопровождаемые созданием новой вещи или с обработкой существующей, следует относить к "выполнению другой работы с передачей ее результата заказчику". Терминология ст. 703 Гражданского кодекса РФ несколько отстает от экономического развития. Среди объектов гражданских прав, создающихся при исполнении договора подряда, выделены вещи, и в отношении таковых установлено специальное правило о передаче подрядчиком прав на них заказчику, но не упомянуты, в частности, объекты интеллектуальных прав, которые к вещам не относятся, но права на которые заказчику передаются.²

Проблемным при квалификации является то, по поводу чего был заключен данный договор. Например в решении № 2-3040/2015 2-3040/2015~М-1364/2015 3040/2015 М-1364/2015 от 8 июля 2015 г. по делу № 2-3040/2015 исследованные судом доказательства и содержание договора и дополнительного соглашения к нему свидетельствуют о том, что между истцом и ответчиком заключен договор оказания услуг, при разрешении спора подлежат применению нормы главы 39 Гражданского кодекса РФ. Суд пришел к данному выводу исходя из того, что сторонами в договоре согласован предмет – создание и разработка сайта, подробно поименованы 5 этапов оказания услуги, при этом каждый этап выполняется специалистом и согласовывается заказчиком, что свидетельствует о том, что для сторон договора существенным при его заключении являлся процесс исполнения поручаемой услуги, т.е. совокупности действий интеллектуальной деятельности ответчика. Пояснения сторон содержания договора не опровергают, а свидетельствуют о том, что целью заключения договора являлся не сам материальный результат - сайт), а действия (деятельность) приведшие к нему.

По изложенным мотивам суд критически отнесся к доводам представителя истца о том, что фактически между сторонами возникли отношения подряда. Пояснения истца и его представителя о том, что процесс создания сайта для истца не имел существенного значения, а важен был результат разработки и создания сайта в виде конверсии и более, не свидетельствует о возникновении между сторонами отношений подряда.

В приведенном выше примере суд руководствовался четко определенным существенным условием договора, его предметом, а именно подрядчик обязывался создать и разработать сайт. Тут можно подметить, что договор возмездного оказания услуг не предусматривает результата, однако в юридической науке специалисты выражают мнение, что результат может быть предусмотрен договором услуг. К таким

¹ Гражданское право: учебник. В 2 т. / под ред. С.А. Степанова. - 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Проспект, 2017. С.247-248

² Гражданское право: учебник. В 2 т. / под ред. С.А. Степанова. - 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Проспект, 2017. С. 197.

юристам можно отнести судью КС РФ А. Кононова, который в рамках Постановления КС РФ от 23.01.2007 N 1-П по делу о проверке конституционности положений п. 1 ст. 779 и п. 1 ст. 781 ГК РФ в связи с жалобами ООО «Агентство корпоративной безопасности» и гражданина В. Макеева (дело о гонораре успеха) в своем особом мнении пишет: «В правовой доктрине до сих пор существует сильное подозрение, что и в договоре услуг возможно соглашение о достижении определенного результата, хотя бы в виде некоторого нематериального эффекта. Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в упомянутом информационном письме признает и вполне материальные последствия исполнения договоров возмездного оказания юридических услуг — в виде, например, письменных консультаций и разъяснений, проектов договоров, заявлений, жалоб и других документов правового характера. А что более материально для заказчика, чем получение или неполучение с юридической помощью денежных сумм, имущества или иных материальных благ?»¹

Большинство же решений приходят к выводу, что договор на создание интернет – сайта является договором подряда, так как он предусматривает конечный результат, а именно сдачу сайта заказчику (передача ключей, CD или DVD диска с кодом сайта). В пример можно привести дело N А60-14209/2012 АС² Свердловской области названное сторонами договором оказания услуг по созданию интернет-сайта соглашение было квалифицировано как договор подряда, дело было разрешено с учетом положений законодательства о подряде, и с таким выводом суда согласились и апелляция, и кассационная инстанции. Своих мотивов о причинах переквалификации суды не указали, однако стороны не заявляли спора по этому поводу и изначально основывали свои требования на положениях о подряде.

Далее рассмотрим договор о создании интернет-сайта как договор авторского заказа. По нашему мнению, данный вид договора является наиболее правильным применительно к урегулированию отношений связанных с созданием интернет-сайта. Договор авторского заказа предполагает специальное создание автором определенного произведения по заказу другого лица в определенные сроки. На момент заключения такого договора объекта авторского права еще нет, именно его создание конкретным автором имеет принципиальное значение для заказчика.³ Авторский заказ применяется множеством заказчиков, в пример можно привести сайт OZON.RU, который не является собственником сайта и все авторские права принадлежат обществу с ограниченной ответственностью «Интернет Решения» и/или его поставщикам, которые и создали сайт.⁴

Вывод можно сделать следующий. Законодателю следует уделить внимание на урегулирование договора о создании интернет – сайта, так как в практике часто возникает проблема в квалификации данного договора ввиду подпадания его признаков под разные виды договоров.

¹ По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 779 и пункта 1 статьи 781 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами общества с ограниченной ответственностью «Агентство корпоративной безопасности» и гражданина В.В. Макеева: Постановление Конституционного Суда РФ от 23 янв. 2007 г. № 1-П.

² Постановление от 28 августа 2012 года. Дело N А60-14209/2012

³ Гражданское право: учебник. В 2 т. / под ред. С.А. Степанова. - 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Проспект, 2017. С. 716.

⁴ URL: <https://www.ozon.ru/context/detail/id/1133132/>

ОСОБЕННОСТИ ДОГОВОРА КОНТРАКТАЦИИ

SPECIFIC OF CONTRACT AGREEMENT

В статье автор рассматривает особенности договора контрактации в Российской Федерации. Анализируются существенные условия договора, его субъектный состав. Особое внимание уделяется механизму правовой защиты производителя сельскохозяйственной продукции, являющегося слабой стороной договора контрактации.

Ключевые слова: договор контрактации, стороны договора контрактации, правовая защиты производителя сельскохозяйственной продукции.

In the article the author considers the peculiarities of the contract in the Russian Federation. The essential conditions of the contract, its subject structure are analyzed. Particular attention is paid to the mechanism of legal protection of agricultural producers, which is a weak party to the contract.

Keywords: contract, parties to the contract, legal protection of agricultural producers.

Самый незащищённый субъект в сельскохозяйственном товарообороте является сам производитель данной продукции. Это все можно объяснить различным факторам, такие как: насекомые, засуха, потопы, техногенные аварии и другое.

Именно поэтому законодатель, договором контрактации, попытался установить защиту, с точки зрения права, производителя сельскохозяйственной продукции, выстраивая обязательственный диалог между производителем и покупателем.

Сам договор контрактации - это отношения между производителем сельскохозяйственной продукции и заготовителем, выраженные в передаче производимой продукции лицу, покупающему эти продукты.

Этот договор может считаться как договором купли-продажи, так и договора поставки, в том числе заказанного государством. Ссылаясь на статью 536 Гражданского кодекса Российской Федерации, в которой говорится, что заготовитель не только обязан принимать товары, но и обеспечивать их экспорт в установленные сроки¹. Однако следует отметить, что поставки в государство регулируются рядом законов: параграфом 5 главы 30 Гражданского кодекса Российской Федерации, Федеральным законом от 02.12.94 г. № 53-ФЗ «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продуктов питания для нужд государства» (ред. от 10.01.03), параграф 4 главы 30 Гражданского кодекса, касающийся поставки товаров для государственных и других потребностей.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 01 сент. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

Анализ договора контрактации подчеркивает следующие характеристики: наличие прав и обязанностей всех сторон договора, консенсуальные и компенсационные черты договора. Следует также отметить признаки контракта, которые отличают его от договора купли-продажи. Они встречаются в судебной практике: сельскохозйственный производитель является участником договора; предметом договора являются сельскохозйственные продукты (при условии, что Гражданский кодекс не дает нам определения того, что включено в понятие «сельскохозйственные продукты»); метод получения того же продукта, который является предметом контрактного обязательства, указанного в самом договоре (например, выращивание пшеницы), при следующих условиях: культивирование должно осуществляться в его хозяйственной организации; заключения договора на момент разных состояниях продукта (он уже культивируется или растет), все денежные затраты должны покрываться только производителем; следующий признак указывает точную цель продуктов после их покупки у производителя - продажи или обработки; и одним из главных признаков является наличие всех признаков одновременно.

Рассмотрим стороны договора. Обращаясь к Гражданскому кодексу, ясно, что сторонами являются сельскохозйственные производители и независимые покупатели, которые зарегистрированы как предприниматели. Если мы говорим о договоре, покупатель которого является государством, он выражается в лице исполнительных органов субъектов Российской Федерации. Для производителей основное условие выражается в его основной деятельности: это производство самих сельскохозйственных продуктов: различные коммерческие организации, исключительная деятельность которых - производство этих продуктов.

Сельскохозйственный производитель - это лицо, которое в одиночку, включая труд (личный или его сотрудники) и за свой счет, произвел (поднял) сельскохозйственную продукцию. Важно иметь в виду, что по контракту подрядчик имеет право продавать только продукты, которые он произвел, - это прямо указано в пункте 1 статьи 535 Гражданского кодекса Российской Федерации. Если производство было произведено кем-то одним, а другое лицо участвует в его продаже, заключается другой договор: поставка или купли-продажа.

Если же продукция была произведенная кем-то другим, а ее продажей занимается другое лицо, то уже заключается совершенной другой договор: поставок или купли-продажи.

Теперь стоит рассмотреть предмет договора контрактации, который довольно-таки неоднозначно обозначен в Гражданском праве. Как уже писалось выше, понятие «сельскохозйственная продукция» законодатель не разъясняет, хотя мы привыкли, что как раз-таки предмет договора всегда должен быть четко сформулирован. Различные цивилисты предлагают находить предмет договора и вообще характеризовать сельскохозйственную продукцию путем установления понятий и вида состава данного продукта, который различается на животноводство и растениеводство – основные отрасли сельского хозяйства¹. Стоит отметить особенность каждого возможного предмета: растениеводство – растительная продукция, которая была выращена из сельскохозйственных культур. И здесь стоит сразу разграничивать продукции, которые попадают под данное определение и могут фигурировать, а какие нет: плоды, которые были выращены не из сельскохозйственных культур (дикие ягоды и другие.), которые были уже обработаны или переработаны (мука, крупы и другое.) – данные категории не могут являться предметом договора. Животноводство – это сами животные сельскохозйственного значения или продукты, производные от них. К данной категории не относятся: различный скот, которые есть результат охоты или рыболовства; а также

¹ Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 2. – 4-е изд., перераб. и доп. / А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой и др.; отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. М.: Издательство Велби, 2017. С. 88.

продукты, полученные в результате промышленности. Этот договор регламентирует заключения договора на еще не появившиеся предметы этого акта: урожай, приплод и т.д. Но здесь становится вопрос: как законодательство различает продукцию из сельскохозяйственной сфере или же промышленной (например, такой материал как казеин производится в частности из молока, но в конечном итоге между молоком и казеином нет ничего схожего)? Многие правоведы дают ответ, что здесь скорее зависит применения какой-либо технологии (промышленной или сельскохозяйственной), которое на прямую влияет на изменение качества и количества продукции, который попадает под другой вид договора.

Законодатель также закрепил, что предмет договора контрактации не может подходить под иное пользование, кроме как продажи, переработки или хранения (последнее касательно государства) ¹

Стоит разграничить обязанности между сторонами договора: производителя и заготовителя. По условиям договора, производитель обязан передать заготовителю весь ассортимент, закрепленный в документе. (статья 537 ГК РФ)

Обязанности заготовителя такие же, как и по договору купли-продажи, но следует отметить особенности, что получить продукцию он должен по месту ее нахождения, а также обязан произвести вывоз этой продукции из хозяйственной организации (статья 536 ГК РФ) Так же следует отметить, что если договор включает в себя получение по месту нахождения продукции заявленного качества, то заготовитель уже не в праве отказать от нее. К субсидиарным обязанностям относится передача отходов производителю, получившиеся в результате переработки продукции, которая осуществляется за определенное вознаграждение.²

Следует упомянуть про обязанность в оплаты получаемой сельскохозяйственной продукции. Она происходит в виде аванса, который может быть как полным, так и частичным, который покрывает некоторые издержки производителю.

В основном договор контрактации заключается в письменной форме по ряду объективных и рациональных причин. Например, если номинальная цена продукта превышает 10 МРОТ, а стороны договора является физическими лицами, то законодатель обязал данные стороны заключать простой письменный договор, или, другой пример, когда стороны договора заключили его, но исполнение этого акта не наступает на момент его заключения – самый лучший выход есть оформление письменного договора в качестве превентивных мер по неисполнению обязательств со стороны заготовителя. Но так же, имеются случаи, когда заключение письменного договора не так рационально. Например, при ежедневном сборе молока у определенного хозяйственного кооператива, заготовитель и производитель в праве заключать устный договор, опираясь на все аспекты договора контрактации.

Договор контрактации является одним из самых лучших попыток защитить производителя продукции. Исключая различные факторы, которые могут повлиять на само качество продукта, данный договор затрагивает различные проблемные места: начиная от аванса – заканчивая строгим соблюдением договора самим заготовителем. Контракты, которые исходят государства – так же является позитивным явлением для производителей. Благодаря такому подходу к отечественному сельскому хозяйству, можно смело прогнозировать рост в данной сфере и полной конкурентоспособности по отношению к ведущим странам Европы и Америки.

¹ Гражданское право России: Обязательственное право. Курс лекций. В 2 ч. Ч. 2. / М.И. Брагинский, Н.И. Клейн, Т.Л. Левшина, В.Н. Литовкин, и др.; отв. ред.: О.Н. Садигов. М., 2016. С. 119.

² Астраханкин А.А. Проблемы ответственности производителя сельскохозяйственной продукции по договору контрактации // Юриспруденция. № 4 (16). 2009.

**ПОНЯТИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ СУЩНОСТЬ ЗАКУПКИ ДЛЯ
ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД
CONCEPT AND LEGAL ESSENCE OF PURCHASING FOR PUBLIC AND
MUNICIPAL NEEDS**

В статье рассматривается юридическая сущность правовой конструкции закупки товаров, работ и услуг для государственных и муниципальных нужд. Делается вывод о том, что «закупка» – это процедура или механизм определения контрагента и установления существенных условий договора, а также исполнение обязательств сторонами. «Поставка» представляет собой часть процедуры закупки, заключающейся в исполнении обязательств сторонами контракта. Субъектом закупочной деятельности является органы исполнительной власти в широком смысле, включая все органы государственной и муниципальной власти. Правовым статусом органов исполнительной власти определяются процедурные особенности закупок. Заказ представляет собой конкретизированную потребность заказчика в определенных товарах, работах или услугах, которая формируется в установленном порядке в результате прогнозирования и планирования и удовлетворяется посредством заключения и исполнения контракта.

Закупка начинается определением контрагента и завершается исполнением обязательств сторонами контракта (или начинается заключением контракта и завершается исполнением обязательств сторонами контракта, если не предусмотрено размещение извещения об осуществлении закупки или направление приглашения принять участие в закупке).

Ключевые слова: государственные нужды; муниципальные нужды; закупка; поставка; контракт; товары; услуги; органы исполнительной власти; заказ; поставщик; контракт.

The article discusses the legal nature of the legal structure of procurement of goods, works and services for state and municipal needs. It is concluded that “procurement” is a procedure or mechanism for determining the counterparty and establishing the material terms of the contract, as well as the fulfillment of obligations by the parties. “Delivery” is a part of the procurement procedure, consisting in the performance of obligations by the parties to the contract. The subject of procurement is the executive authorities in a broad sense, including all state and municipal authorities. The legal status of executive bodies determines the procedural peculiarities of procurement. An order is a specific customer need for certain goods, works or services, which is formed in the prescribed manner as a result of forecasting and planning and is satisfied by the conclusion and execution of the contract.

The purchase begins with the determination of the counterparty and ends with the fulfillment of the obligations by the parties to the contract (or begins with the conclusion of the

contract and ends with the fulfillment of the obligations by the parties to the contract if no notice of procurement is provided or an invitation to participate in the procurement is provided).

Keywords: state needs; municipal needs; purchase; supply; the contract; products; services; executive agencies; order; provider; the contract.

Рассмотрение проблем возникающих при заключении контракта невозможно без рассмотрения в целом закупочной системы. Поэтому, необходимо, прежде всего, определиться с содержанием понятия «закупка». В российской юридической практике термин «закупка» встречается довольно часто. Однако до принятия Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»¹ (далее - Закон № 44-ФЗ) указанное понятие законодательно не было закреплено.

В Федеральном законе «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»² (далее – Закон № 223-ФЗ) также отсутствует понятие «закупка». Сказано лишь, что целями регулирования данного закона, помимо прочих, является расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг. Кроме того, каких-либо официальных разъяснений относительно понятия «закупка» также не было.

В мировой практике государственные (муниципальные) закупки часто именуют «правительственными закупками». Исходя из указанных терминов, субъектом закупочной деятельности является правительство в широком смысле, включая все органы государственной и муниципальной власти. Этим определяются процедурные особенности закупок. Следовательно, отечественный термин «государственные (муниципальные) закупки» в общем виде соответствует принятому в мировой юридической практике понятию «правительственные закупки»³. В статье 2 Типового закона ЮНСИТРАЛ (Комиссия ООН по праву международной торговли) о закупках товаров (работ) и услуг под закупки определяются как «приобретение любыми способами товаров, работ или услуг»⁴.

Стоит отметить, что на Типовом законе ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг основано законодательство о закупках многих государств или в значительной мере опирается на него⁵. Ранее действовавший Федеральный закон «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»⁶ (далее – Закон № 94-ФЗ) также был разработан, учитывая положения Типового закона ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг. В пояснительной записке к проекту Закона № 94-ФЗ, в частности, было отмечено, что он «основан на изучении отечественного и иностранного законодательства, международно-

¹ О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: федер. закон от 05 апр. 2013 г. № 44-ФЗ // Российская газета. № 80. 12.04.2013.

² О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц: федер. закон от 18 июля 2011 № 223-ФЗ // Российская газета. № 159. 22.07.2011.

³ Кузнецова И.В. Общие принципы размещения заказов для государственных и муниципальных нужд // М.: Инт управления закупками и продажами им. А.Б. Соловьева (ГУ ВШЭ), 2008. С. 21.

⁴ Типовой закон ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг (Принят в г. Нью-Йорке 31.05.1994 - 17.06.1994 на 27-ой сессии ЮНСИТРАЛ) // Комиссия ООН по праву международной торговли. Ежегодник. 1994. Т. XXV. Нью-Йорк: Организация Объединенных Наций, 1996. С. 417 - 440.

⁵ В том числе в Азербайджане, Албании, Армении (2005), Афганистане (2006), Бангладеше, Гамбии (2001), Грузии (1999), Гане, Гайане, Казахстане, Кении, Кыргызстане, на Маврикии, в Малави (2003), Молдове, Монголии, Непале, Нигерии (2007), Объединенной Республике Танзании, Польше, Республике Молдова, Румынии, Руанде, Словакии, Уганде, Узбекистане, Замбии, Хорватии, Эстонии // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

⁶ О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд: федер. закон от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ (утратил силу) // Российская газета. № 163. 28.07.2005.

правовых документов, актов Всемирной торговой организации (ВТО), Всемирного банка и Комиссии

Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ)»¹. Тем не менее, Закон № 94-ФЗ не содержал определения понятия «закупка». Рассматривая отечественную законодательную практику до принятия Закона № 44-ФЗ, стоит отметить, что, несмотря на отсутствие дефиниции понятия «закупка» в федеральном законодательстве, в некоторых случаях законодатель употреблял данную категорию. Например, термин «закупка» при регулировании отношений по закупкам сельскохозяйственной продукции в Российской Федерации определяется в специальном значении. Так, согласно статье 1 Федерального закона «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд»² (далее – Закон № 53-ФЗ) закупкой является форма организованных отношений, выраженных в приобретении государством сельскохозяйственных товаров у товаропроизводителей в целях последующей переработки или реализации потребителю на договорных условиях. Под поставкой, в свою очередь, понимается форма организованных договорных отношений между товаропроизводителем и потребителем по реализации готовой для использования сельскохозяйственных товаров. Кроме того, в период отсутствия определений «закупка» и «поставка» в законодательных актах федерального уровня, законодатели субъектов Российской Федерации самостоятельно вырабатывали данные определения. Так, в Постановлении Кабинета Министров РБ от 18.06.2001 № 133 «Об утверждении Временного положения об организации закупок и поставок товаров, работ и услуг для государственных нужд Республики Башкортостан»³ под государственными закупками понималось приобретение заказчиком продукции за счет средств бюджета и фондов; а под государственными поставками передача товаров, выполнение работ, оказание услуг поставщиком (подрядчиком, исполнителем) заказчику в соответствии с заключенным контрактом или иным способом.

В отечественной литературе отмечалось, что, имея в виду «закупки», зачастую употребляются термины «тендеры», «торги», «конкурсы», что является результатом недостаточной «закупочной культуры» и узкого понимания природы процесса закупки⁴.

К.В. Кузнецов отмечает, что практически во всех странах термин «закупки» толкуется по-разному. В большинстве стран имеются в виду закупки за счет средств бюджета на обеспечение функционирования органов государственной власти. При этом закупка товаров (работ, услуг) в целях их дальнейшей перепродажи не входит в содержание понятия «закупка для государственных нужд»⁵.

Такое понимание государственных закупок отражено в пункте 8 статьи III Генерального соглашения по тарифам и торговле (которое вступило в силу 1 января 1948 г.), согласно которому государственные закупки осуществляются исключительно для

¹ Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд: федер. закон от 02 дек. 1994 г. № 53-ФЗ // Российская газета. № 243. 15.12.1994.

³ Об утверждении Временного положения об организации закупок и поставок товаров, работ и услуг для государственных нужд Республики Башкортостан: Постановление Кабинета Министров РБ от 18 июня 2001 № 133. Утратил силу с 01 янв. 2006 г. на основании Постановления Правительства РБ от 21 нояб. 2005 г. № 250 «О мерах по реализации Федерального закона от 21.07.2005 года № 94-ФЗ « О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

⁴ Становление рыночной системы государственных закупок в России / В.И. Смирнов, Н.В. Нестерович, Е.Ю. Гончаров и др. Казань, 2000. С. 22.

⁵ Кузнецов К.В. Настольная книга поставщика и закупщика: торги, конкурсы, тендеры. М., 2003. С. 131.

государственных целей, а не для коммерческой перепродажи или для использования в производстве товаров в целях дальнейшей коммерческой продажи¹.

Тем не менее, в науке сложился подход, согласно которому государственные (муниципальные) закупки представляют собой сложную упорядоченную систему, которая преследует единую цель – удовлетворение государственных (муниципальных) нужд².

На основании изложенного, под закупкой следует понимать юридическую процедуру обеспечения потребностей в товарах, работах, услугах, включающую в себя определение контрагента и условий договора, заключение договора и исполнение обязательств сторонами контракта. Такими признаками закупка определяется в позитивном праве – в законодательстве о контрактной системе. Заключение договора является лишь необязательным элементом закупки.

Стоит отметить, что по результатам размещения заказа договор может быть не заключен, например, в случае если победитель уклоняется от подписания договора или размещение заказа признано не состоявшимся. Поэтому, понятие «закупка» может означать иное явление - процедуру определения контрагента в результате проведения конкурентных процедур. Данный смысл закупки применим, когда определенный по результатам закупки в различных формах контрагент уклоняется от подписания договора, но вместе с тем, действия по определению поставщика (подрядчика, исполнителя) завершены, а контрагент установлен.

Под способом закупки следует понимать регламентированный законом или иными правовыми актами вид процедуры, предписанный к обязательному выполнению заказчиком при осуществлении закупки и направленный на определение участника закупки, предложившего лучшие условия договора в соответствии с заранее установленными заказчиком требованиями к товару, работе или услуге, в результате которых происходит удовлетворение потребности заказчика в определенных товарах, работах или услугах путем заключения и исполнения договора.

¹ Генеральное соглашение по тарифам и торговле (ГАТТ 1947) (Заключено 30.10.1947) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 10 сент. 2012 г. N 37 (приложение, ч. VI). С. 2916 - 2991.

² Курц Н.А. Заключение договоров о государственных и муниципальных закупках: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. - С. 23.

УДК 347.1
Вершинина Диана Сергеевна
Vershinina Diana Sergeevna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
delia@mail.ru

Научный руководитель:
Седова Н.А., к.ю.н.

ПОНЯТИЕ ПРИНЦИПА ДОБРОСОВЕСТНОСТИ В ДОГОВОРНОМ ПРАВЕ

THE CONCEPT OF BONA FIDE (GOOD FAITH) IN THE CONTRACT LAW

В данной статье рассматривается проблема определения принципа добросовестности в договорном праве. Введение принципа доброй совести в закон и практику привело к появлению, помимо правомерных и противоправных, также и недобросовестных действий. Принцип доброй совести не является нормой и не может применяться иначе, как путем формирования системы прецедентов национальными судами. Принцип не является запретом, влечет разнообразные последствия; он не подлежит применению при наличии специальных норм о недобросовестности, устанавливающих определенные последствия. В статье анализируются состояние отечественной доктрины о принципе добросовестности и причины, препятствующие ее развитию.

Ключевые слова: принцип добросовестности, недействительность сделок, неосновательное обогащение, исковая давность.

This article deals with the problem of determining the legal nature and characteristics of bona fide. The introduction of the bona fide (good faith) principle into the law and practice led to the emergence of unfair acts in addition to lawful and unlawful acts. The principle of good faith is not a statutory clause and cannot apply otherwise than through the body of precedent developed by national courts. This principle is also not a statutory prohibition. It entails a variety of consequences; and does not apply if there are special rules regarding bad faith that establish special consequences of it. Thus, the article analyses the state of the Russian doctrine of good faith and what prevents its development.

Key words: the good faith principle, invalid transactions, unjustified enrichment, limitation period.

В современном гражданском праве добросовестность является одним из ключевых принципов гражданского права. Однако чтобы он стал таковым, необходимо его правильное и эффективное применение в реальности, что в свою очередь требует достаточного уровня разработанности и конкретизации данного принципа в юридической литературе. Одновременно внедрение данного принципа добросовестности сторон в гражданское законодательство обуславливает особый интерес к исследованию соответствующей проблемы.

Добросовестность как общий принцип гражданского права была введена в ГК РФ в процессе реформирования гражданского законодательства России.

В 2013 г. ст. 1 ГК РФ «Основные начала гражданского законодательства» была дополнена нормами о том, что «при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно», «никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного положения». Далее, в 2015 г., словно стремясь еще раз подчеркнуть важность принципа добросовестности, норма о нем была воспроизведена законодателем также в ст. 307 ГК РФ «Понятие обязательства»: «При установлении, исполнении обязательства и после его прекращения стороны обязаны действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга, взаимно оказывая необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставляя друг другу необходимую информацию».

Два десятилетия, прошедшие с момента принятия части первой ГК РФ, показали, что современное гражданское право не может существовать без такой системообразующей категории, как добросовестность. В преамбуле Концепции развития гражданского законодательства РФ разработчиками изменений указывалось, что развитие экономики и становление гражданского общества требуют использования всех средств гражданско-правового характера. В качестве одной из основных мер было предложено ввести в гражданское законодательство принцип добросовестности как один из наиболее общих и важных принципов гражданского права¹.

Итак, добросовестность относится к одному из принципов (общих начал) гражданского права, что вытекает как из самой сути этого принципа, так и из его помещения в ст. 1 ГК РФ «Основные начала гражданского законодательства». Формулировка принципа добросовестности в п. 3 ст. 1 ГК РФ не содержит определенного правила поведения (нормы), прежде всего описания действия, как и иных фактов (диспозиции), и не дает также какого-либо иного описания добросовестности.

По своему буквальному содержанию эта формулировка выступает как общее предписание, адресованное участникам гражданских правоотношений. В связи с этим необходимо определить, каким образом суд применяет указанное предписание, а это, прежде всего требует дать общую характеристику принципу права.

Обратимся к теории гражданского права. Многие ученые признают принцип добросовестности принципом гражданского права².

В советский период развития отечественной науки доминирующим было мнение о том, что требование добросовестного осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей является принципом гражданского права³. Разделяют эту точку зрения и многие современные ученые.

Так, например, Ю. К. Толстой относит принцип добросовестности к числу основных принципов гражданского права⁴.

Под добросовестностью, по мнению И.А. Гребенкиных, следует понимать «общий принцип гражданского права, основывающийся на доброй совести субъектов гражданского оборота, запрещающий любое умышленное злоупотребление правом с учетом причинения вреда другой стороне или третьему лицу с целью извлечения собственной выгоды при установлении, реализации и защите гражданских прав и исполнении гражданских обязанностей, провозглашающий недопущение какого-либо обмана, честность в отношениях»⁵.

¹ Пункт 6 Преамбулы Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

² Белов В. А. Добросовестность, разумность, справедливость как принципы гражданского права // Законодательство. 1998. № 8. С. 49-52.

³ Свердлык Г. А. Принципы советского гражданского права. Красноярск, 2000. С. 102.

⁴ Толстой Ю. К. Принципы гражданского права // Правоведение. 1992. № 2. С. 50.

⁵ Гребенкина И. А. Принцип добросовестности в российском гражданском праве // Бюллетень нотариальной практики. 2011. № 2. С. 15-17.

Как известно, основными качествами принципа права, отличающими его от нормы права, т.е. определенного правила поведения, имеющего известную структуру (гипотеза, диспозиция, санкция), являются высокая степень абстрактности и общеобязательность. Абстрактность означает, что принцип не имеет не только формы нормы права, но и такой степени определенности, которая дает возможность непосредственно обнаружить его отсутствие или наличие в фактическом поведении участников конкретного спора. Следовательно, принцип права не может быть применен иначе, чем путем его конкретизации применительно именно к фактам, установленным судом в каждом конкретном случае. Общеобязательность означает, что независимо от того, ссылаются стороны на принцип или нет, суд должен применить его в каждом споре¹. Решение, вступающее в противоречие с принципом права, становится незаконным.

Применение принципа права судом состоит, как сказано выше, в его конкретизации применительно к фактам данного спора, проявление этого принципа, обслуживающего интересы гражданского оборота, нужно искать для каждого конкретного момента². Принцип не может быть изложен раз и навсегда, подобно единственной и определенной норме права.

Помимо общего указания на существование принципа добросовестности, закон содержит также немалое количество частных норм, в той или иной форме содержащих оценку поведения сторон правоотношения как (не) добросовестного.

А.М. Ширвиндт высказывается в том смысле, что те частные нормы, которые, исходя из принципа добросовестности, направлены на устранение формализма закона, становятся новыми нормами позитивного права, оказываются со временем строгим правом и утрачивают связь с доброй совестью³.

Принцип добросовестности на самом деле конкретизируется в позитивном праве. Это так. Можно, например, указать на ст. ст. 157, 220, 302 ГК РФ и др. Но анализ этих норм позволяет заметить, что они все же не утратили связи с доброй совестью и требуют обращения к ней, хотя значительно сужают рамки применения этого принципа. Особенностью применения данных норм, видимо, можно считать то, что определенные действия (юридические факты), которые сами по себе закон вполне способен точно описать, в зависимости от отношения лица к своему поведению и интересам контрагента могут квалифицироваться как добросовестные или недобросовестные. Именно поэтому позитивное строгое право в этих случаях лишается обычной структуры нормы – указания на юридический состав и санкцию (правовые последствия).

Например, одни и те же действия по заключению договора, вполне соответствующие предписаниям ст. 432 ГК РФ и тем самым формально вполне законные, могут сопровождаться или не сопровождаться существенным затруднением стороны в согласовании условий договора (ст. 428 ГК РФ). Толкование нормы ст. 428 ГК РФ применительно к конкретной ситуации невозможно, конечно, без обращения к принципу добросовестности.

Иными словами, если обычное толкование казуса применительно к норме состоит в отождествлении установленных судом фактов с фактами, указанными в законе, то применительно к нормам, конкретизирующим принцип добросовестности, необходимо дополнительно к этим фактам провести толкование еще и отношения лица к своему поведению. А это отношение не сводится к диспозиции нормы и потому не может быть

¹ О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: п. 1 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

² Новицкий И. Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. 2006. № 1. С. 132.

³ Ширвиндт А. М. Принцип добросовестности в ГК РФ и сравнительное правоведение // *Aequum ius*. От друзей и коллег к 50-летию профессора Д.В. Дождева. М., 2014. С. 224.

точно описано как фактический состав, что и лишает норму формальных признаков строгого права.

Конкретизация принципа в частных случаях недобросовестности с использованием формулы В.М. Хвостова, таким образом, требует толкования добросовестности применительно к фактам конкретного спора. Однако указанные нормы (статьи) определяют последствия добросовестного или недобросовестного поведения, исключая тем самым применение п. 4 ст. 1 ГК РФ, в том числе субсидиарное.

Например, если из ст. 157 ГК РФ следует предписание не способствовать недобросовестно наступлению условия сделки, выгодного лицу, то там нет определенных правил, описывающих, в чем именно состоит такое поведение. Вместе с тем введена санкция: условие не считается наступившим. Применительно к ст. 302 ГК РФ санкция нормы состоит в том, что собственнику отказывается в присуждении вещи, однако не конкретизируется, что представляет собой добросовестное или недобросовестное поведение владельца. В то же время судебная практика сформулировала описание ряда фактических составов, которые квалифицируются как добросовестное или недобросовестное поведение владельца (приобретателя). Санкция ст. 428 ГК РФ состоит, как известно, в изменении договора. Именно эти частные случаи, по мнению К.И. Скловского, позволяют понять, как именно применяется принцип, в том числе принцип добросовестности, в каждом конкретном споре¹.

В самом общем виде можно полагать, что внедрение в практику применения принципа добросовестности влечет пока, кажется, плохо осознаваемое, но масштабное изменение структуры гражданских правоотношений. Наряду с поведением правомерным и противоправным (деликтами) теперь квалифицируется также поведение недобросовестное, т.е. внешне правомерное, однако неодобряемое правопорядком и влекущее различные негативные последствия для недобросовестного лица – весьма разнообразные, но в целом отличные от ответственности за правонарушение, хотя в некоторых крайних случаях и сопоставимые с ней.

Исходным для понимания поведения как недобросовестного является положение, что недобросовестность имеет место лишь применительно к действиям правомерным. Между тем применение принципа, требующее усмотрения суда, нуждается в весьма точном соблюдении ряда важных условий. Иначе неизбежна угроза как дискредитации принципа, так и дискредитации правосудия, и реальность этой угрозы едва ли может вызвать сомнения.

При исследовании категорий разумность и добросовестность в качестве принципов гражданского права, следует исходить из того принципы права в концентрированной форме отражают наиболее важные стороны экономической, политической, идеологической и нравственной сфер общественной жизни.

Одновременно принципы гражданского права являются некими правовыми идеалами, отражающими закономерности развития общества и его основные социально-значимые интересы, закрепленные в формально-юридических источниках гражданского права.

При этом понимание важности, актуальности и необходимости подчинения права принципу добросовестности, т.е. необходимости обеспечения соответствия формальных норм тем целям, которые преследуются правом, в том числе требованиям справедливости, честности, соблюдения баланса интересов сторон, пересилило опасения того, что добросовестность как принцип гражданского права в отечественном правопорядке является абсолютно неразработанной категорией.

¹ Скловский К. И. Применение права и принцип добросовестности // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. № 2. С. 98.

УДК 347.1
Виноградов Даниил Алексеевич
Vinogradov Daniil Alekseevich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
«Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin»
Российская Федерация, Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
Vinograd_poltava@mail.ru
Научный руководитель
Кончаков А.Б.

ИЗГОТОВИТЕЛЬ ФОНОГРАММЫ КАК СУБЪЕКТ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ

MANUFACTURER OF THE PHONOGRAM AS A SUBJECT OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS

В статье автор анализирует понятие изготовитель фонограммы содержащееся в отечественном и зарубежном законодательстве. Исследуется состав и содержание интеллектуальных прав возникающих на такой объект смежных прав как фонограмма. Особое внимание уделено анализу международных нормативно - правовых актов.

Ключевые слова: объекты смежных прав; фонограмма; изготовитель фонограммы; интеллектуальные права на фонограмму.

In the article the author analyzes the concept of the phonogram manufacturer contained in the domestic and foreign legislation. The composition and content of intellectual property rights arising on such an object of related rights as a phonogram are investigated. Special attention is paid to the analysis of international legal acts.

Key words: objects of related rights; the soundtrack; the manufacturer of the phonogram; intellectual property rights on the soundtrack.

В Российском гражданском праве уже на протяжении нескольких лет действует институт прав, смежных с авторскими, включающий в себя фонограмму и, соответственно, ее субъект интеллектуальных прав на нее. В теории многие ученые особо выделяют и исследуют правовой статус субъекта интеллектуальных прав на фонограмму. Исходя из их трудов, можно сделать вывод, что субъект прав на фонограмму - это сам изготовитель фонограммы. Российское законодательство указало понятие изготовителя фонограммы еще в Законе «Об авторском праве и смежных правах» от 09.07.1993г., который на данный момент утратил силу, однако содержание понятия перешло в часть 4 Гражданского кодекса Российской Федерации и рассматриваемый выше термин не потерял своей смысловой нагрузки, но всё же претерпел некоторые изменения.

Так, согласно статье 1322 ГК РФ, изготовителем фонограммы признается лицо, взявшее на себя инициативу и ответственность за первую запись звуков исполнения или других звуков либо отображений этих звуков.¹ Анализируя данное законодателем определение, нельзя не задать вопрос: «А что же понимается под такими словами, как «инициатива» и «ответственность»?». Ответить на него можно во многом обратившись

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

только лишь к трудам различных ученых, работающих в сфере права. Так, например, Крашенинников П.В. утверждает, что данное лицо, указанное в определении, не просто записывает различного рода звуки, либо создает исполнение, а делает нечто большее- вкладывает большие силы и средства в создание и продвижение данной записи. А ответственность и инициатива в этом смысле указывают на то, что ему подвластен данный процесс, что его звукозапись является предметом правовой охраны.¹

Конечно, нельзя оставить без внимания и то, что понимается под такой формулировкой как «первая запись звуков». Здесь снова необходимо рассматривать вопрос не с технической стороны, а также со стороны юриспруденции. Вполне вероятно, его смысл в том, что то лицо, которое первым сделает запись каких-либо звуков, и обретает своеобразную монополию на данную звукозапись. Потому она и указана как «первая запись звуков», так как все последующие звукозаписи, осуществленные другими лицами, уже не будут признаваться такими объектами интеллектуальных прав, как фонограмма. Изготовителю фонограммы, как было указано выше, присваивается некая юридическая монополия на запись в широком смысле этого слова, а не именно на ту запись, которую он произвел. На данный момент можно сделать запись и, к примеру, на концерте, в данном случае использовать такую запись следует только с разрешения правообладателя, за исключением случаев свободного использования, установленных статьями 1273-1277 ГК РФ, например, в личных целях, в учебных целях, научных, культурных, в целях воспроизведения в открытом для свободного посещения месте, в целях правоприменения и деятельности библиотек, архивов и образовательных организаций. Однако есть одно правило, обозначенное законодателем в ст.1245 Гражданского кодекса РФ, где говорится о вознаграждении за свободное воспроизведение фонограмм в личных целях, как своеобразная компенсация.

Как нам известно из абз. 2 п.1 ст. 1304 Гражданского кодекса РФ, фонограмма - это любые исключительно звуковые записи исполнений. Первое, о чем подумает обыватель, что фонограмма - это просто запись исполнения, однако в рассматриваемом нами определении также присутствует «или других звуков», что наталкивает на более глубокое и детальное изучение того, что же понимается под данной формулировкой. Так сюда относятся, например, голоса людей, птиц или животных, природные шорохи, шумы и скрипы: деревьев, трав, ветра или морского прибоя. Но в 1322-ой статье ГК РФ говорится также и об отображении данных звуков, что, конечно же, наталкивает на мысль, что здесь во многом является рабочим не полным образом юридический, а технический аспект. Отображениями звуков признается как раз та аудио информация, которая воспроизводится при помощи различных цифровых устройств, что в принципе вытекает из смысла статьи 1305 ГК РФ.

Российский изготовитель фонограммы имеет права, закрепленные в ст.1323 Гражданского кодекса РФ, согласно которому ему принадлежат исключительное право на фонограмму, право на указание на экземплярах или упаковке своего имени или наименования, право на защиту фонограммы от искажения при ее использовании, а также право на обнаружение фонограммы.²

По смыслу ст. 1324 ГК РФ, изготовителю фонограммы принадлежит исключительное право использовать фонограмму любым, не противоречащим закону способом. В соответствии со ст. 1229 ГК РФ, к которой отсылает ст. 1324 ГК РФ,

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации: Авторское право. Права, смежные с авторскими. Постатейный комментарий к главам 69–71/Под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2014. 510с. ISBN 978-5-8354-1061-3

² Право интеллектуальной собственности. Т. 2. Авторское право: Учебник / Под общ. ред. д.ю.н., проф. Л.А. Новоселовой. М.: Статут, 2017. 367 с.

изготовитель фонограммы правомочен по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование фонограммы.¹

Сначала рассмотрим, что же понимается под исключительным правом на фонограмму, для этого следует обратиться к ст.1324 ГК РФ. Изготовителю принадлежит исключительное право использовать фонограмму, однако имеется оговорка, что данное использование ограничивается рамками дозволенности закона. Под использованием законодатель определил, во-первых, публичное воспроизведение, то есть когда используются различные технические устройства в местах, предназначенных для открытого и свободного посещения, либо местах большого скопления лиц, которые не принадлежат к обычному кругу семьи, под которым в соответствии со статьей 2 Семейного кодекса РФ понимаются супруги, родители, дети (усыновители и усыновленные). Во-вторых, это сообщение в эфир, означающее передачу какой-либо фонограммы по телевидению, или радио. В-третьих, сообщение по кабелю, главной особенностью которой является передача всё той же фонограммы по радио и телевидению, но здесь уже используются различные провода, оптические волокна, кабели. В-четвертых, это доведение до всеобщего сведения. Пятым является изготовление больше одного экземпляра фонограммы на электронном носителе, именуемое воспроизведением. В-шестых, это отчуждение оригинала или копий фонограммы путем, например, продажи другим лицам. В абз. 7 указан импорт оригинала фонограммы либо ее экземпляров. Абзацы 8-9 это прокат фонограммы и ее переработка.²

Если исходить из вышесказанного и провести сравнительный анализ российского права и международного права, регулирующего отношения, связанные с созданием и использованием фонограммы, то можно обнаружить схожее правовое регулирование рассматриваемых отношений, поэтому целесообразно будет рассмотреть также и международные договоры, направленные специально на регулирование, в частности и деятельности изготовителя фонограммы, рассматриваемого в данной статье.

Так, международная конвенция «Об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций», совершенная в Риме 26.10.1961 года, также закрепляет рассматриваемое нами понятие. Итак, в п. «с» ч.1 ст. 3 данной Конвенции закреплено, что изготовитель фонограммы - это гражданин или юридическое лицо, которое первым записывает звуки исполнения и другие звуки.³ Сравнив два определения, указанных в Гражданском кодексе РФ и Римской конвенции, можно заметить некое сходство. Так в российском законодательстве используется только лишь слово «лицо», однако оно несет в себе смысл, заключенный в международном термине. Видимо отечественный законодатель предпочел использовать одно понятие, включив в него физические и юридические лица. Однако из прав изготовителей здесь отмечено только лишь разрешение или запрещение прямого или косвенного воспроизведения своих фонограмм. Здесь российский законодатель пошел дальше и решил закрепить более подробный перечень прав. Интересен тот факт, что Российская Федерация присоединилась к данной Конвенции в 2002 году, и уже 26 мая 2003 года, данный нормативный правовой акт вступил в силу на территории нашего государства. Возможно именно этим и объясняется похожесть в формулировках.

Однако есть и еще один международный правовой документ - договор ВОИС «По исполнению и фонограммам», принятый Дипломатической конференцией 20 декабря

¹ Бархович А.С., Кончаков А.Б. Продюсер как субъект интеллектуальных прав // В сборнике: Гражданское законодательство РФ: современное состояние, тенденции и перспективы развития. Сборник научно-практических статей II Международной научно-практической конференции. 2017. С. 26.

² Авторское право: Учебное пособие / И. В. Свечникова. - 3-е изд. М.: Издательско-торговая корпорация «Дашков и К°», 2012. 224 с. ISBN 978-5-394-01651-6

³ Международная конвенция об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций, заключенная 26.10.1961 года в Риме

1996 года. Этот международный акт закрепляет в п. «d» ч.1 ст. 2 определение производителя фонограммы. Согласно ему, это физическое или юридическое лицо, которое берет на себя инициативу и несет ответственность за первую запись звуков исполнения или других звуков, либо отображений звуков.¹ Данный в договоре термин почти один в один с тем, что был дан когда-то в Законе об авторском праве, и во многом похож с определением, вносимым законодателем в российский гражданский кодекс. В России 05.02.2009 г. вступил в силу данный международный договор, что могло послужить толчком к переосмыслению определения путем внесения в него некоторых существенных изменений. В добавление к этому изготовитель по договору ВОИС имеет более широкий перечень использования исключительного права, нежели в Римской Конвенции: право на воспроизведение, распространение, прокат фонограммы и право сделать ее доступной.

Как можно заметить, российское определение изготовителя фонограммы и его основные формулировки заимствованы из терминов, включенных в состав различных международных договоров, что говорит о приоритетах, поставленных отечественными законодателями.

Рассматривая, в частности, законодательство различных стран, можно сделать вывод, что международными документами, закрепляющими перечень минимальных прав в области смежных прав, пользуются многие государства мира.

Так в Литве изготовителем фонограммы признается физическое или юридическое лицо, по инициативе и под ответственность которого зафиксирована первая запись исполнения произведения, других звуков или выражения звуков.² Этот термин закреплен в ст. 2 Закона Литовской Республики «Об авторских правах и смежных правах». Снова проводя параллель с международными договорами, мы видим огромное сходство между определениями. Возможно, написание законов в Литве также сводится к заимствованию текста из международных актов. Во многом это, конечно же, верно, так как международные узаконенные правила являются напутствием для остальных государств в достижении разрешения ситуаций без разногласия между нормами как международного права, так и внутреннего. В литовском законе, однако, присутствует довольно исчерпывающий перечень прав производителей фонограммы. Если в российском законодательстве изготовителям предоставляется право на использование фонограммы девятью способами, то литовское остановилось на четырех. Они указаны в ст.54 указанного правового акта и дают право производителям выпускать, воспроизводить, распространять фонограмму и делать ее общедоступной. Такую же формулировку мы встречали в договоре ВОИС.

Рассматривая в этом же контексте законодательство Республики Беларусь, в ст.4 Закона Республики Беларусь «Об авторском праве и смежных правах» от 17 мая 2011 года находим определение производителя фонограммы. Согласно данному правовому акту им признается физическое или юридическое лицо, организующее первую звуковую запись какого-либо исполнения или иных звуков либо отображений звуков. Сравнивая его с определениями, рассмотренными выше, видим, что они достаточно схожи между собой. Однако есть одна очень важная деталь, не встречающаяся ни в одном из вышеназванных терминов. Это слово «организующее». Здесь законодатель сделал упор не на отдельные задачи изготовителя, а в общем на сущность его деятельности. То есть он дал своими действиями различным правоведам толчок к рассмотрению вопроса о том, чем будет заниматься производитель фонограммы. Если, допустим, в российском праве прямо указано, что он, во-первых, должен иметь инициативу в изготовлении данной звукозаписи, во-вторых, обязан нести ответственность за предпринимаемые им действия,

¹ Договор ВОИС по исполнениям и фонограммам, принятый Дипломатической конференцией 20 дек. 1996 г.

² Об авторских правах и смежных правах: Закон Литовской Республики от 18 мая 1999 г. № VIII-1185 Вильнюс

то в белорусском определении данный факт не предусмотрен, и только углубившись в законодательство, можно сделать вывод о подразумевающихся в термине узаконенных обязанностях изготовителя. Если же рассмотреть его права, то необходимо обратиться к части 2 статьи 28 Закона РБ «Об авторском праве и смежных правах».¹ Подробно изучив их, приходим к выводу, что исключительное право изготовителя фонограммы как в Белоруссии, так и в России абсолютно идентично и не имеет существенных различий между этими правовыми системами.

Также можно проанализировать законодательство Республики Молдова, в законе «Об авторском праве и смежных правах» которой в ст. 3 указано рассматриваемое в данной научной статье определение. Так, изготовителем фонограммы, согласно рассматриваемому закону, признается физическое или юридическое лицо, по инициативе и под ответственность которого, включая финансовую, осуществляется первая запись звуков исполнения, других звуков либо отображений звуков. Как и в случаях с другими государствами, Молдова также заимствовала определение из Конвенций, но добавила в него еще финансовую ответственность, которую ранее ни в одном нормативном правовом акте мы наблюдать не могли, то есть в данном термине имеется доля оригинальности, по сравнению с такими государствами как Российская Федерация и Литва. Финансовая составляющая внесена не случайно, а для того чтобы указать, что за различные нарушения закона, производитель будет отвечать своим имуществом и средствами, находящимися у него в обороте. Исключительное право же изготовителя фонограммы, указанное в ст.34 молдавского закона, очень схоже с российским, но вариантов его использования указано меньше. Например, такого использования фонограммы, как сообщение в эфир и публичное исполнение, молдавское законодательство за изготовителями фонограмм не закрепляет.²

Как видно из сказанного выше, в российском законодательстве четко урегулирован вопрос о том, кем является изготовитель фонограммы и какими правами он обладает. Это является результатом многолетней работы законодателей как на внутригосударственном уровне, так и на международном. В международных договорах, занимающих главенствующую строчку в правовой системе нашего государства, определен минимальный перечень прав, которым должен наделяться изготовитель фонограммы в каждом государстве-участнике конвенций и договоров. При анализе международных правовых документов мы и выявили данный факт, законодательство в области интеллектуальных прав различных стран основано на положениях, закрепленных в международном формате.

¹ Об авторском праве и смежных правах: Закон Республики Беларусь от 17 мая 2011 г. № 262-3

² Об авторском праве и смежных правах: Закон № 139 от 02 июля 2010 г. Опубликовано: 01 окт. 2010 г. в Monitorul Oficial Nr. 191-193 статья № 630, дата вступления в силу: 01 янв. 2011 г.

ВИНДИКАЦИОННАЯ ЗАЩИТА ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ САМОВОЛЬНО ЗАНЯТОГО ЗЕМЕЛЬНОГО УЧАСТКА: ПРОБЛЕМА ПРАВОВОЙ ОПРЕДЕЛЕННОСТИ

VINDICATION PROTECTION OF OWNERSHIP OF AN UNAUTHORIZED OCCUPIED LAND PLOT: THE PROBLEM OF LEGAL CERTAINTY

В статье автор рассматривает проблему правовой определенности восстановления нарушенного права собственности на земельный участок с случае его самовольного занятия ввиду отдельной регламентации данного основания в Земельном кодексе РФ. Определяется является ли это проявлением виндикационной защиты и насколько обоснованно подобное самостоятельное выделение.

Ключевые слова: право собственности, виндикация, земельный участок, самовольное занятие.

The author in the article considers the problem of legal certainty of restoring the violated ownership to a land plot in case of unauthorized occupation due to the separate regulation of this foundation in the Land Code of the Russian Federation. Is it determined whether this is a manifestation of vindication protection and how justified is such an independent selection.

Keywords: ownership, vindication, land plot, unauthorized occupation.

В п. 1 ч. 1 ст. 60 Земельного кодекса РФ (далее – ЗК РФ)¹ закреплено такое основание для восстановления нарушенного права на земельный участок, как самовольное занятие последнего. Однако каков характер применяемого способа защиты вызывает множество вопросов, в частности, является ли он проявлением такого гражданского вещно-правового способа защиты права собственности, как виндикация (статьи 301 и 302 Гражданского кодекса РФ²), насколько обоснованно подобное самостоятельное выделение.

Необходимо обозначить, что категория самовольное занятие земельного участка не является чем-то новым для цивилистической науки. Исторически она была известна римскому праву («самовольный захват владения»), развитым на его основе право порядкам, в частности, итальянского («захват чужого имени») и дореволюционному отечественному праву («самовольное владение») и рассматривалось как разновидность незаконного недобросовестного владения, что давало собственнику

¹ Земельный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 25 окт. 2001 № 136-ФЗ: (ред. от 31 дек. 2017 № 507-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44, ст. 4147.

² Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ: (ред. от 29 дек. 2017 № 91-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

участка оперативно воспользоваться владельческой защитой, а также виндикационной.¹ В настоящее время квалификация незаконного владения именно в качестве самовольного (самоуправного) в правопорядках евроконтинентальной традиции частного права дает основание собственнику воспользоваться, минуя виндикационную защиту либо предваряя ее в качестве обеспечительного этапа, наиболее оперативной и упрощенной владельческой (посессорной) защитой в целях восстановления владения земельным участком (Германии, Австрии, Эстонии, Италии, Нидерландах и др.).²

Как известно, история российского правопорядка в отношении гражданского оборота земельных участков была на долгие годы, после 1917 г. до конца 1980-ых – начала 1990-ых, прервана. Отношения по землепользованию (а не владению, которое не признавалось) получили административно-плановую окраску; полноправным собственником земельных участков было только государство. Вследствие этого частнопроводные институты владельческой и виндикационной защиты в отношении земельных участков были, как «ненужные», попросту отброшены (как в теории, так и на практике), с полной ликвидацией первого. Длительный публично-правовой рубеж регулирования имущественных земельных правоотношений, который затуманил истинные их частнопроводные корни в ситуации отсутствия по ним современных цивилистических исследований, неминуемо предопределил дальнейший публично-ориентированный крен регулирования в условиях восстановившейся, ему несоответствующей, парадигмы регулирования частных правоотношений. Примером и выступает ничем не обусловленное дублирование (последнее признают сами представители земельно-правовой науки³) чисто гражданского-правовых способов защиты в ЗК РФ с ярлыком «земельный», среди которых получило место восстановление права в силу самовольного занятия участка.

Действующее отечественное гражданское законодательство еще заново не восприняло институт владельческой защиты, поэтому единственным способом восстановления утраченного владения выступает виндикационный иск. В ЗК РФ не дается пояснений, что следует понимать под самовольным занятием земельного участка. Одними из значений слова «занятие», согласно разъяснениям толковых словарей, выступают: захватывать, покрывать собою, завладеть, присвоить себе, овладеть⁴. Поэтому, с филологических позиций, наблюдается преемственность, а с учетом того, что самовольное занятие является основанием именно для восстановления нарушенного права (т.е., что-то вернуть, воссоздать, воссоединить), то под занятием следует разуметь именно установить фактическое владение, утрата которого дает основания для виндикационной защиты, позволяющей воссоединить право на владения собственника с фактической возможностью его реализации (фактом владения).

Однако положения Кодекса РФ об административных правонарушениях⁵ (далее – КоАП РФ), рассматривающий самовольное занятие в качестве правонарушения, и данное одному из них толкование ныне упраздненным Пленумом Высшего Арбитражного Суда РФ (далее – Пленум ВАС РФ) не столь однозначны. В ст. 7.1 КоАП РФ самовольное

¹ Римское частное право: учебник / В. А. Краснокутский и [др.]; под ред. проф. И. Б. Новицкого, проф. И. С. Перетерского. М., 2010. С. 191; Удальцова З. В. Крупное светское и церковное землевладение в Италии VI века // Византийский временник. 1956. Том IX. С. 90-92.; Анненков К. Н. Система русского гражданского права: [в 6-ти т.]. Том II. Права вещные. СПб., 1895. С. 283, 293-300, 306.

² Синицын С. А. Владение и владельческая защита в гражданском праве государств континентальной Европы. М., 2012 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Защита прав на природные ресурсы: науч.-практ. пособие / под ред. С. А. Боголюбова. М., 2009. С. 185-186.

⁴ Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. В 4 т. 2-изд., испр. и доп. СПб., 1880. Т. 1: А-З. С. 597-598; Гуськова А. П., Сотин Б. В. Тезаурус русской деловой лексики. М., 2004.

⁵ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ; (в ред. от 14 нояб. 2017 № 325-ФЗ, № 318-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1 (Ч. 1), ст. 1.

занятие земельного участка или его части раскрывается через его использование (правда с вводным словом «в частности»), а вот в статьях 7.6 и 7.8, посвященных соответственно самовольному занятию водного объекта (его части) и лесного участка (его части) занятие и использование отграничиваются друг от друга разделительными союзами (в первом – «либо», во втором – «или»). Пленум ВАС РФ же при толковании ст. 7.1 КоАП РФ определил через (правда через прилагательное «самовольное», дабы определить волевой компонент) пользование: «самовольность означает пользоваться чужим участком без воли собственника (иного управомоченного им лица), выраженной в установленном порядке»¹

Следует согласиться с позицией отдельных представителей административно-правовой науки, разграничивающих² в объективной стороне рассматриваемого правонарушения собственно самовольное занятие земельного участка как установление фактического господства посредством всякого рода затруднения доступа к нему либо его части (а с этих позиций и следует рассматривать утрату фактического владения им) и его использование. Кроме того, ЗК РФ никоим образом не связывает возможность восстановления права на самовольно занятый земельный участок с квалификацией данного объективно противоправного действия в качестве именно административного правонарушения; при рассмотрении гражданского дела судья не вправе квалифицировать действие как правонарушение, составляющего предмет публичной отрасли права.³ Вина незаконного владельца, ко всему прочему, «не входит в круг доказывания при выборе вещно-правового способа защиты»⁴.

Специальное выделение в ЗК РФ самовольного занятия как основания для восстановления права на земельный участок и терминологический диссонанс в его понимании привели к полной путанице в теории и на практике на правовую природу такого способа защиты, его соотнесения с виндикационной: 1) виндикационной; 2) негаторного; 3) в зависимости от конкретной ситуации как виндикационную, так и негаторную защиты; 4) проявление восстановления права на земельный участок как самостоятельного способа защиты, что приводит к смешению с (а) общегражданскими положениями о сносе самовольных построек, (б) исками о восстановлении границ земельного участка; 5) самостоятельного способа об освобождении участка.⁵ Последний вариант отчетливо подтверждается правовым регулированием муниципалитетов, которое также носит противоречивый характер: в одних случаях делается акцент на самовольном занятии участка через призму его использования и его освобождении от объектов в виде сноса построек либо только демонтажа и (или) переноса движимого имущества и приведении земельного участка в первоначальное состояние, также смешиваются различные основания для защиты: восстановление существовавшего положения и

¹ О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях: постановления Пленума ВАС РФ от 17 февр. 2011 г. № 11// Вестник ВАС РФ. 2011. № 5.

² Латаева Е. А. Актуальные вопросы квалификации самовольного занятия земельного участка // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2017. № 1 (39). С. 48.

³ Треушников М. К. Судебные доказательства. 5-е изд., доп. М., 2016. С 32.

⁴ Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 29 мая 2009 г. № А12-2197/08 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ 1) Сторчевой А. В. К вопросу о классификации земельных споров // Верховенство права и правовое государство: проблемы теории и практики: материалы X междунар. науч.-практ. конф.. М., 2016. С. 474; (2) и (3) Богданова А. В [и др.]. Постатейный научно-практический комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации / под ред. А. А. Ялбулганова. М., 2014 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; 4) (а) Сторчевой А. В. Восстановление положения, существовавшего до нарушения права, как способ защиты прав на земли сельскохозяйственного назначения // Вестник ун-та имени О. Е. Кутафина. 2017. № 2. С. 178; (б) Тоточенко Д. А. Особенности рассмотрения споров о восстановлении границ земельного участка // Российская юстиция. 2016. № 10. С. 40 - 43.; 5) Боголюбов С. А. Земельное право. 8-е изд., пер. и доп. М., 2018. С. 117.

приостановление не получивших разрешения работ¹; в других редких случаях, что верно, происходит только развитие административной процедуры по сносу, демонтажу, перемещению самовольно размещенных на земельном участке объектов.²

Судебная практика также пестрит разнообразием, поскольку при аналогичных ситуациях при истребовании земельных участков судьи мотивирует решение на основании разных норм: на основании норм о vindicatio (ст. 301, 302 ГК РФ), только земельно-правовых норм о самовольном занятии участка, их совместном применении, довольно часто, следом в тексте решения цитируется и норма о негаторном иске (ст. 304 ГК РФ), без мотивировки необходимости ее применения.³

Можно констатировать, что двухрежимное регулирование прав на земельные участки в аспекте их защиты привело к нарушению методологического принципа «Бритва Оккама»: «не следует привлекать новые сущности без крайней на то необходимости»⁴. Неудачное и лишнее закрепление основания для восстановления права на самовольного занятой земельный участок вне институционального его исконного цивилистического инструментария владельческой и vindicatio защиты привело к полной коллизии как с ними, так с другими достаточно самостоятельными гражданско-правовыми институтами – сносе самовольной постройки, негаторного иска, межевыми спорами.

Уместно обозначить, что пренебрежение принципом правовой экономии и непротиворечивости характерно для правопорядков многих государств постсоветского пространства, где также было выдержано двуединое регулирование земельных имущественных отношений как рудимента советского правопорядка. Так, в большинстве Земельных кодексах (или законах о земле) обозначенных стран (Украина, Армения, Азербайджан, Молдова, Литва, Беларусь) нормы в целом выдержаны в одной стилистике с отечественным, в большей - с ранее действующим Земельным кодексом РСФСР 1991 г.: возврат самовольно занятых земельных участков рассматривается в рамках ответственности за нарушение земельного законодательства через его несанкционированное использования, т.е. в рамках публично-административных процедур. При этом, например, белорусские исследователи С. А. Балашенко и Н. А. Шингель отметили, что «возврат самовольно занятого земельного участка по характеру сходен с истребованием имущества из чужого незаконного владения (ст. 281, 286 ГК), однако для него установлен альтернативный порядок применения»⁵. Кроме того, Гражданские кодексы некоторых из них (Литва) прямо регламентируют вопросы vindicatio недвижимого имущества, а в некоторых (Молдова) – содержится европейский (как в Германии, Италии) частноправовой инструментарий соседского права, позволяющий разрешить вопрос о неправомерном пользовании участком, не связанного с утратой владения. Поэтому необоснованным выглядит подобное искусственное обособление.

¹ Положение о порядке освобождения самовольно занятых земельных участков, сноса самовольных построек и переноса иных объектов на территории города Владивостока: утв. решением Думы гор. Владивостока Приморского края от 10 мая 2006 г. № 30-МПА // Вестник Думы гор. Владивостока. 2005. № 23.

² Об утверждении Положения о порядке переноса самовольно размещенного движимого имущества в городе Иркутске: (с изм. на 25 сент. 2018 г.): утв. постановлением Администрации гор. Иркутска Иркутской обл. № 031-06-640/7-1 от 30 июня 2017 г. URL: <http://docs.cntd.ru/document/450281793>(дата обращения – 04 нояб. 2018).

³ Решение Мирowego судьи судебного участка №1 гор. Пензы от 22 дек. 2010 г.; Решение Пыть-Яхского гор. суда Ханты-Мансийского автономного округа – Югра от 12 янв. 2011 г.; Решение Волжского гор. суда Волгоградской обл. от 15 дек. 2016 г. по делу № 2-8240/2016; Решение Феодосийского гор. суда Республики Крым от 14 марта 2017 г. по делу № 2-217/2017. URL: <http://sudact.ru> (дата обращ. – 04 нояб. 2018 г.).

⁴ Смирнов Г. А. Оккам, Уильям // Новая философская энциклопедия: в 4 т. / предс. научно-ред. совета В. С. Степин. 2-е изд., испр. и допол. М., 2010. Т. III. С. 142.

⁵ Комментарий к Кодексу Республики Беларусь о земле / Балашенко С. А., Шингель Н. А. Минск, 2009. С. 260.

Наиболее релевантным представляется опыт соответствующего регулирования в Республике Казахстан. В Земельном кодексе РК, в отличие от других земельных кодификаций, закреплена прямая отсылка о защите права собственности к нормам Гражданского кодекса РК; перечень способов защиты не дублируется.¹ В самом же ЗК РК, в ч. 1 ст. 164-1, закреплена возможность собственника земельного участка истребовать его из чужого незаконного владения. Истребование из владения именно в случае его самовольного занятия получило свою регламентацию в ч. 2 статьи лишь применительно к государственным земельным участкам, поскольку закреплена условная подведомственность таких требований судам: необходима квалификация содеянного в качестве административного правонарушения, а также соблюдение порядка для добровольного его освобождения. Таким образом, была сделана попытка соблюдения частных интересов при виндикации государственных участков.

Представляется все же, что в настоящее время нет оснований в отдельном от гражданского регулирования отношений по самовольному занятию земельных участков в части частных имущественных последствий. Подобное регулирование является анахронизмом прежнего административно-планового использования земельных ресурсов. Несомненно, обозначенные отношения носят гражданско-правовой характер и связаны именно с утратой фактического владения, которое, само собой разумеется, довольно часто сопровождается с использованием земельного участка как основного производственного ресурса природного характера. Они должны покоиться на частной воле и инициативе, децентрализации их согласования. Для пресечения же неправомерного пользования, не сопровождаемого с утратой владения, существуют иные действенные правовые инструменты. Подобного подхода придерживались и разработчики проекта изменений ГК РФ 2012², до сих пор не реализованного в части реформы вещного права. Им предусматривалось предоставление собственнику (но не только ему) возможности воспользоваться в случае завладения земельным участком (в том числе его частью – ч. 4 ст. 212 Проекта) посредством самоуправства владельческой защитой (ст. 216 Проекта), возмещения причиненного таким самоуправством вреда (ч. 8 ст. 215 Проекта), а также воспользоваться виндикационной защитой. Нетрудно заметить, что данные положения фактически коррелирует положениям действующего ЗК РФ. Однако в отсутствие обозначенных положений действующий инструментарий виндикационной защиты вполне предоставляет собственнику (по аналогии и титульным владельцам – ст. 305 ГК РФ) вернуть и самовольно занятый в целом земельный участок («из чужого незаконного владения»; «выбыло из их владения.. помимо их воли») и его часть («истребовать ... имущество»).

¹ Земельный кодекс Республики Казахстан от 20 июня 2003 г. № 442-ІІ: (с изм. и доп. на 29 июня 2018)// Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2003. № 13, ст. 99.

² О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации: проект федер. закона № 47538-6 02 апр. 2012 г. // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

УДК: 347.65/.68

Гамидов Владислав Романович
Gamidov Vladislav Romanovich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования

«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education

“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”

Российская Федерация, г. Краснодар

Russian Federation, Krasnodar

nat-vladislav.work@mail.ru

Научный руководитель:

Попова Л.И., к.ю.н., доцент

ПРОБЛЕМА ПРОВЕДЕНИЯ ДОСУДЕБНОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ ТОВАРА ПРИ ВОЗНИКНОВЕНИИ СПОРА МЕЖДУ ПРОДАВЦОМ И ПОКУПАТЕЛЕМ

THE PROBLEM OF PRE-TRIAL EXPERTISE OF GOODS IN DISPUTE BETWEEN SELLER AND CUSTOMER

В статье автор рассматривает существующий порядок проведения экспертиз качества товара, приобретенного по договору розничной купли-продажи и проблеме ее проведения.

Ключевые слова: досудебная экспертиза товаров, процедура досудебной экспертизы товаров, условия досудебной экспертизы, качество товара, законодательное регулирование экспертизы качества товара.

In the article the author considers current examination procedure of quality of the goods purchased under a retail sale contract and it's implementation problem.

Keywords: pre-trial examination of goods, pre-trial examination of goods procedure, terms of pre-trial examination, product quality, legislative regulation of the examination of the quality of goods.

В настоящее время ежедневно заключается большое количество сделок по договору купли-продажи. Товарооборот достиг, как никогда прежде, высокого уровня. Сами товары, выступающие объектами этих договоров, различны и зачастую представляют собой сложную систему компонентов, работающих вместе. В связи с этим регулярно возникают споры о качестве товара при его возврате покупателем продавцу. В случае возникновения спора наиболее быстрым и наименее затратным способом его разрешения является досудебное урегулирование. Такой метод позволяет избежать судебных издержек. Кроме того проведение экспертизы качества товара на досудебном этапе позволяет значительно сэкономить время. Права потребителей достаточно подробно регламентированы во множестве статей четвертого раздела гражданского кодекса¹, в законе РФ от 07.02.1992 N 2300-1 «О защите прав потребителей»², а также Постановлением Правительства РФ от 19.01.1998 N 55 «Об утверждении Правил продажи отдельных видов товаров, перечня товаров длительного пользования, на которые не распространяется требование покупателя о безвозмездном предоставлении ему на период

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер.закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 29 июля 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410.

² О защите прав потребителей: закон РФ от 07 фев. 1992 г. № 2300-1 (ред. от 04 июня 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 3, ст. 140.

ремонта или замены аналогичного товара, и перечня непродовольственных товаров надлежащего качества, не подлежащих возврату или обмену на аналогичный товар других размера, формы, габарита, фасона, расцветки или комплектации».¹

В указанных нормативных актах четко определен правовой статус потребителя, продавца, изготовителя и исполнителя, закреплены права и обязанности в отношении качества товара, его безопасности, информации о нем, гарантийные сроки и сроки предъявления требований потребителем. Однако нормы данных нормативных актов работают, когда товар признается некачественным, однако продавцы и производители признают несоответствие качества товара только в том случае, если оно очевидно. При всех достоинствах указанных выше нормативных актов, все же в них закреплена возможность проведения экспертизы и порядок ее инициации. В абз. 2 ч. 5 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей» указано, что проверка качества товара проводится в случае необходимости. Учитывая, что продавцы, как правило, недостатков товара без доказательств не признают, такая необходимость возникает очень часто. В следующем предложении этого же абзаца указано, что потребитель может участвовать в проверке качества товара. Таким образом закон защищает потребителя от возможных недобросовестных действий со стороны продавца, но здесь же нельзя не взять во внимание, что потребитель, обычно, не обладает специфическими знаниями, необходимыми для полноценного понимания правильности и достаточности экспертизы.

Самая распространенная жизненная ситуация, когда между продавцом и потребителем возникает спор о причинах возникновения недостатков товара, регулируется абз. 3 п. 5 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей». Когда и если этот спор образуется, закон предписывает, что проведение экспертизы проводится за счет продавца. На первый взгляд данная норма упрощает процесс для потребителя. Продавец рассматривается законодателем как профессиональный участник экономических отношений. На стороне продавца специфические знания и навыки касательно реализуемых им товаров. При этом нельзя забывать, что в споре о причинах возникновения недостатков товара признание потребителя невиновным для продавца означает только дополнительные издержки и убытки. Если экспертиза проводится за счет продавца и силами продавца, то ее результат зачастую предсказуем.

Далее в абз. 3 п. 5 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей» закреплено, что потребитель вправе присутствовать при проведении экспертизы товара и в случае несогласия с ее результатами оспорить заключение такой экспертизы в судебном порядке. Согласно Закону РФ «О защите прав потребителей» потребитель - это гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести либо заказывающий, приобретающий или использующий товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. Следовательно, потребитель, как правило, не обладает в достаточной степени либо вовсе не обладает специфическими знаниями и навыками для определения причин возникновения недостатков. В связи с этим у продавца, осуществляющего экспертизу товара есть широкое поле для различных уловок и ухищрений, чтобы не признать правоту потребителя.

В то же время порядок непосредственно проведения соответствующей экспертизы законодательно не урегулирован. Отсутствуют конкретные правила проведения экспертиз качества товара.

¹ Об утверждении Правил продажи отдельных видов товаров, перечня товаров длительного пользования, на которые не распространяется требование покупателя о безвозмездном предоставлении ему на период ремонта или замены аналогичного товара, и перечня непродовольственных товаров надлежащего качества, не подлежащих возврату или обмену на аналогичный товар других размера, формы, габарита, фасона, расцветки или комплектации: Постановление Правительства РФ от 19 янв. 1998 г. № 55 (ред. от 30 мая 2018) // Российская газета. 04 фев. 1998. № 21.

В силу того, что процедура проведения досудебной экспертизы качества товара не определена законодателем, стороны спора сталкиваются с определенными проблемами.

Во-первых, законом не установлены конкретные требования к эксперту, осуществляющему экспертизу качества товара до судебного разбирательства. Есть риск, что в ходе судебного разбирательства суд сочтет, что эксперт, проводивший исследование до судебного разбирательства, не обладает достаточным опытом и компетенцией. На этом основании суд посчитает результаты такой экспертизы ненадлежащим доказательством, что сведет к нулю временные и финансовые затраты потребителя.

При этом, законодательно закреплены требования, предъявляемые к эксперту, осуществляющему государственную судебно-экспертную деятельность в ходе судебного производства государственными судебно-экспертными учреждениями и государственными экспертами.¹ В целях уменьшения риска непризнания судом результатов досудебной экспертизы качества товара рекомендуется привлекать к процедуре экспертизы лиц являющихся гражданами Российской Федерации, имеющих высшее профессиональное образование, имеющих глубокие познания и большой опыт в области исследования.

Во-вторых, суды могут не принимать в качестве доказательства экспертные заключения, которые не были оформлены надлежащим образом. Например, отсутствие в экспертном заключении указания о методах осуществления химического анализа, о месте отбора пробы, неподписание протоколов исследования экспертом.

В-третьих, для разных видов товаров требуются экспертизы различных видов. Для каждой из них нужен свой определенный порядок проведения. С точки зрения закона никаких правил осуществления досудебных экспертиз не установлено. Здесь порядок ее проведения определяется экспертом по своему усмотрению. Далее в ходе судебного разбирательства в процессе рассмотрения экспертного заключения у суда могут возникнуть сомнения в объективности ее результатов, так как порядок и методы осуществления данной экспертизы будут отличаться от тех, что применяются обычно. У суда, вероятно, будет свое субъективное представление об этих правилах и методах.

Таким образом на практике сложился ряд условий проведения досудебной экспертизы товара, нарушение которых, как правило, лишает доказательной силы ее результаты. Поскольку данные условия не закреплены в законодательстве, узнать об этих условиях самостоятельно участники правоотношений могут только путем проб и ошибок. Учитывая это, представляется необходимым внести изменения в действующее законодательство в отношении порядка проведения экспертиз качества товара в сфере защиты прав потребителей. В особенности важно закрепить:

- требования, которые должны предъявляться к эксперту и экспертной организации;
- порядок протоколирования досудебной экспертизы качества товаров;
- требования к оформлению экспертного заключения и связанных с экспертизой документов;
- порядки проведения процедур экспертизы качества для товаров различных видов с учетом особенностей этих товаров.

Внесение данных поправок сделает процедуру досудебной экспертизы качества товаров более регламентированной, что сокращает возможности для недобросовестных действий, придаст более четкое понимание участникам гражданских правоотношений как именно нужно проводить данные процедуры и даст судам более четкие критерии для признания или непризнания экспертных заключений в качестве надлежащего доказательства. Совокупность этих факторов экспертизу качества товара более эффективным средством доказывания, что в свою очередь должно заставить продавцов

¹ О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации: федер. закон от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ (в ред. от 15 сент. 2015) // Российская газета. 05 июня 2001. № 106.

признавать недостатки товара чаще и уменьшить количество судебных дел, в которых предметом спора являются нарушение прав потребителей.

О СООТНОШЕНИИ КОНСТРУКЦИЙ РАМОЧНОГО ДОГОВОРА И ДОГОВОРА С ОТКРЫТЫМИ УСЛОВИЯМИ**ON THE CORRESPONDANCE OF FRAMEWORK AGREEMENT AND AGREEMENT WITH OPEN ENDED TERMS**

В настоящей статье анализируется правовая природа рамочного договора и договора с открытыми условиями. Проводится сравнительный анализ указанных договоров и доказывается их самостоятельность. Рассматриваются проблемы квалификации договора в качестве рамочного (договора с открытыми условиями), определения его содержания.

Ключевые слова: организационный договор; рамочный договор; договор с открытыми условиями.

This article examines the legal nature of the framework agreement and agreement with open ended terms. The comparative analysis of these agreements and prove their independence. The author considers the problems of qualification an agreement as a framework (i.e. agreement with open ended terms) and establishing its content.

Keywords: organization type agreement; framework agreement; agreement with open ended terms.

Конструкция рамочного договора впервые получила легальное закрепление в российском законодательстве ввиду принятия 08. 03. 2015 года Федерального закона №42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации»¹. Введение данной конструкции было обусловлено тем, что модель предварительного договора, предусмотренная Гражданским кодексом РФ, не покрывает собой еще один институт, широко распространенный на практике, но не получивший законодательного закрепления.

Однако недостаточная правовая регламентация рамочного договора в гражданском законодательстве породила ряд спорных вопросов и проблем, которые далеко не всегда получают однозначного ответа и единообразного разрешения. Это и обуславливает существующую на практике потребность в совершенствовании конструкции рамочного договора. Одной из актуальных проблем является проблема разграничения рамочного договора и договора с открытыми условиями.

Так, согласно ст. 429.1 Гражданского кодекса РФ рамочным договором (договором с открытыми условиями) признается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и

¹ О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 08 марта 2015 г. № 42-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 10, ст. 1412.

уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора¹. Таким образом, понятие «рамочный договор» представляет собой сложную договорную конструкцию, состоящую либо из двух договорных отношений: базового договора (генерального соглашения) и отдельных договоров, уточняющих положения базового, либо базового договора (генерального соглашения) и дополнительных соглашений к нему².

При этом понятия «рамочный договор» и «договор с открытыми условиями» законодателем отождествляются, и между имущественным договором с открытыми условиями признается идентичным рамочному, т.е. организационному неимущественному договору³.

Однако, анализируя право зарубежных государств и международную практику, думается, что признание синонимичности вышеупомянутых понятий является не совсем верным.

Так, в странах общего права отграничивают договор с открытыми условиями («contract with open terms and conditions») и собственно рамочный договор («framework contract»), устанавливающий общие условия взаимоотношений сторон, определяющий содержание документов на заключение иных договоров, однако не устанавливающий прямую обязанность заключить в будущем основной договор (основные договоры).

10 февраля 2016 года правительство Франции приняло постановление⁴ по внесению изменений в положения Гражданского кодекса (Code civil), относящиеся к обязательственному праву. Предпринятая реформа переработала общие положения договорного права, в частности закрепила понятие рамочного договора. В соответствии со статьей 1111 рамочным договором (le contrat cadre) признается соглашение, по которому стороны определяют общие условия своих будущих договорных отношений, которые будут конкретизированы в последующих заключенных соглашениях (контрактах)⁵. Рамочный договор является соглашением сторон, который устанавливает, как следует из названия, «рамки» для заключения будущих договоров-приложений. Таким образом во французском праве под рамочным договором понимается целый комплекс соглашений, состоящий из базового договора и договоров-приложений к нему, непосредственно определяющих предмет будущих отношений сторон.

Договор с открытыми условиями предусмотрен рядом зарубежных актов. Так, в ст. 8 английского Закона о продаже товаров 1979 г. указывается, что в договоре купли-продажи условие о цене может быть оставлено для определения согласованным в договоре способом или может быть определено в ходе взаимоотношений сторон. Согласно §2–305 Единообразного торгового кодекса США, носящего рекомендательный характер, стороны могут заключить договор купли-продажи с открытым условием о цене, которое оставлено для согласования сторонами в будущем или должно быть установлено третьим лицом⁶.

О существовании в международной практике конструкции договора с умышленно открытыми условиями указывает статья 2.14 Принципов международных коммерческих

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 31 янв. 2016) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

² Тихенко Т.Ю. Договор об организации перевозок и рамочный договор: соотношение понятий // Власть Закона. 2015. №4 (24). С. 204-210.

³ Подузова Е.Б. Рамочный договор (договор с открытыми условиями): первые итоги реформы гражданского права // Lex Russica. 2017. №6 (127). С. 116-128.

⁴ Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations URL: // www.legifrance.gouv.fr/eli/ordonnance/2016/2/10/JUSC1522466R/jo/texte

⁵ Code civil (version consolidée au 1 octobre 2018) URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721>.

⁶ Подузова Е.Б. Рамочный договор в современном гражданском праве // Актуальные проблемы российского права. 2013. №3 (28). С. 299-304.

договоров (принципов УНИДРУА)¹. Так, в случае, если стороны намерены заключить договор, обстоятельство, что они умышленно оставили какое-то условие для согласования в ходе будущих переговоров или подлежащим определению третьим лицом, не является препятствием для возникновения договора. Иными словами, на основании договора с открытыми условиями другого договора (других договоров) не заключается.

Возвращаясь к вопросу о соотношении конструкций рамочного договора и договора с открытыми условиями, необходимо определить их правовую природу.

Классический рамочный договор является организационным договором, целью которого является исключительно организация имущественных отношений сторон. На организационный характер рамочного договора указывает и судебная практика. Так, рамочным договором является договор, в котором оговариваются общие контуры соглашения, предварительные условия, подлежащие в будущем уточнению при подготовке основного договора. Рамочный договор фиксирует намерение сторон продолжить сотрудничество в условиях, когда нет возможности определить существенные условия объем и стоимость работ².

Таким образом, рамочный договор устанавливает общие параметры договорных отношений и не предусматривает непосредственно передачу имущества, выполнение работ или оказание услуг. Закрепляя основные принципы дальнейшего сотрудничества сторон в рамках отдельных имущественных договоров, рамочный договор не предполагает имущественного предоставления³.

В свою очередь договор с открытыми условиями является обычным имущественным договором, некоторые условия которого стороны умышленно оставляют открытыми для их дальнейшего согласования. Например, стороны не согласовали сроков выполнения работ при подписании договора генподряда на строительство животноводческого комплекса, определяя начало работ по каждому этапу - в течение пяти календарных дней с момента получения аванса за соответствующий этап на расчётный счёт генподрядчика, но впоследствии конкретные срок начала и срок окончания работ были установлены в дополнительном соглашении⁴.

Сущностное отличие рамочного договора и договора с открытыми условиями состоит в том, что из последнего непосредственно возникают имущественные субъективные гражданские права и обязанности, в свою очередь для достижения такого эффекта рамочному договору требуются дополнительные юридические факты.

Поэтому в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения одной из сторон своих обязательств по договору с открытыми условиями, предполагающему исполнение в натуре, у другой стороны есть право требовать соответствующего исполнения и привлечения к ответственности за нарушение соответствующей обязанности.

Являясь договором организационным, рамочный договор не порождает обязанности реального исполнения, соответственно лишает стороны права заявить требование об исполнении такого обязательства и применении к нарушителю меры гражданско-правовой ответственности.

Однако законодатель ставит знак равенства между двумя различными по правовой природе договорными конструкциями. Признание синонимичности этих категорий подтверждается и тем, что Концепция развития гражданского законодательства

¹ Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010 / Пер. с англ. А.С. Комарова. URL: [www.unidroit.org/English/principles/contracts/principles2010/translations/black letter2010 – russian.pdf](http://www.unidroit.org/English/principles/contracts/principles2010/translations/black%20letter2010%20-%20russian.pdf).

² Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 24.08.2009 № 09АП-13929/2009-АК по делу № А40-40958/09-2-254 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Райников А.С. Проблемы применения рамочных договоров (договоров с открытыми условиями) // Сибирский юридический вестник. 2018. №3 (82). С. 37 - 46.

⁴ Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 05.02.10 по делу № А70-4929/2009 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Российской Федерации¹ содержит разъяснение, согласно которому вводимая договорная конструкция сама по себе не порождает имущественные права и обязанности. Однако при этом при заключении рамочного договора речь идет, скорее, не о договоре, порождающем обязательство заключить договор в будущем, а об уже заключенном договоре, отдельные условия которого подлежат уточнению в будущем. Также отмечается, что институт подобных договоров с «открытыми», то есть подлежащими согласованию в будущем условиями, должен получить адекватное законодательное регулирование. Иными словами, вводимая договорная конструкция понималась разработчиками Концепции как нечто среднее между рамочным договором как организационным и договором с открытыми условиями как имущественным.

Думается, что закрепление легальной дефиниции, содержащей в себе сразу две различные по правовой природе договорные конструкции, обусловлено попыткой законодателя обеспечить применение статьи 429.1 ГК РФ сразу к обоим существующим в договорной практике случаям, когда сторонами намеренно оставляются несогласованными условия заключаемого между ними соглашения.

Во-первых, в случае, когда стороны заключают имущественный договор, но намеренно оставляют открытыми одно или несколько условий. Однако исполнить этот договор возможно и без конкретизации оставленных несогласованными условий.

Во-вторых, в случае, когда заключается организационный договор, сторонами также оставляются открытыми некоторые условия, но его исполнение невозможно до момента заключения отдельных соглашений, уточняющих содержание оставленных открытыми условий.

Как показывает анализ судебной практики, суды в своих решениях также не разграничивают вышеупомянутые категории. Так, рассматривая спор, суд апелляционной инстанции, оценив содержание заключенного сторонами сублицензионного договора в соответствии с правилами, установленными в статье 431 ГК РФ, пришел к обоснованному выводу о том, что спорный договор между сторонами представляет собой договор с открытыми условиями, то есть рамочный договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора². То есть судебная практика, не проводя разграничительную линию, определяет понятие «договор открытыми условиями» через понятие «рамочный договор».

Таким образом, при правовой квалификации конкретного заключенного сторонами соглашения следует обращать внимание на существо возникающих отношений. Если соглашение носит организационный характер, речь идет о рамочном договоре. В случае возникновения отношений исключительно имущественного характера необходимо говорить о договоре с открытыми условиями.

Употребление законодателем в одной норме сразу двух разнородных договорных конструкций приводит к тому, что рамочный договор в отечественном гражданском законодательстве, в судебной и договорной практике имеет двойную правовую природу и не используется как исключительно договор организационный. Нечеткость формулировки ст. 429.1 ГК РФ и смешение в дефиниции этой статьи понятий «рамочный договор» и «договор с открытыми условиями» порождает неясность содержания рамочного договора и некорректную правовую квалификацию. Думается, что для устранения такой неопределенности и уточнения содержания данных договорных конструкций необходимо

¹ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации // Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. 2009. № 11.

² Постановление Суда по интеллектуальным правам от 04.06.2018 N C01-286/2018 по делу N A19-9436/2017 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

было ввести две самостоятельные статьи, которые регулировали бы отношения, вытекающие из этих договоров.

УДК 347.1
Ганжалова Дарья Дмитриевна
Ganzhalova Daria Dmitrievna
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный университет»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
«Kuban State University»
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
darya.ganzhalova@yandex.ru
Научный руководитель:
Попова Л.И., к.ю.н., доцент

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ СЧЕТА ЭСКРОУ

APPLICATION PROBLEMS AND PROSPECTS FOR ESCROW ACCOUNT DEVELOPMENT

В статье рассматривается одна из важных и актуальных проблем современной России: проблема, связанная с применением договора эскроу.

Ключевые слова: эскроу, денежные средства, банки, бенефициар, российское законодательство.

The article deals with one of the most important and urgent problems of modern Russia: the problem associated with the use of an escrow agreement.

Key words: escrow, cash, banks, beneficiary, Russian legislation.

Эскроу-счет - новое явление на рынке банковских услуг для России. В определенной степени эскроу-счет функционально схож с аккредитивом при покупке недвижимости или с банковской ячейкой, но по сравнению с ними имеет ряд преимуществ, самое важное - оперативность управления счетом и повышенная ответственность агента за исполнением трехстороннего договора. Сущность этого счета в РФ существенно отличается от международной (в РФ третьей стороной может быть только банк, нельзя вести расчеты по операциям, связанным с ценными бумагами и т.д).

Так как возможность заключения договоров эскроу появилась в нашей стране недавно, им присуще неточное толкование многих положений. Мы считаем, что требуется унификация норм действующего гражданского законодательства для должного функционирования данного счёта. Некоторые из противоречий условий функционирования счёта-эскроу были ликвидированы путём исключения действующих положений о банковском счёте из списка применяемых к счёту эскроу, но и среди новых положений есть противоречия действующему законодательству. Во-первых, к ним относится ст. 855 ГК РФ¹ об очередности списания денежных средств со счёта, которая не может быть изменена достижением согласия сторон. Несмотря на содержание ст. 855 ГК РФ, п. 3 ст. 860.8 ГК РФ² предусматривает возможность списания банком денежных средств со счёта только при возникновении оснований, предусмотренных договором условного депонирования денежных средств. Требуется унификации ст. 857 ГК РФ и ст.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ. URL: <https://bit.ly/2Q77Ab3>

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ. URL: <https://bit.ly/2zevUAt>

860.9 ГК РФ¹. Согласно режиму банковской тайны - ст. 857 ГК РФ², банк гарантирует тайну банковского счёта, вклада, операций по счёту, сведений о клиенте. А это не состыковывается с нормой ст. 860.9 ГК РФ, по которой право требовать от банка предоставления сведений, составляющих банковскую тайну, имеют и депонент, и бенефициар. В законе не указан перечень оснований, отсутствуют их критерии и порядок возникновения. Мы считаем, что условия договора должны предусматривать порядок сбора и предоставления банку документов, которые подтверждают выполнение бенефициаром установленных в договоре счёта эскроу условий (например, в сделках с недвижимостью, это обязательное предоставление правоустанавливающих документов), а также регулировать основные требования к порядку и срокам проверки банками документов, предъявляемых бенефициаром при возникновении оснований передачи ему денежных средств, так как существует риск возможности недобросовестного поведения эскроу-агентов (согласно действующим нормам ГК РФ, проверку полученных от бенефициара документов можно провести быстрее, чем необходимо, а значит, недостаточно тщательно, это может повлечь за собой риск невыяснения всех обстоятельств исполнения обязательства и/или исполнения обязательства в праве владельца счёта в любое время закрыть банковский счёт (ст. 859 ГК РФ))³. Несмотря на появление таких ограничений действия статей о банковском счёте эскроу, среди новых положений ГК по-прежнему есть противоречия действующему законодательству, не указанные среди положений о счёте эскроу. К ним относится вопрос о возможности обращения взыскания денежных средств, находящихся на счёте эскроу. Многие рассматривают данный вопрос по аналогии с приостановлением операций по такому счёту, относительно которого налоговые органы разъясняют, что к отношениям сторон по открытию, обслуживанию и закрытию счёта эскроу применяются общие положения о банковском счёте. Нормы ст. 860.7–860.10 ГК РФ не содержат запрета на приостановление операций по счёту эскроу в случаях, предусмотренных законом. Следовательно, руководитель налогового органа, направивший требование об уплате налога, вправе вынести решение о приостановлении операций налогоплательщика. Однако в действующем законодательстве отсутствуют нормы о том, имеет ли право банк в случае принятия налоговыми органами обеспечительных мер в виде приостановления операций по счетам осуществлять расходные операции по счёту, не связанные с уплатой налогов и иных обязательных платежей в бюджетную систему. Поэтому в судебной практике возникают ситуации, когда стороны пользуются возможностью осуществлять операции по счетам, руководствуясь тем, что данные операции не связаны с уплатой налогов и иных обязательных платежей в бюджетную систему⁴. В результате возможность взыскания денежных средств, находящихся на счёте эскроу, становится проблематичной.

При рассмотрении договора эскроу с доктринальной точки зрения важно, что в результате заключения такого договора клиенты банков связаны тем, что имеют возможность только начального выбора сторон и не могут в дальнейшем изменить сторону по сделке в продолжении её исполнения, а это часто вредит дальнейшим отношениям по сделке. Также развитие отношений контрагентов по данному договору может вызвать проблему переплаты банкам и страховым компаниям по ипотеке, в дополнение к налоговому бремени и монополии банков, страховых, управляющих компаний на установление собственных цен и тарифов. Кроме этого лица, заключающие

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ. URL: <https://bit.ly/2OZYrwp>

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ. URL: <https://bit.ly/2SxPKj3>

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ. URL: <https://bit.ly/2DeyN8H>

⁴ Ушаков Е. В. Содержание договора счета эскроу по российскому законодательству // Молодой ученый. 2016. №23. С. 356-359. URL <https://moluch.ru/archive/127/35277/> (дата обращения: 30.10.2018).

договор счёта эскроу, несут бремя расходов, потому что не получают от банков процентов по счёту (платы за пользование банком денежными средствами, находящимися на счёте), хотя именно этим обусловлена правовая конструкция договора банковского счёта в РФ, согласно ст. 852 ГК РФ¹. Наоборот, клиенты платят банку комиссии, оплачивают дополнительные услуги, делают взносы страховым компаниям, налоговым органам и т. п. Следовательно, стоимость недвижимости по сделке растёт, нарушается идея гражданско-правового института банковского счёта. Такая проблема существует на сегодняшний день в РФ для всех клиентов банков (и юридических лиц, и граждан). В силу слабой распространённости такой практики в нашей стране и нежелания банков идти навстречу клиентам относительно данного вопроса сложно согласовывать условия договора любого банковского счёта, а эскроу тем более (в отличие от США, где практика согласования условий сотрудничества сторон по договору счёта эскроу складывалась годами). В нашей стране необходимо законодательно регулировать возможности согласования условий договоров банковского счёта для клиентов банков. Наименьшую выгоду представляет собой взаимодействие по счёту эскроу в случае, когда имело место поручение дела по займам через эскроу сторонним управляющим.

Из-за отсутствия длительной практики в РФ использования счёта эскроу, важно учитывать опыт других стран. В российской правоприменительной практике встречается и проблема с управляющими недвижимостью, существующая на сегодняшний день в США и заключающаяся в разночтениях при толковании законодательства, регулирующего счёта эскроу, или доверительные счёта. Основным фактором многих проблем счёта эскроу, является то, что законодательство при регулировании этого вопроса защищает брокерский бизнес, а не деятельность по управлению имуществом, хотя отношения между брокером и клиентом могут быть кратковременными и заканчиваться с закрытием депозита, а взаимодействие между управляющим недвижимостью и клиентом довольно длительное. В США часты проблемы, связанные с ненадлежащим применением требований бухгалтерского учёта, касающиеся менеджеров по недвижимости, приводящие к негативным, с финансовой точки зрения, последствиям, если государственные регуляторы не дифференцируют брокерские услуги в целом, и управлением недвижимостью. С практической точки зрения применение брокерских услуг по доверительному управлению в рамках регулирования по всем счетам может привести к убыткам по сделкам владельцев недвижимости и менеджеров, а также оказать отрицательное влияние на всю сферу доверительного управления имуществом. По мнению международной организации IREM legislative affairs, решением данной проблемы должно послужить создание государственных органов, регулирующих данную сферу, с учётом особенности наличия разницы между брокерской деятельностью и управлением недвижимостью. В противном случае действующие законодательные акты и предписания, разработанные для защиты клиентов и потребителей, могут оказать потенциально вредное воздействие. К сожалению, в некоторых случаях для внесения изменений в законодательство может потребоваться судебный порядок. Несмотря на принятие закона «О порядке расчётов при заключении сделок с недвижимостью» (RESPA), существенной поддержки от государства для клиентов банков фактически не было. RESPA определяет требования, которым должны следовать кредиторы при предоставлении ипотечных кредитов, обеспеченных федеральными займами. Такой акт включает в себя и регулирование кредитования на покупку жилья, нормы о рефинансировании, условия уступки права требования кредитором, кредиты на улучшение жилищных условий, долевые кредитные линии и обратную ипотеку. Но даже после принятия данного закона, часто имело место нарушение банками его положений. Даже после масштабного

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ. URL: <https://bit.ly/2CR0408>

судебного разбирательства с участием шести штатов в США не были снижены переплаты по счёту эскроу¹.

На сегодняшний день, учитывая опыт применения счётов эскроу в США, следует заметить, что большинство экспертов в данной области обращают внимание своих клиентов на следующее: в случае использования счёта эскроу в рамках ипотечного кредитования, если на счёте есть определённая сумма денег и она периодически (ежегодно, ежемесячно) списывается по частям, даже если её, по предварительным расчётам, должно хватать на полное погашение всей стоимости ипотеки через счёт эскроу, в целях минимизации рисков переплаты по счёту следует помнить, что налог на недвижимость и проценты, списываемые со счёта, со временем увеличиваются, и денежной суммы, находящейся на счёте, может не хватить, т. е. сумма, выплачиваемая со счёта, может увеличиться. Владельцы счетов эскроу не всегда имеют возможность контролировать списываемые суммы, начинает накапливаться задолженность, а впоследствии – проценты на неё. Даже при попытке владельцев счётов контролировать эти суммы и оспаривать излишне списанные налоги и проценты возникает проблема, что владельцы недвижимости могут вернуть списанные средства только по прошествии времени (обращение в налоговые и иные органы для получения справок, документов об отсутствии необходимости списания денежных средств со счёта эскроу и представления таких документов в банк)². Такой порядок вызывает временные, а иногда финансовые потери. В США для закрытия счёта эскроу и расторжения договора необходимо выплатить существенный штраф за расторжение договора от одной четверти до трёх восьмых процента по залогу, что регулируется внутренними документами эскроу-агента, на которые содержится ссылка в договоре³.

Таким образом, несмотря на кажущееся значительным количество преимуществ, счёт эскроу скрывает в себе недостатки, некоторые из которых присущи только конструкции данного счёта, а некоторые – применению правовых норм, касающихся всех банковских счётов в целом. В процессе использования рассматриваемой договорной конструкции значительную часть проблем можно решить, руководствуясь зарубежной практикой её применения.

¹ Багандова Л.К. проблемы применения счёта эскроу: российская и зарубежная практика // Российский государственный гуманитарный университет 125993, г. Москва, Миусская пл., д. 6, Российская Федерация

² Буркова А.Ю. Эскроу-счета: перспективы в российском законодательстве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2009. № 1. С. 53-56.

³ Reasons to Remove an Escrow Account // Pocket sense: [сайт]. URL: <https://pocketsense.com/reasons-remove-escrow-account-15896.html> (дата обращения: 28.02.2018)

УДК 347.1: 347.4
Гойна Александра Евгеньевна
Goina Alexandra Evgenievna
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
goina_a_e@mail.ru
Научный руководитель:
Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ЗАЛОГА ИМУЩЕСТВА В СВЕТЕ РЕФОРМИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ON THE LEGAL NATURE OF PLEDGE IN LIGHT OF THE CIVIL CODE REFORM OF THE RUSSIAN FEDERATION

В статье с учетом анализа норм действующего Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге, положений Концепции развития законодательства о вещном праве исследована правовая природа залога. В цивилистической доктрине существующие точки зрения на правовую природу залога имущества можно условно разделить на следующие группы: одни рассматривают залоговое право как часть вещного права, другие относят залог к категории обязательственных прав, третьи настаивают на смешанной природе залога и наделяют его вещно-обязательственными чертами. С этой целью автор изучает трудности, возникающие в связи с несовершенством правового регулирования залога в действующем российском законодательстве.

Ключевые слова: залог; правовая природа залога; вещное право; обязательственное право; Концепция развития законодательства о вещном праве.

Taking into account the analysis of the provisions of the current Civil Code of the Russian Federation on pledge, the provisions of the Development Concept of the Legislation on Property Law, the author of the article investigates the legal nature of pledge. In the civil law existing points of view on the legal nature of pledge of property can be divided into the following groups: some consider the lien as part of property law, others qualify pledge as the category of contractual rights, still others insist on the mixed nature of the right of pledge and give it the proprietary-contractual features. In pursuing this aim, the author examines the difficulties arising from the imperfection of the legal regulation of pledge in the current Russian legislation.

Key words: pledge; legal nature of pledge; proprietary right; contractual right; the Development Concept of the Legislation on Property Law.

Во все времена, с момента появления, институт залога подвергался детальному изучению учеными юристами, такими как Д.И. Мейер. Е.В. Васьковский, Г.Ф. Шершеневич и др. На сегодняшний день целесообразно говорить об усилении интереса к исследованию правовой природы залога имущества, что связано с реформированием гражданского законодательства.

Неоднозначность понимания правовой природы залога прослеживается и в развитии российского законодательства. Гражданский Кодекс РСФСР от 1922 г. содержал нормы о залоге в разделе «Вещное право», в 1964 г. нормы о залоге были перенесены в

раздел «Обязательственное право». В ныне действующем Гражданском кодексе (далее — ГК РФ) нормы содержатся в первой части: Глава 23, пар. 3, раздел III под названием «Общая часть обязательственного права». Тем не менее, вопрос о правовой природе института залога остается дискуссионным. На эту проблему обращает внимание наш современник цивилист Бевзенко Р. С.: «Не смотря на достаточно давнюю историю и обширнейшую литературу, до настоящего времени не утихают споры относительно вещной или обязательственной природы залога».¹

В цивилистике мнения ученых на институт залога можно разделить на основные три группы:

- 1) Залоговое право является частью вещного права;
- 2) Залог как категория обязательственных прав;
- 3) Смешанная природа права залога.

Так, например, Е.В. Васьковский считает, что залог является вещным правом, которое дает возможность своему обладателю удовлетворения из цены данной вещи в случае, когда не были исполнены обязательства собственником.²

Однако важно отметить, что большинство авторов относят залог к вещно-правовому институту, исключительно при наличии определенных условий. Так Суханов Е.А. определяет залог как институт вещного права в случае, когда обьятыми его являются вещи, а не имущественные права.³ В свою очередь Белов В.А. рассматривает в рамках вещного права залог, который объединен с владением залогодержателя.⁴

Некоторые ученые относят к вещным правам только ипотеку (залог недвижимости).⁵ Подобный подход отражен в Концепции развития законодательства о вещном праве. Ее авторы считают, что в разделе вещных прав необходимо указывать на ипотеку как на обременение соответствующих прав, закрепить основания возникновения указанных прав по средствам договора, закона, а также закрепить положения, которые будут регулировать залог как вещное обременение и закрепить отсылку к главе 23 ГК РФ.

Однако важным здесь остается то, что любой залог (движимого, недвижимого имущества) не может быть построен как исключительно вещное право. Главной целью усовершенствования залогового права является изменение отдельных видов залога для формирования их в рамках вещного права.

Несмотря на то, что залог на сегодняшний день не является вещным правом, в правоприменительной практике можно найти противоположные позиции по сближению правового режима залоговых прав и прав смежных с вещными (право аренды), которые имеют правовой режим вещных прав.⁶ Верховный Суд РФ высказывает противоположные позиции относительно вопроса сближения правового режима залоговых и вещных прав.⁷

Также у ученых, являющихся сторонниками обязательственно-правовой формы залога, таких как Анненкова К.Н., Бевзенко Р.С., Хвостова В.М., Витрянский В.В., вызывают сомнения его вещно-правовые признаки. Так Бевзенко Р.С. считает, что при залоге за вещь возникает не право на вещь, а правомочие залогодержателя на требование

¹ Санина Е. Г. Правовая природа залога и ее практический смысл // Молодой ученый. 2018. № 21. С. 389-391. URL <https://moluch.ru/archive/207/50597/> (дата обращения: 30.10.2018).

² Васьковский Е.В. Учебник гражданского права // Е.В. Васьковский. М.: Статут, 2013. 382 с.

³ Суханов Е.А. Лекции о праве собственности / Е.А. Суханов М.: Юристъ, 2001. 384 с.

⁴ Белов В.А. Гражданское право. Особенная часть / Белов В.А. —М.: ЦентрЮрИнфор, 2014. 767с.

⁵ Богатырев Ф.О. Пределы прав залогодержателя как собственника при залоге оставлением у него заложенного имущества / Богатырев Ф.О.// Журнал российского права. 2010. № 3. С. 108-120.

⁶ Жилищное право / под ред. П.М. Филиппова, А.О. Иншаковой, А.И. Гончарова. М.: Юриспруденция. 2016. 528с.

⁷ Практикум по дисциплинам гражданско-правовой специализации / И.В. Балтутите: под общ. Ред. А.О. Иншановой. М.: Юрайт, 2017. 440с.

продажи заложенной вещи с торгов.¹ Анненков К.Н считает, что залог носит скорее личный, нежели вещный характер, хотя и наделен чертами последнего.

Хвостов В.М. считает, что залог ничто иное, как право требования, при наличии которого личность должника, который обязан погасить указанный долг в залоге, определяется держанием вещи, которая была заложена, а сама вещь выступает объектом, отвечающим за погашение долга.²

Витрянский В.В. также относит залог к институту обязательственного права и считает, что законодатель подразумевает именно данную позицию, т.к.:

- предметом залога могут быть как вещи, так и имущественные права, которые не предусматривают отдельного объекта и как следствие не обладают вещно-правовыми характеристиками (ч.1 ст. 336 ГК РФ);

- залог устанавливается на вещь или имущественное право, которое залогодатель получит в будущем, следовательно, донное право в настоящий момент еще не возникло;

- при рассмотрении залога в обязательственно-правовой форме, появляется возможность замены предмета договора на иное имущество равное исходному;

- Залогодержатель наделен правом передачи своих прав и обязанностей по договору иному лицу с соблюдением правил о переходе прав кредитора третьему лицу по средствам уступки права требования;

- Обращение взыскание на имущество, обремененное залогом, предполагает его продажу с публичных торгов согласно ст. 350 ГК РФ, приобретение кредитором права собственности на данное имущество в указанном случае исключено.³

В последние годы все чаще можно встретить мнение о двойной паровой природе залога, так как не представляется возможным однозначно отнести его к вещным или обязательственным правам. Так Гонгало Б.М. считает, что зачастую роль обязательственных элементов относительно вещных в залоге сильно преувеличено, в некоторых случаях напротив, при отстаивании вещно-правовой природы залога, смешанной с полным отрицанием обязательственно-правового элемента ведет к появлению неточности делает конструкцию залогового права незавершенной.⁴

Ахметьянова З.А. отмечает важный момент, который выражается в том, что в Концепции развития гражданского законодательства в РФ залог не относится к институту вещного права, однако имеет подобный правовой режим.⁵

Особую позицию занимает Пустомолотов И.И. относительно вопроса определения правовой природы залога имущества. Данный автор считает, что дискуссии и споры относительно отнесения залога к категории вещных или обязательственных прав на практике не имеют никакого значения. Важную роль для правоприменительной практики, по его мнению, имеет обеспечительная функция права залога. Залог содержит в себе черты как обязательственного, так и вещного права и важным фактором является то, что они объединены лишь с одной целью – восстановить положение кредитора при неисполнении обязательств по договору. На основании чего данный институт необходимо рассматривать как обеспечительный комплекс. Пустомолотов И. И. отмечает, что

¹ Анненкова К. Н. Система русского гражданского права. Т. III: Права обязательственные / К.Н. Анненкова. Спб.: Тип. М.М. Стасюлевича. 1901. 491с.

² Хвостов В.М. Система римского права часть II «Вещное право» / В.М. Хвостов. – М: Университет тип., 1904. 487с.

³ Договорное право. Книга первая: Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. М.: Статут, 2011. 847с.

⁴ Гонгало Б.М. Учебные об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики / Гонгало Б.М. М.: Статут, 2012. 222 с.

⁵ Ахметьянова З.А. О правовой природе залога / З. А. Ахметьянова // Актуальные проблемы экономики и права. 2014. С. 138-144.

исходная природа залога заключена в признании его формой удовлетворения интереса кредитора за счет должника, по средствам гражданско-правовой ответственности.¹

На наш взгляд, подход Пустомолотова И. И. наиболее полно отражает обеспечительную функцию залога, а также дает возможность решить ряд проблем, которые возникают в правоприменительной практике. Также данная позиция подкреплена формулировкой ст. 334 ГК РФ, согласно которой кредитор в силу залога имеет право получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества.

Обобщая вышесказанное, можно сделать вывод, что согласно целям разработчиков Концепции развития законодательства о вещном праве важно признать его двойственный характер. Залог построен именно как вещно-обязательственный институт, так как однозначно отнести его к вещному или обязательственному праву невозможно.

¹ Пустомолотов И.И. Правовая природа залога как средства обеспечения обязательств / И.И. Пустомолотов // Известия Тульского государственного университета. 2016. № 1-2. С. 86-90.

УДК 347.1

Ежова Елена Александровна
Ezhova Elena Aleksandrovna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования

«Астраханский государственный университет»

судья Троицкого районного суда г. Москвы

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education

«Astrakhan State University»

judge of Troitsk district court of Moscow

Российская Федерация, г. Москва

Russian Federation, Moscow

ezhovaea@bk.ru

Научный руководитель:

Камышанский В.П., д. ю. н., профессор

ИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА И ЗАКОННЫЕ ИНТЕРЕСЫ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ НА ЖИЛЫЕ ПОМЕЩЕНИЯ

PROPERTY RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS OF MINOR CHILDREN ON PREMISES

В статье автор рассматривает существующие правовые пробелы действующего законодательства в регулировании имущественных прав и законных интересов несовершеннолетних. Особое внимание уделено правам несовершеннолетних при отчуждении жилых помещений, где они зарегистрированы, но не являются собственниками.

Ключевые слова: несовершеннолетние; правоотношение; право на жилье; законодатель.

In article the author considers the existing legal gaps of the current legislation in regulation of property rights and legitimate interests of minors. Special attention is paid to the rights of minors at alienation of premises where they are registered, but aren't owners.

Keywords: minors; legal relationship; right for premises; legislator.

Приоритетным направлением государственной политики в Российской Федерации является обеспечение и защита прав ребенка. Так, в период с 2008 года по настоящее время было принято многочисленное количество законов о внесении весьма значимых изменений и дополнений во многие положения Гражданского кодекса РФ.

Однако несмотря на особую важность нормам Семейного кодекса РФ законодатель не уделил такого пристального внимания, хотя семейное законодательство, в том числе нормы, относящиеся к правам детей, не всегда соответствует достигнутому уровню социальных отношений, действующему законодательству, в том числе Конвенции о правах ребенка – главному международно-правовому акту, которую называют «Мировой Конституцией прав ребенка».¹

Статья 38 Конституции Российской Федерации провозглашает обязанность родителей нести основную ответственность за воспитание и развитие ребенка и обязанность государств обеспечить необходимые законодательные, административные,

¹ О правах ребенка: Конвенция ООН (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 г.). Принята и открыта для подписания, ратификации и присоединения Резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 20 нояб. 1989 г., вступила в силу 2 сент. 1990 г., ратифицирована Верховным Советом СССР 13 июля 1990 г. // Ведомости Съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. 1990. № 45, ст. 995.

социальные и просветительные меры для защиты ребенка от всех форм физического или психологического насилия.¹

До настоящего времени законодательно не разрешен вопрос правовой защиты законных интересов прав несовершеннолетних - членов семьи собственника жилого помещения. Хотя в настоящий момент это вопрос очень остро стоит в обыденной жизни, в том числе в жизни родителей несовершеннолетних, являющихся собственниками жилых помещений. Несмотря на то, что Верховный Суд Российской Федерации высказался о необходимости сохранения права пользования несовершеннолетним ребенком жилым помещением, находящимся в собственности одного из родителей и после расторжения брака между его родителями, законодательно данный вопрос до настоящего момента не урегулирован.²

С введением в действие Жилищного кодекса Российской Федерации в 2005 году существенно укрепились права собственника жилого помещения.

Пункт 2 статьи 292 Гражданского кодекса Российской Федерации, котором защищались права интересы бывших членов семьи собственников, и которая сохраняла право пользования жилым помещением при переходе прав собственности к третьим лицам, в этой части в настоящий момент не действует. Ранее при совершении сделки с жилым помещением, где проживал несовершеннолетний ребенок требовалось согласие органов опеки и попечительства. В настоящий время такое согласие на совершение сделки требуется лишь в случаях, когда родители ограничены или лишены родительских прав в отношении несовершеннолетнего.³

При разрешении спорных вопросов, возникающих в процессе рассмотрения гражданских дел, предметом которых является признание сделок недействительными в случаях отчуждения недвижимого имущества одним из родителей несовершеннолетнего, где последний зарегистрирован на основании соглашения родителей несовершеннолетнего, суд вынужден при отсутствии законодательно урегулированной нормы руководствоваться оценочными категориями.

Семейный кодекс Российской Федерации устанавливает нормы, предусматривающие ответственность родителей за воспитание и развитие своих детей, обязанность заботиться об их здоровье, психическом, физическом, нравственном и духовном развитии. В силу чего ни расторжение брака, ни раздельное проживание родителей не должны влиять на жилищные права несовершеннолетнего ребенка.

В соответствии с пунктом 2 статьи 20 Гражданского кодекса Российской Федерации местом жительства несовершеннолетних, не достигших четырнадцати лет, признается место жительства их законных представителей - родителей, усыновителей или опекунов.⁴

Согласно пунктам 1 и 3 статьи 65 Семейного кодекса Российской Федерации родительские права не могут осуществляться в противоречии с интересами детей. Обеспечение интересов детей должно быть предметом основной заботы их родителей. Место жительства детей при раздельном проживании родителей устанавливается соглашением родителей.⁵

¹ Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. (по сост. на 21 июля 2014) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31, ст. 4398.

² Определение Верховного Суда РФ от 16 апр. 2013 № 4-КГ13-2.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301 // Российская газета. 08.12.1994. № 238-239.

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301 // Российская газета. 08.12.1994. № 238-239.

⁵ Семейный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 дек. 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 16 // Российская газета. 27.01.1996. № 17.

Так, родители несовершеннолетних по устному соглашению определяют место жительства несовершеннолетних либо по месту регистрации отца, либо по месту регистрации матери.

Однако, ст. 209 Гражданского кодекса Российской Федерации говорит о том, что собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом.¹

Что же делать родителям несовершеннолетних при совершении сделок с недвижимым имуществом, где зарегистрированы их несовершеннолетние дети по соглашению обоих родителей. Особенно когда эти родители находятся в конфликтных отношениях, расторгли брак, и проживают отдельно от своих несовершеннолетних детей.

Да, действительно, собственник может распоряжаться своим имуществом исключительно по своему усмотрению, но как же тогда это отразится на правах несовершеннолетнего.

Зачастую такие родители, собственники жилого помещения, забывая о правах несовершеннолетних, злоупотребляя, в том числе своими родительскими правами, обращаются в суд с требованиями о признании несовершеннолетних не приобретшими права пользования жилым помещением, прекратившими права пользования жилым помещением, снятии их с регистрационного учета, а также с требованием об определении места жительства с другим родителем, проживающим с несовершеннолетним, и воспитывающим несовершеннолетнего. Вынуждая суд принять их сторону, и защитить их интересы как владельцев жилых помещений.

В настоящее время суды идут по практике защиты прав несовершеннолетних как субъектов, неспособных в силу своего малолетнего возраста самостоятельно реализовать свое право пользования жилым помещением, и проживающих в том жилом помещении, которое определяется им в качестве места жительства соглашением родителей.

Тогда, родители совершают сделки по отчуждению данного жилого имущества третьим лицам, а последние выходят в суд с требованием о прекращении права пользования жилым помещением несовершеннолетних, не являющихся членами их семьи-семьи нового собственника жилого помещения.

Законодательно не предусмотрено, что на совершение сделки по отчуждению недвижимого имущества, где зарегистрирован несовершеннолетний, требуется согласие второго родителя, проживающего с ребенком, фактически являющегося его законным представителем, и не являющегося участником сделки.

Согласие органов опеки и попечительства также при совершении такого рода сделок не требуется.

А родитель, в чьей собственности находится недвижимое имущество, совершая сделку по его отчуждению, и не обеспечивая несовершеннолетнего правом пользования иным жилым помещением, часто действует недобросовестно.

При совершении сделок с недвижимым имуществом, в котором проживают несовершеннолетние, хотя и не являющиеся его собственниками, должны быть соблюдены и обеспечены права и охраняемые законом интересы несовершеннолетнего члена семьи собственника, поскольку конкретные права ребенка имеют приоритет перед правами родителей, являющимися собственниками этого жилого помещения.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301 // Российская газета. 08.12.1994. № 238-239.

Таким образом, родители не вправе необоснованно и несоразмерно ухудшать жилищные условия проживающих с ними детей, и тем более не вправе лишать детей жилья.

Суд же, в ходе разбирательства дела, оценивая поведения родителей, признавая их действия недобросовестными, не имея законодательной основы, признает сделку по отчуждению жилого помещения, в котором проживают несовершеннолетние дети, недействительной.

Соответственно законодательное урегулирование отношений в жилищной сфере, участниками которых являются собственник жилого помещения и проживающие совместно с ним несовершеннолетние члены его семьи, должно быть направлено на обеспечение возможности использования дифференцированного подхода к оценке возникающих жизненных ситуаций, с тем, чтобы избежать необоснованного ограничения конституционных прав и свобод детей.

Одним из решением возникшей ситуации может являться внесение законодательной инициативы, а также принятие правовой нормы по вопросу предоставления в обязательном порядке родителем, отчуждаемым жилое помещение, в котором зарегистрирован несовершеннолетний ребенок, иного места регистрации в ином жилом помещении, не ухудшающем права ребенка на жилище.

Данная норма не будет противоречить ни таким международным нормам как Декларации прав ребенка, провозглашенной Резолюцией 1386 Генеральной Ассамблеи ООН от 20.11.1959 года, ни Конвенции о защите прав человека и основных свобод, так и действующему российскому законодательству.

В данном случае чаши весов Фемиды сохраняют равновесие, и права всех сторон данных правоотношений будут сохранены.

УДК 347.462
Ефtimiади Георгий Михайлович
Eftimiadi Georgy Mikhailovich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
Eftimiadi98@mail.ru
Научный руководитель:
Кончаков А.Б.

ДОВЕРЕННОСТЬ КАК ОСНОВАНИЕ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЙ ПРЕДСТАВИТЕЛЯ

ATTORNEY AS THE BASIS OF THE INITIATION OF THE AUTHORITY OF THE REPRESENTATIVE

В статье автор исследует институт доверенности как основание возникновения полномочий представителя. Особое внимание уделяется анализу признаков доверенности, как односторонней сделки. Рассматривается субъектный состав отношений представительства, а так же полномочия и ответственность представителя.

Ключевые слова: представительство, доверенность, сделка, гражданско-правовая ответственность.

In the article the author explores the institution of power of attorney as the basis of the representative's powers. Special attention is paid to the analysis of the power of attorney as a unilateral transaction. The subject structure of the relations of representation, and also powers and responsibility of the representative is considered.

Keywords: representation, power of attorney, transaction, civil liability.

Институт доверенности известен еще со времен Древнего Рима. В российском гражданском законодательстве положения о доверенности впервые были закреплены в середине 19-го века в Своде законов 1832 года.

В соответствии с п.1 ст. 185 ГК РФ доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу или другим лицам для представительства перед третьими лицами¹. Иными словами, доверенность предназначена, прежде всего, для третьих лиц. Она подтверждает полномочия представителя на законное совершение того или иного действия.

Выдача доверенности представляет собой одностороннюю сделку, совершаемую в обязательной письменной форме.

Представитель имеет право принять доверенность или отказаться от нее. В свою очередь представляемый может отменить доверенность в соответствии с п.2 ст. 188 ГК РФ.

На сегодняшний день представляемый вправе установить любой срок действия доверенности, поскольку действующим законодательством не предусмотрено ограничение такого срока.

¹Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 09.01.2018) // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

По содержанию и объему полномочий различаются три вида доверенности:
общая (генеральная) – предусматривает совершение нескольких однородных действий;

специальная – предусматривает совершение нескольких однородных действий в течение определенного периода времени;

разовая – выдается на совершение строго определенной сделки или иного юридического действия.

Согласно статье 185.1 ГК РФ нотариальное удостоверение доверенности требуется только в некоторых случаях:

- доверенности, выданные на совершение сделок, требующих обязательной нотариальной формы (договор о залоге недвижимого имущества, договор ренты и т.д);
- доверенности на подачу заявлений о государственной регистрации прав или сделок;
- доверенности на распоряжение зарегистрированными в государственных реестрах правами.

Статья 188.1 ГК РФ гласит об обязательном нотариальном удостоверении безотзывной доверенности.

Ещё одним случаем нотариального удостоверения доверенностей в соответствии со ст. 59 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» являются доверенности, выдаваемые в порядке передоверия¹.

В Кодексе административного судопроизводства и Гражданском процессуальном кодексе содержатся положения о доверенностях, выдаваемых гражданами на ведение административного дела и порядок их удостоверения нотариусом или иными лицами, предусмотренными п.8 ст. 57 КАС² и п.2 ст. 53 ГПК³. По нашему мнению данные нормы следует включить в ГК РФ, поскольку институт представительства и доверенности относится к материальному праву, а главным источником регулирования материального права является Гражданский кодекс Российской Федерации.

Однако нотариально незаверенные доверенности фактически не имеют государственной поддержки, поэтому контрагент не может проверить подлинность воли, выраженной в этих доверенностях, а также в их надёжности могут усомниться и третьи лица. В Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации отмечается, что в целях установления справедливого баланса интересов сторон следовало бы предусмотреть в статье 185 ГК РФ правило о том, что лицо, для представительства перед которым выдана доверенность, вправе отказать в признании полномочий представителя, если доверенность последнего не удостоверена нотариально или в приравненном к нотариальному удостоверению порядке⁴.

Другой не менее важной проблемой доверенностей является выдача доверенностей от имени нескольких лиц. Данная проблема имеет две абсолютно противоположные точки зрения.

Выдача доверенности от имени и на имя нескольких лиц закреплена в ст.185 ГК РФ. Министерство финансов неоднократно издавало директивы и давало разъяснения по поводу взимания соответствующей пошлины на доверенность от имени или на имя

¹ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате. Утв. ВС РФ 11 фев. 1993 г. № 4462-1 (ред. от 31 дек. 2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 фев. 2018) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации: федер. закон от 08 марта 2015 г. № 21-ФЗ (ред. от 28 дек. 2017) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14 нояб. 2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 03 апр. 2018) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. Одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07 окт. 2009 г. // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2009. № 11.

нескольких лиц. При этом возможность оформления такой доверенности не подвергалась ни малейшему сомнению¹. Судебная практика также не противоречит такому варианту доверенности. Однако многие представители нотариального мира не раз подчёркивали, что доверенность не может быть выдана от имени множества лиц. По их мнению имеет место лишь возможность изложения в одной доверенности содержания нескольких сделок, то есть различных доверенностей, заключенных отдельным лицом каждая. Здесь мы видим противоречие двух точек зрения. Для дальнейшего развития гражданского законодательства необходимо прийти к общему мнению и внести соответствующую норму в Гражданский кодекс Российской Федерации.

Также стоит задуматься о передоверии и его последствиях. Как правило, доверенность строится на доверительных отношениях представителя и представляемого. Поэтому передоверие является самой крайней мерой. Это в целом подтверждается содержанием статьи 187 Гражданского кодекса РФ, в которой излагаются основы передоверия. Первое предложение этой статьи гласит: «Лицо, которому выдана доверенность, должно лично совершать те действия, на которые оно уполномочено». И, действительно, случаи передоверия относительно редки по сравнению с общим числом заключаемых доверенностей. Но, тем не менее, проблема всё равно стоит остро. Ведь здесь, по сути, нарушаются взаимоотношения «представитель – представляемый». Ещё более спорный вопрос – многократное передоверие. Это означает, что лицо, которое получило определённые полномочия в результате передоверия, само может передоверить эти полномочия другому лицу. К счастью, изменения в статью 187 ГК РФ от 1 сентября 2013 года ограничили возможность передоверия таких полномочий. Теперь такая операция возможна исключительно при наличии соответствующей записи в доверенности или в случаях, прямо предусмотренных законодательством. Однако это не отменяет спорности самой процедуры многократного передоверия. Ведь доверитель связывает себя правоотношениями с конкретным представителем. Также доверитель может наделить своего представителя правом передоверия. То есть представляемый надеется на грамотный подход своего представителя при выборе надёжного человека для передоверия. Но как доверитель может быть уверен в честности и порядочности неизвестного ему человека, который выбран другим неизвестным человеком (представителем по передоверию). Таким образом, даже при наличии соответствующего разрешения в доверенности, многократное передоверие всё равно остаётся крайне сомнительной процедурой. Необходимо принять решение на тему полного запрета такой формы передоверия. Это обезопасит, прежде всего, интересы самого доверителя от возможного посягательства на них со стороны недобросовестных лиц.

Также источником вопросов остается само превышение полномочий. Мы уже говорили о ситуациях, при которых представитель может злоупотребить своими полномочиями во вред доверителю. Но возможна и обратная ситуация. Например, если для обеспечения интересов доверителя представитель вынужден совершать какие-либо действия, превышая свои полномочия по доверенности. Но это, как правило, также влечёт ответственность со стороны представителя. Для того, чтобы исправить эту коллизию, подчас приходится преодолевать многие юридические преграды. Поэтому вполне целесообразно, на наш взгляд, было бы дифференцировать понятия «злоупотребление полномочиями» и «добросовестное превышение полномочий».

Исследуя институт представительства и доверенности мы можем сделать вывод, что данный институт содержит множество проблем, подлежащих обязательному решению.

¹ Письмо Минфина РФ от 12 нояб. 2008 г. № 03-05-06-03/44.

УДК 347.9

Заборовский Виктор Викторович
Zaborovsky Viktor Viktorovich
д.ю.н., доцент, профессор
кафедры гражданского права и процесса
Государственного высшего учебного заведения
«Ужгородский национальный университет»
State institution of higher education
«Uzhgorod National University»
Украина, г. Ужгород
Ukraine, Uzhgorod
zaborovskyvictor@gmail.com

Стойка Алина Васильевна
Stoika Alina Vasilevna
студентка 1-го курса (магистр)
юридического факультета
Государственного высшего учебного заведения
«Ужгородский национальный университет»
State institution of higher education
«Uzhgorod National University»
Украина, г. Ужгород
Ukraine, Uzhgorod
astoika4@gmail.com

РАСПРЕДЕЛЕНИЕ СУДЕБНЫХ РАСХОДОВ КАК СОСТАВИТЕЛЬНАЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВЫЙ СУД

DISTRIBUTION OF COURT OUTLAYS AS A COMPOSITION RIGHT TO A FAIR TRIAL

В статье исследуется правило распределения судебных расходов в случае злоупотребления стороной своими процессуальными правами как одного из составляющих права на справедливый суд. Делается вывод о том, что такой процессуальный инструмент влияния на участников процесса может стать как механизмом противодействия «недобросовестных» сторон, так и дать судьям возможность субъективно оценить то или иное обстоятельство, которое сложилось до и вовремя производства в суде и рассматривается как злоупотребление процессуальными правами.

Ключевые слова: злоупотребление правами; судебные издержки; доступ к суду.

The article examines the rule of distribution of court costs in the event of a party abusing its procedural rights as one of the components of the right to a fair trial. It is concluded that such a procedural instrument of influence on the participants of the process can become as a mechanism to counteract the “unscrupulous” parties and give the judges the opportunity to subjectively evaluate a particular circumstance that has taken place before and during the trial and is considered an abuse of procedural rights.

Key words: abuse of rights; court outlays; access to court.

Статья 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (далее – Конвенция)¹, гарантируют право каждому на справедливый суд, а Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ) толкует упомянутую норму как такую, что в первую очередь защищает доступ к суду. Для государств, ратифицировавших Конвенцию, её нормы стали императивными, а ст. 6 когентной, вариативность применения которой может иметь место, но с учетом практики ЕСПЧ². В тоже время право доступа к суду не является абсолютным, а государства имеют право на правомерное, установленное законом ограничение доступа к суду (дело «Голдер против Соединенного Королевства»)³. Однако такое право не может ограничиваться или уменьшаться таким образом или до такой степени, чтобы сама сущность этого права была нарушена, поскольку такие ограничения не будут совместны со ст. 6 Конвенции (дело «Ашингдан против Соединенного Королевства»)⁴.

Сама по себе концепция доступности правосудия являет собой некий стандарт, который отражает требования справедливой и эффективной судебной защиты, где большое значение в контексте доступности правосудия имеют судебные расходы, так как их размер есть наибольшей преградой на пути реализации гражданами своего права на судебную защиту⁵. В то же время, в юридической литературе отмечается, что не только размер судебных расходов, но и порядок их определения, оплаты и распределения имеют важное значение для обеспечения доступности правосудия⁶.

Следовательно, важным при распределении судебных расходов является принцип, согласно которому, судебные расходы возмещаются лицу, которое их понесло, за счет лица, не в пользу которого принят итоговый судебный акт по делу⁷. В то же время, можно заметить несоблюдения данного принципа в процессуальном законодательстве как Российской Федерации, так и Украины.

Так, АПК РФ⁸ предусматривает, что арбитражный суд вправе отнести все судебные расходы по делу на лицо, злоупотребляющее своими процессуальными правами или не выполняющее своих процессуальных обязанностей, если это привело к срыву судебного заседания, затягиванию судебного процесса, воспрепятствованию рассмотрению дела и принятию законного и обоснованного судебного акта (ч. 2 ст. 111). Подобная норма предусматривается и в ГПК⁹ Украины (ч. 9 ст. 141), и согласно которой, в случае злоупотребления стороной или её представителем процессуальными правами, или если спор возник в результате неправильных действий стороны, суд имеет право возложить на

¹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 04 ноября 1950 года // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2, ст. 163.

² Афанасьев С.Ф. Право на справедливое судебное разбирательство по гражданским делам и его элементы в свете идеи верховенства права / С.Ф. Афанасьев // Российский журнал правовых исследований. 2014. № 4. С. 147.

³ Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Golder v. the United Kingdom» on February 21, 1975 (Application № 4451/70). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57496"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 01.11.2018).

⁴ Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Ashingdane v. the United Kingdom» on May 28, 1985 (Application № 8225/78). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"tabview":\["document"\],"itemid":\["001-57425"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 01.11.2018).

⁵ Сакара Н.Ю. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах : монографія / Н.Ю. Сакара. Х.: Право, 2010. С. 251.

⁶ Изарова І.О. Принцип пропорційності у цивільному процесі ЄС та перспективи його запровадження в цивільному процесі України / І.О. Изарова // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право. 2016. Вип. 37. Т.1. С. 129.

⁷ О некоторых вопросах применения законодательства о возмещения издержек, связанных с рассмотрением дела: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 янв. 2016 г. № 1. URL: http://www.suprcourt.ru/Show_pdf.php?Id=10694 (дата обращения: 01.11.2018).

⁸ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30, ст. 3012.

⁹ Цивільний процесуальний кодекс України: закон України від 18.03.2004 № 1618-IV (ред. от 28.08.2018) // Офіційний вісник України. 2004. № 16, ст. 1088.

такую сторону судебные расходы полностью или частично, независимо от результатов решения спора.

В юридической литературе злоупотребление рассматривается как противоправное, вредное процессуальное действие (бездействие) недобросовестного управомоченного лица, направленного против интересов правосудия и процессуальных прав других участников процесса¹. Учитывая такую позицию ученых о неприемлемости злоупотреблением процессуальными правами, можно сделать промежуточный вывод о том, что такой процессуальный механизм является эффективным инструментом обеспечения осуществления основных задач судопроизводства в государстве. Однако с другой стороны, п. 1 ст. 6 Конвенции обеспечивает каждому человеку право на рассмотрение в суде любого спора, который относится к его гражданским правам и обязанностям, а лицу – реальную возможность пользоваться своим правом доступа к правосудию (дело «Эйри против Ирландии»)². И не станет ли такой инструмент преградой для получения лицом надлежащей судебной защиты, гарантированной ст. 6 Конвенцией?

В то же время такой процессуальный механизм «борьбы» с недобросовестными участниками процесса как установление тех или иных санкций за злоупотребления правами, существует в процессуальном законодательстве многих стран. Так, ГПК Республики Беларусь (ст. 139)³ предусматривает отнесение судебных расходов на лицо, злоупотреблявшим своими процессуальными правами или не выполнявшим своих процессуальных обязанностей, независимо от результата рассмотрения дела другой стороне или в доход государства. По нашему мнению, заслуживает внимания позиция казахстанского законодателя, который предусмотрел такую санкцию, если злоупотребление препятствовало рассмотрению дела и принятию законного и обоснованного судебного решения (ст. 109 ГПК Республики Казахстан)⁴. ГПК РФ⁵ предусмотрена норма об взыскании компенсации за потерю времени (ст. 99), согласно которой, со стороны, недобросовестно заявившей неосновательный иск или спор относительно иска либо систематически противодействовавшей правильному и своевременному рассмотрению и разрешению дела, суд может взыскать в пользу другой стороны компенсацию за фактическую потерю времени, размер которой определяется судом в разумных пределах и с учетом конкретных доказательств.

Другие же страны за злоупотребление стороной своими процессуальными правами предусматривают уплату противоположной стороне, например, возмещения за фактическую потерю рабочего времени (ст. 95 ГПК Республики Молдова)⁶; вознаграждение за убытки в случае ведения дела явно недобросовестно (ст. 408 Австрийского устава гражданского судопроизводства)⁷. А, например, в Германии на лицо, злоупотребляет правом на иск, полагаются одновременно судебные расходы, компенсационный сбор и возмещения вреда, причиненного ответчику⁸. Одновременно взимаются и судебные расходы и компенсация за злоупотребление стороной своими

¹ Юдин А.В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве / А.В. Юдин. СПб.: Изд. дом СПб. гос. ун-та, 2005. С. 80.

² Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Airey v. Ireland» on October 09, 1979 (Application № 6289/73). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57420"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 01.11.2018).

³ Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь: закон РБ от 11 янв. 1999 г. № 238-3 (ред. от 17 июля 2018) // Ведомости Национальных сборов РБ. 1999. № 10-12, ст. 102.

⁴ Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан: закон РК от 31 окт. 2015 г. № 377-V (ред. от 05 июля 2018) // Ведомости Парламента РК. 2015. № 20-VI, ст. 114.

⁵ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14 нояб. 2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 46, ст. 4532.

⁶ Гражданский процессуальный кодекс Республики Молдова: закон РМ от 30 мая 2003 г. № 225-XV (ред. от 24 дек. 2013) // Официальный монитор РМ. 2003. № 111-115, ст. 451.

⁷ Васьяковский Е.В. Курс гражданского процесса: субъекты и объекты процесса, процессуальные отношения и действия / М.: Статут, 2016. С. 607.

⁸ Аболонин В.О. Злоупотребление правом на иск в гражданском процессе Германии: монография / В.О. Аболонин. М.: Волтерс Клувер, 2009. С. 122.

процессуальными правами в Бельгии¹, а только судебные расходы взыскиваются со стороны, поведение которой будет признано судом недобросовестным по федеральному законодательству США².

Различное толкование подобной нормы в разных странах дает нам возможность определить целесообразность ее существования в общем. Считаем, что подобные процессуальные инструменты направлены, с одной стороны, на ускорение рассмотрения дел, и, предоставляя суду действенные рычаги для борьбы с «недобросовестными» участниками производства, но с другой – предоставляют судьям такие полномочия, что позволяет им субъективно оценивать то или иное сложившееся обстоятельство до и во время производства по делу. А это, в свою очередь, может привести к злоупотреблению самими судьями своими правами, что является недопустимым на пути к повышению уровня правовой культуры как в российском, так и в украинском обществе и обеспечения независимой, беспристрастной и непредвзятой судебной власти. Таким образом, мы считаем, что возложить все судебные расходы на сторону, в пользу которой и принято судебное решение, но которая в то же время злоупотребляла своими процессуальными правами будет нереспектабельных, пока процессуальным законодательством не будет устранена возможность судебной власти вдвойне толковать положения об определении злоупотребления процессуальными правами, в зависимости от ее субъективной оценки.

Считаем за необходимым, учесть законодательство Англии³, которое предусматривает, что при решении вопроса о распределении судебных расходов суд учитывает поведение стороны при рассмотрении дела, которое привело к затягиванию процесса, в частности, представление стороной явно необоснованных заявлений, ходатайств и т.п., (что по своей сути и является злоупотреблением процессуальными правами). Кроме того, такая практика присутствует, также в таких странах как Польша, Португалия, Словения, Норвегия и Новая Зеландия (в отношении отдельных категорий споров)⁴. В ГПК Украины данная норма тоже закреплена (п. 3 ч. 3 ст. 141), однако наряду с нормой, предусматривающей о возможности взыскания со стороны, злоупотребляющей своими процессуальными правами всех судебных расходов, независимо от результатов решения спора (ч. 9 ст. 141).

Следует также отметить, что ограничительное толкование п. 1 ст. 6 Конвенции не соответствовало бы цели и назначению данного положения (дело «Делькур против Бельгии»)⁵. Право же доступа к суду, гарантированное п. 1 ст. 6 Конвенции, по своей природе так или иначе призывает к регулированию со стороны государства, и такое регулирование может меняться во времени в соответствии с потребностями и ресурсами сообщества и отдельных лиц, а само государство при определении такого регулирования, пользуется некой свободой рассуждения, но окончательное решение по поводу соблюдения требований Конвенции возлагается на Суд (дело «Беллет против Франции»)⁶. Ограничения, которые устанавливаются государством должны преследовать законную

¹ Пепеляев С.Г. Компенсация расходов на правовую помощь в арбитражных судах. / М.: Альпина Паблишер, 2013. С. 102.

² Кириленко Н. «Американское» и «британское» правило распределения судебных расходов / Н. Кириленко // Legal Insight. 2013. № 6. С. 8.

³ Курбанов Д.А. Институт судебных расходов и штрафов в Великобритании / Д.А. Курбанов // Вестник Уфимского юридического института МВД России. 2016. № 2. С. 8-9.

⁴ Особенности национального законодательства, регулирующего медиацию и АРС в отдельных странах англосаксонского и континентального права: приложение к бюллетеню Федерального института медиации, 2014 г. Т. 1 / под ред. Ц. Шамликашвили. М.: ООО «Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования», 2015. С. 93.

⁵ Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Delcourt v. Belgium» on January 17, 1970 (Application № 2689/65). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Delcourt%20v.%20Belgium"\],"itemid":\["001-57467"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 01.11.2018).

⁶ Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Bellet v. France» on December 04, 1995 (Application № 23805/94). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"tabview":\["document"\],"itemid":\["001-57952"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 01.11.2018).

цель, и обеспечить разумную зависимость пропорциональности между используемыми средствами и целью, которую необходимо достичь (дело «Платакоу против Греции»)¹.

Таким образом, на основании вышеупомянутого исследования, следует отметить, что закрепление на законодательном уровне понятия злоупотребления процессуальными правами участника производства в целом соответствует основным принципам судопроизводства и практике ЕСПЧ, так как способны стать действенным механизмом для борьбы с их нарушителями до и во время судебных процессов. Но наличие такой санкции за злоупотребление как возложение на сторону, которая её нарушила всех судебных расходов является нецелесообразным, поскольку государство не должно повышать правосознание физических и юридических лиц при помощи взыскания с них денежных средств.

¹ Judgment of the European Court of Human Rights in the case «Platakou v. Greece» on January 11, 2001 (Application № 38460/97). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-59125"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата обращения: 01.11.2018).

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ РЕЖИМ САМОВОЛЬНЫХ ПОСТРОЕК**CIVIL LEGAL REGIME OF SELF-DEVELOPMENT**

Аннотация: В работе рассматривается гражданско-правовой режим самовольных построек. Статья раскрывает понятие самовольной постройки, правовые последствия и способы ее легитимации.

Ключевые слова: самовольная постройка, решение о сносе, возмещение убытков, административная ответственность, защита прав.

Annotation: The paper deals with the civil legal regime of unauthorized buildings. The article reveals the concept of unauthorized construction, the legal consequences and ways to legitimize it.

Key words: unauthorized construction, demolition decision, damages, administrative responsibility, protection of rights.

Отношения, возникающие в обществе подлежат правовому регулированию. Разумеется, что и правоотношения, возникающие между субъектами в связи со строительством объектов недвижимости, также регламентируются нормативно-правовыми актами. Данные нормы устанавливают определенный перечень документов, необходимый для получения права на строительство объектов недвижимости, регламентируют порядок возведения капитальных строений, их реконструкцию и иные действия. Однако, на практике не всегда при строительстве объектов застройщиками или подрядчиками соблюдаются, предусмотренные законодателем нормы права, вследствие чего, возведенные капитальные строения, не могут войти в гражданский оборот.

Актуальность темы заключается, в том, что понятие самовольной постройки, а также способы возникновения на такой объект права собственности подвержены постоянным изменениям со стороны правового регулирования. Законодатель старается установить тот правовой механизм, который бы обеспечил нормальное урегулирование и устранил бы пробелы в регулировании самовольных построек. Данная тема является проблемной, как в теории, так и на практике. Это связано с тем, что зачастую через субъектами правоотношений встает вопрос о легитимации самовольной постройки и об избежание правовых последствий, которые она может повлечь за собой.

Гражданский кодекс РФ в ст. 222 ГК РФ под самовольной постройкой определяет следующее: «Самовольной постройкой является здание, сооружение или другое строение, возведенные или созданные на земельном участке, не предоставленном в установленном порядке, или на земельном участке, разрешенное использование которого не допускает строительства на нем данного объекта, либо возведенные или созданные без получения на

это необходимых в силу закона согласований, разрешений или с нарушением градостроительных и строительных норм и правил, если разрешенное использование земельного участка, требование о получении соответствующих согласований, разрешений и (или) указанные градостроительные и строительные нормы и правила установлены на дату начала возведения или создания самовольной постройки и являются действующими на дату выявления самовольной постройки»¹. Федеральным законом от 03.08.2018 № 339-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 22 Федерального закона «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»» было конкретизировано понятие самовольной постройки². Понятие было дополнено тем, что данная норма не имеет обратной силы на самовольные строения, которые были возведены до внесения данных изменений. Таким образом, для признания постройки самовольной необходимы следующие обстоятельства:

- отсутствуют какие-либо права на земельный участок;
- земельный участок имеет ограничения по использованию и не допускает строительство капитальных объектов;
- наличие разрешения на строительство, но если такое разрешение выдано с нарушениями и не соответствует правилам землепользования и застройки, а также градостроительным нормам и правилам;
- отсутствует разрешение на строительство.

Закон устанавливает, что самовольные постройки должны быть снесены или же приведены собственником в надлежащий вид в соответствии нормами и правилами, данные особенности по совершению сноса или приведению строения в первоначальное состояние закреплены в ст. 55.32. ГрК РФ³. Снос осуществляется при условии, что данное строительство невозможно привести в соответствие требованиям закона. Такие решения принимаются как муниципальным органом, так и судом. У собственника есть права выбора, или снести объект в течение 3-12 месяцев (срок зависит от построенного объекта), или же осуществить реконструкцию и привести объект по установленным требованиям в должное состояние в срок от 6 мес. до 3 лет (решением суда могут быть предусмотрены иные сроки исполнения судебного акта о сносе)

Муниципальная власть может вынести решение о приведении постройки в соответствие с установленными требованиями и нормами. Если отсутствуют разрешение на строительство или объект расположен в охранной зоне, суд, в свою очередь, может принимать такое решение во всех случаях. В данном случае законодатель дает шанс субъектам спорных правоотношений легализовать самовольную постройку. В течение срока приведения строения в соответствие требованиям закона и устранения нарушений в строительстве, законодатель запрещает пользоваться и распоряжаться не только самим строением, но и земельным участком на котором расположено спорное строение. Однако, существенные изменения, внесенные в ст. 222 ГК РФ на основании ФЗ от 03.08.2018 № 339-ФЗ ограничили муниципальную власть в сфере вынесения решений о сносе самовольно возведенных построек. Тем самым законодатель расширил круг вопросов, решаемых в судебном порядке, чем увеличил гарантии судебной защиты для граждан. Так, органы местного самоуправления во внесудебном порядке не могут самостоятельно принимать решения о сносе самовольной постройки в следующих случаях:

- постройка является жилым, многоквартирным или садовым домом;
- строительство завершено до вступления в силу Земельного кодекса РФ.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29 дек. 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. №32, ст. 3301.

² О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 22 Федерального закона «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»: федер. закон от 03 авг. 2018 г. № 339-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2018. № 32, ст. 5132.

³ Градостроительный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 дек. 2004 г. № 190-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 1, ст. 16.

– строительство началось до вступления в силу Градостроительного кодекса РФ без соответствующего разрешения.

– право собственности на объект недвижимости зарегистрировано в ЕГРН¹.

В данных случаях, только суд может вынести решение о сносе самовольной постройки, но суд при этом должен установить исчерпал ли собственник все возможные средства по устранению нарушений правил землепользования и застройки.

Однако органы местного самоуправления имеют право в некоторых случаях самостоятельно требовать сноса спорных построек. Это возможно, если отсутствует разрешительная и проектная документация на возведение постройки, отсутствуют правоустанавливающие документы на земельный участок, имеются ограничения в его использовании, а также, если постройка расположена в пределах территории общего пользования.

Следует отметить, что последними изменениями в ст. 222 ГК РФ, а также 51 Градостроительного кодекса РФ законодатель закрепил возможность возведения объектов индивидуального жилищного строительства без необходимости получения соответствующего разрешения на строительство при условии, что данные строения соответствуют правилам землепользования и застройки, а также строительным нормам и правилам.

Законодатель также предусмотрел некие гарантии для лиц, которые уже возвели самовольные постройки. Муниципальные органы и суд не могут вынести решения о сносе тех построек, которые были возведены до вступления в силу нового закона. Также необходимо сказать о продлении «дачной амнистии» до 1 марта 2020 года. Эта амнистия способствует тому, что частные жилые дома, в садовых и дачных участках не имеющие разрешения на их строительство, не признаются самовольными постройками и право собственности на такие объекты регистрируются в упрощенном порядке. Но данные строения должны соответствовать также определенным требованиям:

- права на жилые строения были зарегистрированы до 1 сентября 2018 года;
- данные объекты соответствуют всем требованиям строительства, то есть правилам землепользования и застройки;
- земельный участок находится в собственности или ином праве.

Перечисленные выше объекты могут подлежать сносу в случаях, если постройки создают угрозу жизни и здоровью граждан, и если территория не предназначена для таких объектов.

Также п. 1 статьи 222 ГК РФ закрепляет положение о том, какие здания, сооружения не могут признаваться самовольными постройками: «если земельный участок имеет какое-нибудь ограничение по его использованию, а собственник возвел постройку по несоответствующим требованиям, но при этом он не знал и не мог знать об ограничениях данного земельного участка, находящегося в его собственности».

Необходимо обозначить изменение, которое предусматривает изъятие земельного участка в случае неисполнения решения о сносе самовольной постройки. Этот вид санкции является исключительной мерой, она применяется, если собственник не исполнил решение о приведении в соответствие, с установленными правилами землепользования, земельный участок в течение установленного срока, или же не исполнил решение о сносе самовольной постройки в течение 3-12 мес. Земельный участок изымается принудительно независимо от того на каком праве он принадлежал субъекту возникших правоотношений. Но данная мера может применяться только при наличии того факта, что данное строение вызвало соразмерное данной мере последствие.

Также за самовольное строительство предусматривается административная ответственность. В настоящее время ст. 9.5 КоАП РФ устанавливает ответственность,

¹ О государственной регистрации недвижимости: федер. закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 29, ст. 4344.

только за реконструкцию объектов капитального строительства без разрешения на строительство¹. Однако в Государственной Думе принят в первом чтении законопроект федерального закона № 301854-7 «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (в части совершенствования механизма пресечения самовольного строительства)»². В нем установлена административная ответственность за строительство и реконструкцию, которая не соответствует допустимым параметрам объектов недвижимости, за эксплуатацию самовольной постройки.

Таким образом, можно подвести следующие итоги. Последними изменениями, внесенными в положения ст. 222 ГК РФ и ст. 51 Градостроительного кодекса РФ, законодатель несколько облегчил процесс легализации права собственности на самовольную постройку для некоторых слоев населения. Ранее действующая редакция Гражданского кодекса РФ, в совокупности с повсеместно применяемыми положениями Постановления Пленума ВС РФ № 10 от 29.04.2010 года, ставила в один ряд как крупного застройщика, так и обычных граждан производивших несущественную реконструкцию своих домов. Обычные граждане были вынуждены проходить практически все те же этапы получения разрешительной документации, как и строители целых микрорайонов, что приводило к существенной волоките. Кроме того, суды в большинстве случаев отказывали в признании права собственности на самовольную постройку, если лицо осуществляющее строительство, не предпринимало действий по легализации строения, т.е. попросту не подавало письменное обращение в администрацию муниципального образования за разрешением на строительство.

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

² О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (в части совершенствования механизма пресечения самовольного строительства: проект федер. закона от 02 нояб. 2017 г. № 301854- 7 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1, ст. 1.

Караваяева Татьяна Вадимовна,
Karavaeva Tatyana Vadimovna,
Крымский филиал Федерального государственного бюджетного образовательного
учреждения высшего образования
«Российский государственный университет правосудия»,
Crimean branch of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
"Russian State University of Justice"
г. Симферополь, Российская Федерация
Simferopol, Russian Federation
Email: tanya.karavaeva.1994@mail.ru
Научный руководитель
Адабашев Тимур Кемалович, к.ю.н,
старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин

СУДЕБНЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ АСТРЕНТА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

JUDICIAL ERRORS IN THE APPLICATION OF ASTRENT IN CIVIL PROCEEDINGS

В статье рассматриваются проблемные вопросы совершения судами процессуальных ошибок или неверного применения норм материального права при рассмотрении заявлений о присуждении судебной неустойки за неисполнения судебного решения об исполнении обязательства в натуре.

Ключевые слова: астрент; неисполнение судебного решения; система федеральных судов; проблемы применения; неустойка; судебные ошибки.

The article deals with the problematic issues of the commission of procedural errors by the courts or the incorrect application of the norms of substantive law when considering applications for awarding a judicial penalty for failure to comply with a court decision on the performance of an obligation in kind.

Keywords: astrent; failure to execute a court decision; federal court system; application problems; penalty; judicial errors.

Недобросовестное поведение участников экономических правоотношений, требующее компенсации пострадавшей стороне полученных убытков, привели к введению в российское законодательство правового института французского происхождения взыскания неустойки за неисполнения судебных актов, который называется астрент.

Астрент выступает как действенный механизм обеспечения исполнения решения судов в случаях, когда должник уклоняется от обязанностей по исполнению вступившего в законную силу судебного акта. Он реализуется посредством возложения на должника дополнительных финансовых санкций за неисполнение решений суда.

В силу положений статьи 308.3 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), суд по заявлению кредитора вправе взыскать с должника в его пользу финансовые средства при неисполнении судебного решения. Размер такого взыскания суду надлежит определить с учетом основополагающих принципов соразмерности, справедливости. Кроме того, суд должен установить наличие в действиях кредитора

добросовестности и не допустить получения выгоды одной из сторон из использования института астрента¹.

Основывая свои решения о компенсации за неисполнение решения суда статьей 308.3 ГК РФ, арбитражные суды применяют понятие «астрент» и определяют его не как основную, а как дополнительную меру гражданской ответственности, направленную на защиту прав и интересов кредиторов при осуществлении ими предпринимательской деятельностью².

Анализ судебной практики рассмотрения арбитражными судами дел о взыскании астрента показывает, что при рассмотрении этой категории судебных дел допускаются нарушения норм действующего законодательства, отрицательно влияющие на реализацию участниками судебного процесса своих прав и обязанностей, а также влекущие затягивание судебного разбирательства и увеличение судебных расходов сторон. Суды апелляционной и кассационной инстанций стремятся к устранению судебных ошибок путем отмены неправильно принятых судебных актов. Но порой, судебные ошибки устраняются только на стадии обжалования решения суда в Верховный Суд Российской Федерации. Такие длительные судебные разбирательства нарушают права и законные интересы лиц, обратившихся в арбитражный суд за защитой права на исполнение решения суда.

Одним из оснований для отмены судебных актов о применении астрента является неполное выяснение обстоятельств, которые имеют значение для правильного разрешения дела.

Верховный Суд Российской Федерации при рассмотрении кассационной жалобы предпринимателя на судебные акты судов всех трех нижестоящих инстанций по делу №А40-28789/2014, которыми удовлетворены требования общества (кредитора) о взыскании с должника астрента, указал на то, что судам надлежит при рассмотрении заявления о взыскании неустойки в обязательном порядке устанавливать наличие или отсутствие обстоятельств, исключающих возможность фактического исполнения требования в натуре. В рамках данного судебного дела, суда обязали предпринимателя заключить с обществом договор аренды помещений. Однако, до вступления в законную силу этого решения, предпринимателем был заключен договор аренды помещений с третьими лицами. Верховный Суд отметил, что в данном случае имеются обстоятельства, которые по объективным причинам препятствуют исполнению решения суда и зависят напрямую от воли третьих лиц, в связи с чем дополнительному выяснению при рассмотрении требований о применении астрента подлежит вопрос о наличии возможности у должника исполнить судебный акт³.

Нарушение прав и законных интересов участников процесса происходят не только из-за неправильной оценки представленных доказательств или доводов сторон судами при осуществлении судебного разбирательства. Так, действия сотрудников аппарата суда, связанные с ошибочной регистрацией процессуальных документов может привести к отказу в удовлетворении законных требований или к ограничению в доступе к правосудию, выраженному в необоснованном прекращении производства по делу или оставлению заявления без рассмотрения.

В рамках судебного дела №А51-15955/2015 между сторонами было заключено мировое соглашение об исполнении обязанности по установке водостока. Судебным

¹ Зобина А.А. Судебная неустойка (астрент): вопросы теории и практики // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство» №3 (19) т.5 2017. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» (дата обращения 12.10.2018)

² Резина Н.А., Иванова Л.В. Астрент: проблемы применения // Вестник Омской юридической академии. 2016. N 1 (30).

³ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 15.03.2018 по делу №А40-28789/2014. URL: <https://ras.arbitr.ru/> (дата обращения 02.10.2018).

приставом-исполнителем открыто исполнительное производство, в силу нежелания должника исполнить обязанность добровольно.

Кредитор обратился в суд первой инстанции с заявлением о присуждении ему неустойки по правилам статьи 308.3 ГК РФ. Данному заявлению был присвоен номер судебного дела №А51-10729/2017. Суд апелляционной инстанции прекратил производство по данному заявлению и разъяснил кредитору о том, что с таким заявлением ему надлежало обращаться в рамках судебного дела №А51-15955/2015. Указанную позицию поддержал суд кассационной инстанции.

При рассмотрении кассационной жалобы общества на судебные акты нижестоящих судов по делу №А51-10729/2017, Верховный Суд Российской Федерации отметил, что заявитель астрента подал свое заявление правомерно и пояснял в судебных заседаниях о необходимости его рассмотрения в рамках судебного дела №А51-15955/2015, а суды кассационной и апелляционной инстанций при прекращении производства по заявлению незаконно вменили неверные действия аппарата суда по регистрации заявления о взыскании неустойки как самостоятельного иска в вину заявителю, чем ограничили его право на судебную защиту. Верховный Суд указал, что перекладывание негативных последствий судебных ошибок на лиц, участвующих в деле, не допустимо и противоречит положениям статьи 46 Конституции Российской Федерации¹.

Отдельно следует отметить позицию Верховного Суда Российской Федерации относительно возможности снижения судебной неустойки за неисполнение решения суда об исполнении обязательства в натуре по правилам, предусмотренным статьей 333 ГК РФ.

Так, в рамках судебного дела №А40-66152/2014 арбитражным судом были удовлетворены требования истцов - компаний об обязанности ответчика - банка предоставить документы. В связи с неисполнением банком указанного судебного решения, компании обратились в арбитражный суд с требованиями о взыскании судебной неустойки, которые были удовлетворены. В свою очередь, банк обратился в суд с заявлением о снижении размера неустойки в связи с исполнением требования в натуре. Судами всех трех инстанций указанное заявление оставлено без удовлетворения. Верховный Суд Российской Федерации в своем определении от 05.06.2018 отметил, что судами неправомерно не применены к указанным правоотношениям положения статьи 333 ГК РФ. Так, высшая судебная инстанция посчитала, что поскольку на момент обращения с заявлением о снижении размера неустойки банк исполнил решение суда о передаче документов, исполнительное производство окончено, а также выплатил компания значительную неустойку, дальнейшее взыскание присужденного астрента является несправедливым, а сумма неустойки выходит несоразмерной нарушенному обязательству. Эти обстоятельства послужили основанием для отмены оспариваемых судебных актов и направления дела на рассмотрение в суд первой инстанции с указанием на необходимость оценки соразмерности судебной неустойки. Также в данном определении Верховный Суд акцентировал внимание на возможность применения положений статьи 333 ГК РФ к норме статьи 308.3 ГК РФ².

Также заслуживает особого внимания определение действия положений статьи 308.3 ГК РФ на правоотношения, основания возникновения которых появились до введения в гражданское законодательство России правового института «астрента».

Так, Верховный Суд Российской Федерации признал неправомерной позицию нижестоящих судов о невозможности взыскания судебной неустойки за неисполнение решения суда по правилам статьи 308.3 ГК РФ, когда правоотношения сторон вытекают из договоров, заключенных до 01.06.2015 (дата принятия поправки в ГК РФ о введении астрента). Верховный Суд указал, что если исполнение судебного акта осуществляется

¹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19 окт. 2018 г. по делу №А51-10729/2017. URL: <https://ras.arbitr.ru/> (дата обращения 21.10.2018).

² Определение Верховного Суда Российской Федерации от 05 июня 2018 г. по делу №А40-66152/2014. URL: <https://ras.arbitr.ru/> (дата обращения 09.10.2018).

после 01.06.2015, взыскание астрента в пользу кредитора является правомерным, а дата принятия неисполняемого судебного акта или момент возникновения правоотношений сторон в данном случае значения не имеют. Выводы федеральных судов об обратном основываются на неверном толковании норм материального права и не подлежат применению¹.

Применение другого подхода в данной ситуации позволило бы должнику уйти от гражданской ответственности при существовании действенного механизма присуждения судебной неустойки.

Перечисленные судебные ошибки при реализации института астрента благополучно устраняются Верховным Судом Российской Федерации. Однако, такие восстановления нарушенных прав зависят исключительно от целеустремленности сторон при обжаловании отрицательных результатов рассмотрения их заявлений. Помимо этого, они сопровождаются значительными финансовыми затратами на судебные расходы и длительностью судебных разбирательств. Также следует учитывать, что ошибки, допущенные судами, понижают уважение и доверие к судебной власти и механизмам судебной защиты, уменьшают эффективность реализации судебной власти.

В тоже время судебные органы при осуществлении правосудия в целом, и рассмотрения заявлений о присуждении астрента в частности, обязаны не совершать приведенные в статье ошибки, так как они уничтожают компенсационный характер правового института взыскания судебной неустойки за неисполнение решения суда и препятствуют восстановлению законных интересов лиц, обращающихся за судебной защитой.

¹Определение Верховного Суда Российской Федерации от 11 сент. 2018г. по делу №14-КГ18-19. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения 12.10.2018).

Определение Верховного Суда Российской Федерации от 11 сент. 2018 г. по делу №37-КГ18-19. URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения 12.10.2018).

НЕКОТОРЫЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СТОРОН ДОГОВОРА ЭНЕРГОСНАБЖЕНИЯ

SOME CIVIL LAW PROBLEMS OF THE RESPONSIBILITY OF THE PARTIES OF THE ENERGY AGREEMENT

В приведенной статье автор рассматривает ряд актуальных гражданско-правовых проблем, возникающих в поле ответственности сторон договора энергоснабжения. Особое внимание автор уделяет выявлению причин необходимости усовершенствования действующих гражданско-правовых норм, регулирующих правоотношения в области энергоснабжения.

Ключевые слова: договор энергоснабжения; стороны; энергоснабжающая организация; потребитель; энергия; нарушение обязательства; ответственность; реальный ущерб.

In the above article, the author examines some current civil law problems arising in the field of responsibility of the parties to an energy supply contract. The author pays special attention to identifying the reasons for the need to improve the existing civil and legal norms governing legal relations in the field of energy supply.

Keywords: energy supply contract; parties; energy supplying organization; customer; energy; breach of obligation; liability; real damage.

В условиях современной действительности, существующей острой необходимости обеспечения стабильного энергоснабжения промышленного комплекса, объектов жилищно-коммунального и сельского хозяйства, а также рядовых потребителей для удовлетворения бытовых нужд особенно важной представляется задача максимально точного и конкретного законодательного регулирования правоотношений, возникающих из договора энергоснабжения¹.

В данном ключе необходимо обратить внимание, что субъекты указанного договора не являются равными и априори не могут являться таковыми. Экономически более слабой стороной договора энергоснабжения выступает потребитель. В подобной ситуации, казалось бы, рациональным было бы обеспечить максимально возможный уровень соблюдения баланса интересов сторон путем установления определенных законодательных механизмов в случае необходимости привлечения к ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных условий. Однако по факту

¹ Энергоснабжению – четкое правовое регулирование. Л. Андреева // Сейчас.ру: новости России и мира [сайт]. URL: <https://www.lawmix.ru/comm/5862> (дата обращения 03.11.2018).

ввиду некоторых имеющихся в законодательстве пробелов ситуация нередко обращается для потребителя значительным ущемлением его прав.

Договор энергоснабжения является договорным обязательством, поэтому согласно общим нормам гражданского законодательства нарушение его условий, допущенное любой из сторон такого правоотношения, будет являться основанием для наступления гражданско-правовой ответственности.

Пределы ответственности в случаях неисполнения либо ненадлежащего исполнения обязательств, установленных договором энергоснабжения, установлены статьей 547 Гражданского кодекса РФ. Указанное положение гласит, что сторона договора энергоснабжения, допустившая такое нарушение обязательства, обязана компенсировать возникший в результате его действия (бездействия) реальный ущерб. Взыскание упущенной выгоды в подобных случаях законодательно не предусмотрено.

Понятие реального ущерба закреплено в ч. 2 ст. 15 Гражданского кодекса РФ. Под таким ущербом законодатель понимает расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрату или повреждение его имущества¹.

Однако как установить этот реальный ущерб в случае, когда предметом договорных отношений выступает столь специфичный товар? Ведь энергия – понятие собирательное, она может быть различных видов. Энергия бестелесна, а потому ее невозможно ассоциировать с типичными товарами, представляющими собой материально выраженные предметы окружающего мира².

К сожалению, конкретный механизм и способ расчета реального ущерба нормами действующего гражданского законодательства не установлен, что вызывает определенные сложности в доказывании в рамках судопроизводства по делам, возникающим из неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договорам энергоснабжения.

Кроме того, ч. 2 ст. 547 Гражданского кодекса устанавливает, что ответственность перед потребителем за нарушение условий договора в случае допущения перерыва в подаче энергии энергоснабжающая организация будет нести только при наличии ее вины.

В то же время, ответственность потребителя за неучтенное потребление электроэнергии наступает вне зависимости от вины, хотя нередки случаи, когда факт бездоговорного потребления возникает ввиду неисправности прибора учета, выявить которую рядовой потребитель, не обладающий специальными познаниями в указанной области, объективно не имеет возможности. При таких обстоятельствах рационально говорить о необходимости законодательного уравнивания ответственности сторон, такого, чтобы для наступления последствий ненадлежащего исполнения обязательств вину потребителя тоже необходимо было доказать.

Пользуясь тем, что законодатель установил вину как условие наступления ответственности за ненадлежащее исполнение обязательств по договору энергоснабжения, энергоснабжающие организации в ходе судебных процессов часто отрицают факт наличия их вины в нарушении договорных условий.

Энергоснабжение являет собой длительные, непрерывные хозяйственные связи³. Именно свойство непрерывности индивидуализирует и отличает договор энергоснабжения от иных разновидностей договора купли-продажи, благодаря указанному свойству данный договор нельзя назвать разовым.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 31 янв. 2016) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

² Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева. Гражданское право Т. 2: учебник / под ред. А. П. Сергеева. М.: Проспект, 2012. С. 40.

³ Ответственность сторон по договору энергоснабжения. И.Г. Цибирова // Сейчас.ру: новости России и мира [сайт]. URL: <https://www.lawmix.ru/comm/3585> (дата обращения 03.11.2018).

В ч. 2 ст. 546 ГК РФ законодатель предусмотрел основания возможного перерыва в подаче, прекращения либо ограничения подачи. Таким условием является достижение сторонами соглашения. Однако исключением из общего правила выступает случай, когда удостоверенное органом государственного энергетического надзора неудовлетворительное состояние энергетических установок абонента угрожает аварией или создает угрозу жизни и безопасности граждан. На энергоснабжающую организацию законодательно возлагается обязанность уведомления потребителя об ограничении или прекращении подачи энергии или о перерыве в такой подаче за исключением случаев, когда такие меры принимаются в ответ на нарушение потребителем обязательств по оплате энергии. Энергоснабжающей организации допускается производить перерыв в подаче, ограничение или прекращение подачи без соответствующего предупреждения абонента в случае наличия необходимости принятия неотложных мер по предотвращению или ликвидации аварии при условии немедленного уведомления абонента об этом.

Согласно п. 48 «Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии», утвержденных Постановлением Правительства РФ от 04.05.2012г. № 442, введение полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии в отношении потребителя не освобождает последнего от обязанности оплатить гарантирующему поставщику в полном размере стоимость электрической энергии (мощности), поставленной по договору энергоснабжения (купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности)), а также от ответственности за ненадлежащее исполнение потребителем своих обязательств по этому договору.

Таким образом, можно наблюдать дисбаланс правового положения участников договора энергоснабжения. В любом случае перерыв в электроснабжении влечет невыполнение договорного условия о количестве подлежащей отпуску электроэнергии. Налицо ограниченная подача энергоснабжающей организацией энергии, которая может быть рассмотрена как неполное исполнение договорных условий, и корреспондирующая ей обязанность потребителя полной оплаты стоимости энергии, предусмотренной договором.

В иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств, предусмотренных договором энергоснабжения, подлежат применению общие положения об основаниях и условиях ответственности за нарушение гражданско - правового обязательства. Особого внимания требует факт того, что при исполнении взятых на себя обязательств по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация оказывается в положении стороны, которая осуществляет предпринимательскую деятельность. И потому в случае нарушения договора данный участник анализируемого договора несет ответственность, если не докажет, что непреодолимая сила, иными словами, чрезвычайные и непредотвратимые при данных условиях обстоятельства, воспрепятствовала надлежащему исполнению обязательств (п. 3 ст. 401 ГК). Ответственность абонента, который представляет собой коммерческую организацию или гражданина – индивидуального предпринимателя, в случае, если он получает энергию для предпринимательской деятельности, базируется на тех же принципах.

В том случае, когда в роли абонента выступает некоммерческая организация, например учреждение, которое финансируется из бюджета различных уровней, ответственность такого потребителя за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору энергоснабжения (например, за несвоевременную оплату потребленной энергии) основывается на началах вины. Бремя доказывания отсутствия вины несет должник, т.е. в вышеприведенном случае потребитель, который на основании п. 1 ст. 401 ГК РФ может быть признан невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, им были предприняты все меры для того, чтобы исполнить обязательства надлежащим образом.

Ответственность участников договора энергоснабжения может быть применена не только в форме убытков (реального ущерба), но также в форме законной либо договорной неустойки. Несвоевременная оплата полученной энергии потребителем может стать основанием привлечения к гражданско-правовой ответственности за нарушение договорного обязательства. С учетом того, что к договору энергоснабжения, являющему собой отдельную разновидность договора купли - продажи, применяются общие правила о купле - продаже (в той части, которая остается не урегулированной специальными правилами), при таких обстоятельствах отношения участников сделки подпадают под действие нормативного положения, содержащегося в п. 3 ст. 486 ГК РФ. Согласно данной правовой норме, если покупатель произвел своевременную оплату переданного в соответствии с условиями договора купли - продажи товара, продавец имеет право требования оплаты товара и уплаты соответствующих процентов по правилам ст. 395 ГК РФ¹.

На основании изложенного, можно сделать вывод о необходимости законодательного закрепления механизма расчета реального ущерба, который может быть причинен сторонами вследствие неисполнения, ненадлежащего исполнения обязательств, принятых на них по договору энергоснабжения; а также законодательно закрепить основания для освобождения от ответственности потребителя за неучтенного потребления электроэнергии в случае доказанного отсутствия его вины.

¹ Брагинский, М.И. Договорное право / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. - 2-е изд., стер. М: Статут, 2011. Кн. 2. Договоры о передаче имущества. 780 с.

УДК 347.5

Кварацхелия Максим Геннадиевич
Kvaratskheliya Maksym Gennagievich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования

«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education

“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”

Российская Федерация, г. Краснодар

Russian Federation, Krasnodar

maxx_xxim@mail.ru

Научный руководитель:

Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

ИНСТИТУТ КОМПЕНСАЦИИ УЩЕРБА, ПРИЧИНЕННОГО ОРГАНАМИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ В ПРАКТИКЕ США

INSTITUTE OF COMPENSATION OF DAMAGES CAUSED WITH THE STATE AUTHORITIES IN US PRACTICE

В статье исследуется историческое развитие в США института компенсации ущерба, причиненного органами государственной власти. Объектом исследования явились законодательство и судебная практика его применения за период с момента провозглашения Декларации о независимости США 1776 года до наших дней. По результатам сделаны выводы о возможностях использования исследованного опыта в РФ.

Ключевые слова: возмещение ущерба; деликт; внедоговорные обязательства; иммунитет государства; Закон Такера; Претензионный суд; Федеральный Претензионный суд Соединенных Штатов.

In the article explores historical development in the USA institute of compensation of damages caused with the state authorities. The subject of the researches is legislation and case law since moment of the United States Declaration of Independence 1776 till nowadays. It concluded about the opportunity to use explored experience in the Russian Federation.

Keywords: compensation of damages; tort; non-contractual obligations; state immunity; Tucker Act; the Court of Claim; the United States Court of Federal Claims.

Для более полного понимания сути государства и его истинной направленности нередко достаточно взглянуть на то, на какие цели и в каком порядке государство осуществляет свои расходы. К одной из возможных статей расходов относится возмещение ущерба, причиненного органами государственной власти.

Согласно ст.53 Конституции РФ каждый имеет право на возмещение государством ущерба, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц. Насколько достаточно развит институт компенсации ущерба, причиненного органами государственной власти, в России? Все познается в сравнении. Нельзя не согласиться с мнением профессора Саидова С.Х.¹ о том, что «глубокое понимание собственной системы права доступно лишь тогда, когда сравнительное правоведение используется как эффективное средство совершенствования правопорядка». Именно для достижения научно-познавательной, а также практико-

¹ Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности): Учебник / Под ред. В.А. Туманова. М.: Юристъ, 2003. С.103.

прикладной цели: для понимания возможных путей дальнейшего развития в России института компенсации ущерба, причиненного органами государственной власти, обратимся к опыту иностранных государств. Вначале обратимся к опыту одного из мировых лидеров, США.

Опыт этого государства демонстрирует, что многие проблемные вопросы известные российской практике компенсации ущерба государством, не являются уникальными. Если ограничить исследование только рамками текущей практики США, это не позволит увидеть каким образом и каким путем государство к ней пришло. Поэтому нами будет применен исторический метод исследования и практика будет проанализирована в ее историческом развитии.

При определении содержания института компенсации ущерба, причиненного органами государственной власти, мы будем исходить из следующего положения. Внедоговорное обязательство возникает лишь при отсутствии лежащего в основании обязательства договора. Этот вывод важен в условиях недопустимости конкуренции исков. Соответственно при нарушении условий заключенного сторонами договора возможно заявление иска, основанного на договорном требовании.¹

Интересная статистика о результатах деятельности за фискальный год с 01 октября 2016 года по 30 сентября 2017 года специализированного суда США, который рассматривает основную часть гражданских дел по искам частных лиц к Федеральному правительству США.

Судом рассмотрено всего лишь 1 035 иска и 899 заявлений по делам о последствиях вакцинаций. Общая цена исков 146 989 958 000 дол. США. Судом присуждено в пользу истцов 1 299 530 292 дол 97 центов США².

О результатах своей деятельности суд подает отчеты в Конгресс, в т.ч. с указанием детальной информации по каждому делу³.

А теперь с чего все начиналось и как к этому пришли.

Отправная точка.

Почти 200 лет понадобилось США, чтобы хотя бы частично отказаться от этого принципа. Более в самом начале и в меньшей степени в настоящее время определяющим в практике США по компенсации ущерба государством являлся и является принцип, который мы не найдем в Конституции США. Этот принцип назван Верховным Судом США «аксиомой нашей юриспруденции».

Речь о принципе, согласно которому федеральное правительство и штаты обладают суверенным иммунитетом. Принцип суверенного иммунитета был унаследован США из английского общего права. «*Rex non potest peccare*» означает, что «король не может ошибаться»⁴.

Благодаря этому многие годы предъявление исков к федеральным органам и органам штатов было невозможно без их безотзывного и ясного отказа от иммунитета. Верховный Суд США по делу *Price v. United States* отметил: «Это аксиома нашей юриспруденции. Правительство не несет ответственности по искам до тех пор, пока оно не согласится⁵.....».

¹ Гражданское право. Учебник для студентов высших учебных заведений, обучающихся по направлению 030900 «Юриспруденция»: в 2 ч. // [Барков А. В. и др.] под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. Сер. Юриспруденция для бакалавров, М.ЮНИТИ. 2011. С.464.

² Отчет взят с сайта Федерального Претензионного суда Соединенных Штатов URL:<http://www.uscfc.uscourts.gov/reports-statistics>.

³ см.там же.

⁴ Herbert Broom. A Selection of Legal Maxims, Classified and Illustrated. T. & J.W. Johnson, 1845. Retrieved 1 October 2017. - P.23.

⁵ 174 U.S. 373, 375-76 (1899). Google Scholar. Retrieved 18 November 2017.

Таким образом, мы можем наблюдать яркий пример случая, обосновывающего применение к термину «общее право» характеристики «судейское право»¹.

Этапы развития.

Вместе с этим, практика США по компенсации ущерба государством включала разные организационные этапы в следующей последовательности:

1. каждое требование о компенсации государством ущерба рассматривалось органом законодательной власти, Конгрессом, *без участия суда* (до 1855)²;

2. каждое требование о компенсации государством ущерба рассматривалось органом законодательной власти, Конгрессом, *на основании расследования проведенного судом*, и решения о компенсации исполнялись на основании документов, подготовленных судом (до 1863)³;

3. *суд на основании закона* самостоятельно рассматривал каждое требование о компенсации государством ущерба, но *финальное решение о каждой компенсации исполнялось длительный период* из-за частого отсутствия ассигнований на соответствующие цели (до 1956)⁴;

4. *суд на основании закона* самостоятельно рассматривал каждое требование о компенсации государством ущерба и *финальное решение о каждой компенсации исполняется без задержек* в пределах ассигнований, законодательно предусмотренных для исполнения судебных решений (до настоящего времени)⁵.

Ключевые федеральные законы.

Ключевыми федеральными законами, которые определили текущее правовое регулирование в США отношений по компенсации государством ущерба, явились следующие 3 закона:

1. федеральный закон 1855 года, предусматривающий создание суда для расследования требований к Соединенным Штатам - Претензионного суда (the Court of Claims)⁶;

2. федеральный закон Такера 1887 года (Tucker Act) (далее – Закон Такера 1887г.), предусматривающий отказ государства от иммунитета по определенным требованиям, к числу которых не относились требования из деликтных отношений⁷;

3. федеральный закон «О претензиях из причинения ущерба» 1946 года (Federal Tort Claims Act) (далее - Закон «О претензиях из причинения ущерба» 1946г.), предусматривающий порядок рассмотрения денежных требований к государству, возникших из деликтных отношений⁸.

Конституция США.

При этом, в отличие от Конституции РФ, Конституция США не предусматривает права на возмещение государством ущерба, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц.⁹ Уместно будет напомнить, что Конституция США была принята в 1787 году и она также закрепляет основные права и свободы человека и гражданина.

¹ Марченко М.Н. О понятии «общее право»// Известия высших учебных заведений. Правоведение. СПб: 1999. №4 (227). С.254.

² Оригинальный текст закона взят с сайта. URL:<https://www.loc.gov/law/help/statutes-at-large/33rd-congress/session-2/c33s2ch122.pdf>.

³ Оригинальный текст закона взят с сайта. URL:<http://legisworks.org/sal/12/stats/STATUTE-12-Pg765.pdf>.

⁴ Gregory C. Sisk *Litigation with the Federal Government*.-ALI-ABA, 2006.-P.66, 67.

⁵ **Gregory C. Sisk** *Litigation with the Federal Government*.-ALI-ABA, 2006.-P.66, 67.

⁶ Оригинальный текст закона взят с сайта. URL:<https://www.loc.gov/law/help/statutes-at-large/33rd-congress/session-2/c33s2ch122.pdf>.

⁷ Оригинальный текст закона взят с сайта. URL:<http://legisworks.org/sal/24/stats/STATUTE-24-Pg505.pdf>.

⁸ Оригинальный текст закона взят с сайта. URL:<http://legisworks.org/sal/60/stats/STATUTE-60-Pg812.pdf>.

⁹ Оригинальный текст Конституции США взят с сайта Национального управления архивов США (URL: <https://www.archives.gov/founding-docs/constitution>), неофициальный перевод на русский язык: URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnstUS.htm>.

Компенсация ущерба, причиненного органами федеральной власти США.

На начальном этапе государственности США «в соответствии с общим правом государственные служащие подлежали имущественной ответственности за свои неправомерные действия на таких же основаниях, как и частные лица. Долгое время государственные должности занимались состоятельными людьми, большей частью - представителями аристократии, которые были в состоянии возместить причиненный ими ущерб»¹, «полной ответственности государственных чиновников за их служебные действия соответствовал ранее полный, «суверенный» иммунитет государства»².

До 1855 года «заставить федеральное правительство «заплатить по долгу» было делом крайне сложном: в каждом отдельно случае требовалось, чтобы конгресс особым актом дал согласие на привлечение правительства США в качестве ответчика по делу, возбужденному частным лицом»³.

В 1855 году, то есть через 79 лет после провозглашения Декларации о независимости, в США пришли к выводу о необходимости создания специализированного органа для расследования требований к США. Именно тогда и был учрежден специализированный орган, получивший наименование- Претензионный суд (the Court of Claims). Этот орган явился предшественником действующего в настоящее время Федерального Претензионного суда Соединенных Штатов (the United States Court of Federal Claims).

С тех пор изменилось не только наименование, но и расширились полномочия, которые на первых порах были достаточно ограниченными. Так, Претензионный суд «существовал первоначально как учреждение, собиравшее материалы по претензиям частных лиц и представлявшее Конгрессу свои рекомендации. Вскоре, в 1863 г., он уже получил полномочия выносить решения по существу этих претензий. И, наконец, через 99 лет Верховный суд США в решении по делу *Glidden Co. v. Zdanok* объявил его полноправным судебным органом»⁴.

На сегодняшний день дела о компенсации ущерба Федеральным правительством рассматриваются на правах суда первой инстанции в 94 окружных судах (district courts) (некоторые авторы⁵ переводят как «районных судах») и в одном специализированном Федеральном Претензионном суде Соединенных Штатов (the United States Court of Federal Claims). При этом требования, возникшие из деликта, требуют обязательного досудебного административного обжалования в федеральное агентство⁶. Срок для подачи административной жалобы составляет 2 года после возникновения права требования⁷. В гражданском иске не может быть указана сумма, превышающую сумму, которая была указана в административной жалобе. Если федеральное агентство не рассмотрит или не удовлетворит административную жалобу в течение 6 месяцев после ее подачи, то истец вправе обратиться в суд. Если федеральное агентство не удовлетворит административную

¹ Административное право зарубежных стран. Учебное пособие. М.: Издательство «СПАРК», 1996. С.45.

² Там же. С.46.

³ Филиппов С.В. Судебная система США. М.: Наука, 1980. С.106

⁴ Административное право зарубежных стран. Учебное пособие. М.: Издательство «СПАРК», 1996. С.25.

⁵ Филиппов С.В. Судебная система США. М.: Наука, 1980. С.47.

⁶ Кодекс Соединенных Штатов // Сайт Службы советника по ревизии законодательства при Палате представителей Конгресса США (URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section2675&num=0&edition=prelim>). - 28 раздел § 2675 (a).

⁷ Кодекс Соединенных Штатов// Сайт Службы советника по ревизии законодательства при Палате представителей Конгресса США (URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section2401&num=0&edition=prelim>). - 28 раздел § 2401 (b).

жалобу, иск может быть подан в течение шести месяцев с даты отправки уведомления о таком отказе¹.

На данный момент юрисдикция Федерального Претензионного суда Соединенных Штатов распространяется на 1. большинство требований по *денежной* компенсации ущерба против Соединенных Штатов, 2. споры, возникающие по федеральным контрактам, 3. споры, связанные с незаконными «изъятиями» федеральным правительством частной собственности, 4. дела, связанные с вакцинацией, и 5. другие требования против Соединенных Штатов.

В США установлены разные правила для возмещения государством ущерба в зависимости от классификации обязательства по возмещению как договорного или внедоговорного.

1. Соединенные Штаты с момента своего государственного образования на основании принципа «суверенного» иммунитета государства освобождались от ответственности возмещать ущерб, причиненный органами государственной власти, если он возникал из *внедоговорных* отношений. Не изменил эту ситуацию и Закон Такера 1887г. Этот правовой акт предусмотрел отказ государства от иммунитета по определенным требованиям, основанным на Конституции, Законе Конгресса, регулятивном акте органа исполнительной власти или явно выраженном или подразумеваемом договоре с США или по (возмещению) заранее оцененным или не оцененным убыткам *в случаях, не являющихся деликтами*². В результате Соединенные Штаты после принятия Закона Такера, по-прежнему, как правило, освобождались от ответственности возмещать ущерб, причиненный органами государственной власти, если он возникал из *внедоговорных* отношений.

Этот закон разделяют на две части: 1. «Большой» Закон Такера (Big Tucker Act), согласно которому требования о возмещении ущерба на сумму выше 10 000 дол. США отнесены к юрисдикции Федерального Претензионного суда Соединенных Штатов³; 2. «Маленький» Закон Такера (Little Tucker Act), согласно которому требования о возмещении ущерба, возникающие из определенных налоговых правоотношений, и требования о возмещении ущерба на сумму, не превышающую 10 000 дол. США, отнесены к альтернативной юрисдикции окружных судов и Федерального Претензионного суда Соединенных Штатов⁴. Для правильной оценки значения Закон Такера 1887г. следует учитывать, что, во-первых, суды в некоторых случаях находят основания не применять отказ государства от иммунитета на основании этого закона⁵, а во-вторых, Закон Такера 1887г. содержит только процессуальные нормы, а не устанавливает материально-правовых оснований для удовлетворения требований. Срок для предъявления требований составляет 6 лет после того, как требование впервые возникло⁶.

¹ Кодекс Соединенных Штатов // Сайт Службы советника по ревизии законодательства при Палате представителей Конгресса США (URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section2675&num=0&edition=prelim>). - 28 раздел § 2675 (a) (b).

² Большой свод законодательства Соединенных Штатов. С 1789 по 1950гг. и после 2010 гг. // URL: <http://legisworks.org/sal/24/stats/STATUTE-24-Pg505.pdf>.

³ Кодекс Соединенных Штатов // Сайт Службы советника по ревизии законодательства при Палате представителей Конгресса США (URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section2675&num=0&edition=prelim>). - 28 раздел § 1491 (a).

⁴ Кодекс Соединенных Штатов // Сайт Службы советника по ревизии законодательства при Палате представителей Конгресса США (URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section2675&num=0&edition=prelim>). - 28 раздел § 1346 (a).

⁵ United States v. Fausto, 484 U.S. 439, 452–55 (1988) (URL: <https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/484/439.html>).

⁶ Кодекс Соединенных Штатов // Сайт Службы советника по ревизии законодательства при Палате представителей Конгресса США (URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section2675&num=0&edition=prelim>). - 28 раздел § 2501.

2. Позднее, Закон «О претензиях из причинения ущерба» 1946г. предусмотрел ответственность Соединенных Штатов по требованиям по возмещению ущерба *таким же образом и в той же степени, как и частного лица по тем же обстоятельствам*¹. Так было установлено, что окружные суды имеют исключительную юрисдикцию в отношении гражданских исков по требованиям к Соединенным Штатам за денежные убытки, начисленные на или после 1 января 1945г., за повреждение или утрату имущества, а также за травмы или смерть, *вызванные небрежным или противоправным действием или бездействием любого сотрудника правительства, действовавшего при исполнении должностных обязанностей, по обстоятельствам, где Соединенные Штаты, как если бы частное лицо, будет нести ответственность перед заявителем в соответствии с законом места, где произошло действие или бездействие*².

Вместе с тем, этим же законом предусмотрено множество случаев исключения ответственности Соединенных Штатов по требованиям из причинения ущерба. Этому посвящен целый параграф в Кодексе США³. Более того, в юрисдикции общего права количество таких случаев может увеличиваться и судами при применении закона.

Наиболее интересными основаниями для исключения ответственности представляются случаи причинения ущерба:

- по требованиям, возникшим в иностранном государстве;
- в результате боевых действий во время войны;
- в результате незаконного ареста, незаконного задержания или незаконного лишения свободы (но без исключения ответственности работников следственных или правоохранительных органов);
- в результате выполнения дискреционных функций независимо от того были ли они нарушены или нет. Можно предположить, что таким образом законодатель попытался обеспечить соблюдение принципа разделения властей. Ведь суды не должны определять какие действия из возможных должны совершать органы исполнительной власти.

Судебная практика США⁴ выработала определение понятия «дискреционные функции» через ответы на 2 вопроса в отношении поведения ответчика. 1. «Содержало ли поведение элемент усмотрения, выбора?» 2. «Основывалось ли оно на соображениях публичного порядка?». Только *оба* положительных ответа подтверждают выполнение дискреционных функций. Но надо учесть, что при положительном ответе на первый вопрос, ответ на второй вопрос носит оценочный характер и потому может создавать дополнительные возможности для исключения ответственности за причинение ущерба.

Компенсация ущерба, причиненного органами штатов США.

Иски к штатам подлежат рассмотрению судами соответствующих штатов, а не федеральным судом.

Поправка XI к Конституции США (ратифицирована 7 февраля 1795г.) гласит: «Судебная власть Соединенных Штатов не должна распространяться на какое-либо исковое производство, основанное на общем праве или праве справедливости, которое

¹ Кодекс Соединенных Штатов // Сайт Службы советника по ревизии законодательства при Палате представителей Конгресса США (URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section2675&num=0&edition=prelim>). - 28 раздел § 2674.

² Кодекс Соединенных Штатов // Сайт Службы советника по ревизии законодательства при Палате представителей Конгресса США (URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section2675&num=0&edition=prelim>). - 28 раздел § 1346 (1)(b).

³ Кодекс Соединенных Штатов // Сайт Службы советника по ревизии законодательства при Палате представителей Конгресса США (URL: <http://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section2675&num=0&edition=prelim>). - 28 раздел § 2680.

⁴ *Berkovitz v. United States*, 486 U.S. 531, 536 (1988); (URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/486/531/>).

возбуждено либо ведется против одного из штатов гражданами другого штата либо гражданами или подданными какого-либо иностранного государства»¹.

Имущественная ответственность за ущерб, причиненный органами штатов, определяется законодательству штатов и не относится к компетенции федеральной власти. Это положение было подтверждено Верховным Судом США по делу Seminole Tribe of Florida v. Florida в 1996 году по спору индийского племени Семиноул и штатом Флорида. Суд подтвердил отсутствие у Конгресса полномочий на отмену иммунитета штата².

Как следствие, децентрализация привела к отсутствию единства и разному регулированию в разных штатах.

В середине 20 века обозначилась тенденция по увеличению количества случаев компенсации ущерба согласно законодательству и судебной практике штатов. Так, в 1961-1964 гг. по меньшей мере 10 верховных судов (прим. автора – штатов) отказались от своих прежних решений, которыми они освобождали государственные учреждения от ответственности за причиненный ими ущерб.³ Нью-Йорк, Калифорния и многие другие штаты ушли далеко вперед по сравнению с федерацией в деле расширения ответственности государства⁴.

Вместе с этим, как и федеральная власть, власти штатов используют оговорки для уменьшения случаев, когда возможна компенсация ущерба, причиненного органами штатов.

Выводы.

1) США понадобилось почти 100 лет, чтобы законодательно отказаться от своего иммунитета и согласиться нести гражданскую ответственность по частным требованиям, возникающим из *договорных* отношений. И понадобилось почти 200 лет, чтобы законодательно отказаться от своего иммунитета и согласиться нести гражданскую ответственность по частным требованиям, возникающим из *внедоговорных* отношений. И даже сейчас федеральная власть и власти штатов не готовы соглашаться нести гражданскую ответственность за каждый случай противоправного причинения ущерба. Можно предположить, что причиной этого являются соображения экономического характера. То есть одно из самых богатых государств мира не видит экономической возможности «платить по всем своим счетам». Если это так, то это значит, что на данном этапе развития России задача обеспечения компенсации ущерба, причиненного органами государственной власти, по каждому случаю причинения ущерба не является экономически реальной.

2) Важно признаться, что юридическая возможность привлечения государства к гражданской ответственности за причинение ущерба на тех же условиях, как и частных лиц, должна обеспечиваться экономическими предпосылками.

3) На примере США, видится обоснованным рассмотрение вопроса о необходимости приведения в соответствие своих желаний и возможностей. *Если* в России существует проблема превышения суммы денежных требований к государству по компенсации ущерба над его финансовыми возможностями, тогда до улучшения финансовых возможностей могут быть приняты меры юридического характера. В частности, в законодательство могут быть внесены изменения, направленные на уменьшение финансовой нагрузки на государство по обязательствам, возникающим из причинения ущерба органами государственной власти. Речь может идти об

¹ Оригинальный текст Конституции США взят с сайта Национального управления архивов США (URL: <https://www.archives.gov/founding-docs/constitution>), неофициальный перевод на русский язык: URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnstUS.htm>.

² 517 U.S. 44 (1995). URL: <https://www.supremecourt.gov/opinions/boundvolumes/517bv.pdf>.

³ См. Northwestern University Law Review. 1959. Nov. - Dec. P. 568.

⁴ Административное право зарубежных стран. Учебное пособие. М.: Издательство «СПАРК», 1996. С.48.

усовершенствовании законодательства по регрессным требованиям к виновным должностным лицам, по страхованию гражданской ответственности государства или по применению оговорок на примера Закона США «О претензиях из причинения ущерба» 1946г.

4) Важным условием для принятия обоснованного решения будет наличие у субъекта принимающего решение по п.2) статистики по соответствующей практике в России с указанием оснований и сумм требований, по которым было принято решение против государства.

5) Для повышения результативности рассмотрения дел указанной категории дел установить обязательное досудебное урегулирование и рассмотреть вопрос об экономической целесообразности создания специализированных административных судов с юрисдикцией по рассмотрению имущественных и неимущественных исков к государству.

6) В случае, когда возможности не позволяют «платить по всем своим счетам» видится правильным по отношению к своим гражданам, ясное и понятное закрепление в законе случаев ограничения ответственности государства. А в этом пример США сложно признать достойным рецепции.

ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ**THE HISTORY OF THE DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF LIMITATION IN CIVIL LAW**

В центре внимания автора один из старейших правовых институтов – институт исковой давности. Автор обращается к его истокам, обнаруживая корни, подтверждающие тесное взаимодействие в правовом регулировании норм гражданского и гражданско-процессуального права. Значительное место в статье отведено теоретическим вопросам исковой давности, а именно ее социальному основанию, критериям для установления продолжительности, связи с субъективным гражданским правом.

Ключевые слова: гражданское право; гражданское процессуальное право; исковая давность; иск; право на иск; гражданское законодательство; судебная практика; цивилистика.

The focus of the author is one of the oldest legal institutions - the institute of limitation of actions. The author turns to its sources, revealing the roots that confirm close interaction in the legal regulation of civil and civil procedural law. A significant place in the article is devoted to theoretical issues of limitation of actions, namely: its social basis, criteria for establishing duration, connection with subjective civil law.

Key words: civil law; civil procedural law; limitation period; legal action; right to legal action; civil legislation; judicial practice; civil doctrine.

История развития того или иного института в гражданском праве представляет определенный интерес. Не является исключением в этом плане институт исковой давности. Исторически сложилось, что иск является одним из способов обращения в суд за защитой прав, охраняемых законом интересов и оснований возбуждения гражданского дела в суде.

История развития института исковой давности можно проследить с римского частного права. По взглядам римских юристов, только судебная защита наличного права давала этому праву ценность и завершение. Но эта защита неразрывно не связывалась с самим материальным правом. Выделялись права, защищаемые государством, иные частные права. В этом смысле можно говорить, что римское частное право реализовалось

на основе системы исков. По личности ответчика иски делились на *actiones in rem* (вещные иски) и *actiones in personam* (личные иски)¹.

Исковая давность по римскому праву означала погашение возможности процессуальной защиты права вследствие того, что в течение определенного времени такая защита не была осуществлена заинтересованным лицом. Классическое римское право до V в. знало лишь законные сроки для некоторых исков.

В V в. была введена исковая давность почти для всех личных исков и исков на вещи. При Юстиниане все иски подлежали давности и назывались *actiones perpetuae*, если погашались через 30 лет, и *actiones temporales*, если сроки погашения были короче.

По историческим данным, сроки давности на Руси широко применялись с XV в. Историю данного института традиционно связывают с грамотой великого князя Ивана III Васильевича от 17 марта 1492 г. Соответственно исковой давности на Руси исполнилось 525 лет. Давность как правовое явление исторически возникла в тесной связи с понятием иска и правом на иск. Вот почему можно констатировать, что нормы института давности, зародившись, являлись скорее гражданско-процессуальными, чем материально-правовыми. Не случайно и первоначальные источники, упоминавшие о ней, назывались судебниками.

Судебник 1497 г., определяя условия крестьянского выхода, назначает для него срок с уплатой «пожилого» за двор. В Судебник же 1550 г. было включено важное добавление: «А который крестьянин с пашни продается кому в полную в холопы, и он выйдет бессрочно, и пожилого с него лет». Далее трех годов, – гласила норма Судебника, – судить запрещается.

Сроки для предъявления исков по заемным обязательствам устанавливались в Соборном уложении 1649 г. Статья 256 данного нормативного акта срок по «заемным кабалам» устанавливала в 15 лет.

Следует заметить, что в этом источнике давность представлялась институтом процессуальным, поскольку правовое последствие истечения данного срока облекалось формулировкой «суда не давать»². В XVIII в. было введено правовое понятие земской давности, которая измерялась сроком в 10 лет.

В 1775 г. по случаю заключения мира с Турцией 10-летний срок был введен для «вечного забвения всякого рода преступления». Екатерина II своим Манифестом от 28 июня 1787 г. распространила право 10-летнего срока и на дела гражданские. Срок, называемый сроком земской давности, был установлен впоследствии и Сводом законов Российской империи. И здесь трактовка давности была скорее процессуальной, чем материально-правовой.

Этот срок устанавливался законодателем, во-первых, для «учинения иска» и, во-вторых, «для хождения по нему». За пределами установленного срока, который в то время равнялся 10 годам, «иск подлежал уничтожению», а «дело – забвению».

Процессуальную природу исковой давности подтверждала и редакция ст. 44 ГК РСФСР 1922 г. В этом первом кодифицированном гражданском законе советского периода развития нашей страны с исковой давностью также связывалось право на иск. Соответственно правовым последствием истечения давностного срока было «погашение» соответствующего процессуального права.

Начало материально-правовой трактовке понятия исковой давности положил ГК РСФСР 1964 г., закрепив, что давность, хотя и именуемая исковой, представляет собой установленный законом срок для защиты нарушенного материального права.

В общей сложности цивилистической наукой было выдвинуто пять основных концепций.

¹ Флейшиц Е. А. Иски // Римское частное право. М., 1997. С. 52.

² Памятники русского права / под ред. К. А. Софроненко. М., 2007. С. 138.

Так, исковую давность некоторые ученые объясняли прирожденным уважением человека к сложившемуся и продолжающемуся порядку. Они исходили из предположений, что все долго существующее приобретает право на почтение. Так и в исковой давности продолжительно существующий факт как бы заменяет собой право. Факт в форме давности внушает доверие, считали они, дает ручательство за его сообразность¹. Таким образом, факту неосуществления права, порождающему определенный порядок взаимоотношений участников гражданского оборота, придается большее значение, чем самому материальному праву. Следовательно, основой исковой давности по этой концепции является сама давность или длительность сложившихся имущественных отношений.

Вторым возможным основанием исковой давности выдвигалась идея наказания субъекта, не осуществляющего право. Представители этого направления утверждали, что право не есть приют беспечности. Если обладатель субъективного гражданского права не заботится о его осуществлении, если предоставляет другому лицу пользоваться его благами, то исковая давность выступает в данном случае адекватным и нравственно-справедливым наказанием².

Третьим аргументом, обосновывающим установление исковой давности, выдвигалась презумпция отречения субъекта от права. Следовательно, в основе данной концепции лежал тезис, что если лицо право не использует, то, значит, оно от него отреклось.

Четвертым возможным основанием исковой давности выдвигалась потребность общества в прочном порядке. Всякая неопределенность, писал Г.Ф. Шершеневич, возбуждает против себя протест. С течением времени утрачиваются доказательства, умирают свидетели, соответственно спор, возбужденный через много лет, способен нарушить установившиеся отношения. Исковая давность по воле законодателя прекращает такую неопределенность³.

Пятым взглядом на основание исковой давности явилась идея его действительного «отсутствия». Давность в юридическом быту существует давно, утверждали ученые, установилась «сама собою» и нет никакого смысла в поиске ее основания. Итоговый вывод цивилистов, представителей данной концепции, в числе которых был и Д.И. Мейер, был такой: «Исковая давность устанавливается бессознательно со стороны юридического быта»⁴.

Из всех выдвинутых теорий основания исковой давности наибольшее признание в цивилистике получила теория общественной потребности. Ее обосновал Г.Ф. Шершеневич. Основной акцент в данной теории делался на объективном процессе утраты доказательств. В отсутствие доказательств принадлежность права доказать сложно, соответственно в имущественных отношениях возникает неопределенность. Законодатель, вводя исковую давность, такую неопределенность прекращает. Важно подчеркнуть, что, развивая свою теорию, Г.Ф. Шершеневич утверждал, что в случае если действительное право может быть легко доказано, то исковая давность не должна иметь применение.

Сформулированный в науке тезис, по свидетельству С.В. Пахмана, активно применялся в судебной практике того времени. Не случайно именно на основе анализа судебной практики С.В. Пахман вслед за Г.Ф. Шершеневичем утверждал, что в основании исковой давности лежит предположение о невозможности или затруднительности предоставить необходимые средства защиты против притязаний истца.

С.В. Пахман подчеркивал, что волостными судами того времени пропуск установленных законом сроков исковой давности далеко не всегда признавался

¹ Мейер Д. И. Русское гражданское право. М., 2000. С. 242.

² Мейер Д.И. Указ. соч. С. 242.

³ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. М., 2005. С. 224.

⁴ Мейер Д. И. Указ. соч. С. 242.

основанием к отказу в иске¹. Ученый иллюстрировал свой вывод конкретным примером из судебной практики. Так, К. просил В. вернуть ему 47 рублей за проданную 15 лет тому назад лошадь (46 рублей за саму лошадь и 1 рубль на магарыч). В. отказался отдавать деньги, сославшись на то, что ничего за давностью времени не помнит. Суд же нашел убедительные доказательства совершенной сделки. В результате 47 рублей долга с В. по решению суда было взыскано.

Итак, первый вывод, который возможно сделать на основе учения дореволюционных цивилистов, заключается в том, что социальным основанием исковой давности является общественная потребность в сохранении определенности имущественных отношений. За давностью неосуществленного права утрачивается объективная возможность сохранения доказательств его существования. Вот почему законодатель, устанавливая срок исковой давности, преследует цель устранить возникшую неопределенность. Однако при наличии доказательств, пропущенный срок не должен иметь юридическое значение, соответственно и в защите материального права лицу не должно быть отказано. В данном выводе, как представляется, цивилистикой была выявлена важная закономерность, заключающаяся в тесной взаимосвязи содержания и формы, права гражданского, дающего жизнь субъективному праву в конкретном правоотношении, с правом гражданско-процессуальным, обеспечивающим принудительную защиту нарушенного или оспариваемого субъективного гражданского права.

Второй теоретический вопрос, поставленный дореволюционной цивилистикой, касался выявления закономерностей для установления продолжительности сроков исковой давности. Ответ на него мы находим в трудах Г.Ф. Шершеневича. В малоцивилизованном обществе, констатировал ученый, сроки давности объективно являются весьма краткими. По мере общественного развития создаются предпосылки для их удлинения. Для аргументации своего вывода Г.Ф. Шершеневич приводил примеры из истории развития сроков исковой давности по римскому, германскому и русскому гражданскому праву. В итоге своих рассуждений ученый делал общий вывод, заключающийся в том, что если в обществе неопределенность отношений опасна, то законодателем устанавливаются сокращенные сроки исковой давности. В тех же случаях, когда в стране введены ипотечные книги и на их основе укреплен система гражданских прав, в том числе вещных прав на недвижимое имущество, влияние давности должно обнаруживаться все меньше, соответственно сроки исковой давности закономерно должны иметь тенденцию к увеличению.

Значительный вклад в развитие теории института исковой давности внесла российская цивилистика советского периода. При этом особо следует отметить работы И.Б. Новицкого и Б.Б. Черепахина, посвященные проблемам исследуемого нами института. С позиций сегодняшнего дня значение выводов, сделанных этими учеными, трудно переоценить. Дело в том, что сформулированные в то время идеи могут и должны получить свое развитие и современное звучание. Вот почему представляется важным напомнить их основное содержание. Так, И.Б. Новицкий время рассматривал важнейшим фактором в области гражданско-правовых отношений. Действие времени, подчеркивал он, становится все разностороннее. Особенно большое значение времени для гражданских правоотношений усматривалось ученым через призму института исковой давности².

И.Б. Новицкий акцентировал внимание на том, что слово «давность» происходит от слова «давно». Следовательно, непосредственное отношение, положение, явление, если речь идет о применении к нему правил о давности, должно иметь место настолько давно, что этот древний характер отразился на правах и обязанностях лиц, которых он касается.

¹ Пахман С. В. Обычное гражданское право в России. Юридические очерки. М., 2000 . С. 443.

² Новицкий И. Б. Сделки. Исковая давность. М., 2001. С. 136.

И.Б. Новицкий аргументировал выделение в структуре субъективного гражданского права правомочия на его принудительное осуществление. Это правомочие утрачивается, а точнее, погашается, в результате истечения срока исковой давности. За пределами срока исковой давности кредитор утрачивает возможность взыскивать принудительным порядком, а должник освобождается от принудительного взыскания. В результате выгоду получает должник. Однако, подчеркивал И.Б. Новицкий, и право он не приобретает, так как правопроизводящей силы исковая давность не имеет.

Теоретический интерес представляют также взгляды на исковую давность Б.Б. Черепахина, который вопрос понятия и действия исковой давности называл одним из спорных вопросов гражданского права¹. Он подчеркивал, что истечение исковой давности погашает право принудительной защиты любыми дозволенными законом способами. Следовательно, исковая давность ограничивает во времени осуществление права против воли обязанного лица, в том числе с действенной помощью государства.

Таким образом, советская формулировка понятия исковой давности выдержала испытание временем, сохранившись в результате кодификации гражданского законодательства 90-х гг. XX в. и модернизации гражданского законодательства России начала текущего столетия. Но сами теоретические основы института исковой давности были заложены в трудах дореволюционных цивилистов.

Российская гражданско-правовая наука XIX – начала XX в. хотя и не оставила развернутого учения об исковой давности. В тоже время ее заслугой была постановка теоретических вопросов, важных для понимания закономерностей развития данного правового института.

Первый касался поисков основания исковой давности, которое цивилисты называли социальным. Ученые пытались установить, что именно, какое обстоятельство, которому закон придает юридическое значение, дарует сроку погашающую роль.

Суть второго заключалась в попытке обнаружить критерий для установления продолжительности давности. Цивилисты задавались вопросом выявления закономерностей, которые так или иначе влияют на длительность отрезка времени, за которым по воле законодателя для субъекта утрачивается возможность принудительного осуществления его материального права.

Третий вопрос заключался в выяснении связей исковой давности с самим субъективным гражданским правом. Иначе говоря, дореволюционные ученые пытались разобраться, погашает давность само материальное право или только его исковую силу.

¹ Черепахин Б. Б. Спорные вопросы понятия и действия исковой давности. М., 2001. С. 74.

УДК- 347.4
Ковалев Илья Сергеевич
Kovalev Ilya Sergeevich
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
pwdrot1488@mail.ru
Научный руководитель:
Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

ПРАВОВЫЕ СТИМУЛЫ И ОГРАНИЧЕНИЯ В МЕХАНИЗМЕ ЭНЕРГОСБЕРЕЖЕНИЯ

LEGAL INCENTIVES AND RESTRICTIONS IN THE MECHANISM OF ENERGY SAVING

В статье автор рассматривает правовые стимулы и правовые ограничения в механизме правового регулирования отношений энергосбережения. Правовые стимулы призваны побуждать участников правоотношения энергоснабжения создавать экономические и юридические предпосылки для снижения потребления электрической энергии на единицу произведенной продукции. Ограничения в механизме правового регулирования отношений энергосбережения могут быть эффективными и не влиять на конкурентоспособность, если они будут обеспечены применением эффективных технических решений, энергосберегающих технологий, основанных на применении новых технологий и материалов. Особенность применения правовых стимулов и ограничений в механизме правового регулирования отношений энергосбережения заключается в их взаимной связи. Проблемы совершенствования правового регулирования энергосбережения нуждаются при их разрешении в комплексном подходе. Рассмотрение вопросов гражданско-правовых стимулов и ограничений в складывающихся отношениях энергосбережения следует проводить комплексно, поскольку ограничение одной из сторон в правоотношении энергосбережения может служить правовым стимулом для контрагента по договору.

Ключевые слова: правовые стимулы; правовые ограничения; энергосбережение; энергоснабжение; энергетическое право; правоотношение; механизм правового регулирования; возобновляемые источники энергии; углеводородные источники энергии; энергосберегающие технологии; эффективность правового регулирования

In the article, the author considers legal incentives and legal restrictions in the mechanism of legal regulation of energy saving relations. Legal incentives are designed to encourage members of the energy supply relationship to create economic and legal prerequisites for reducing the consumption of electrical energy per unit of output. Restrictions in the mechanism of legal regulation of energy saving relations can be effective and not affect competitiveness if they are provided with the use of effective technical solutions, energy-saving technologies based on the use of new technologies and materials. The peculiarity of the application of legal incentives and restrictions in the mechanism of legal regulation of energy saving relations lies in their mutual connection. Problems of improving the legal regulation of energy conservation need to be resolved in an integrated approach. Consideration of issues of civil law incentives and restrictions in the emerging relations of energy saving should be carried

out comprehensively, since the restriction of one of the parties in the energy saving relationship can serve as a legal incentive for the contractual counterparty.

Keywords: legal incentives; legal restrictions; energy saving; power supply; energy law; legal relationship; mechanism of legal regulation; renewable energy sources; hydrocarbon energy sources; Energy Saving Technologies; effectiveness of legal regulation

Проблемы гражданско-правовых стимулов и ограничений в сфере энергосбережения, как эффективных правовых средств рационального использования энергии нуждаются в глубоком и всестороннем анализе. В настоящее время социально-экономическое развитие многих стран обеспечивается в основном за счет преимущественного использования невозобновляемых источников энергии.

Отсутствие реальных перспектив широкого применения новых источников энергии ставит под сомнение возможность значительного роста потребления топливно-энергетических ресурсов и перехода экономики к новому технологическому укладу. Кроме того, истощаемость запасов углеводородных ресурсов ставит под угрозу возможность дальнейшего развития экономики.

Основной причиной необходимости активного развития энергосбережения в России является чрезмерно высокая энергоемкость валового внутреннего продукта. Следствием этого является неэффективная национальная экономика, низкие темпы роста ВВП и неконкретность российских товаров на мировых рынках товаров, работ и услуг. Неконкурентоспособность отечественных товаров как на мировом, так и внутреннем рынках приводит к засилью импорта и, низким темпам импортозамещения в условиях внешних экономических санкций и росту безработицы. Существенное снижение инвестиций в неконкурентоспособные в силу высокой энергоемкости производства приводит к сворачиванию производства. Логика развития экономики требует принятия комплексных, в том числе правовых, эффективных мер по обеспечению энергосбережения. В связи с этим правовое обеспечение энергосбережения является одним из стратегических направлений развития науки гражданского и предпринимательского права.

В последние 10-15 лет в России принят ряд нормативных актов, направленных на стимулирование энергосбережения в экономике и коммунальном секторе. Вместе с тем, по оценкам ведущих специалистов, российская нормативная база энергосбережения является несовершенной. Практически отсутствуют экономические и правовые стимулы снижения энергопотребления, что не дает возможности достичь реальных успехов в повышении эффективности российской экономики.

Проблемы совершенствования правового регулирования энергосбережения нуждаются при их разрешении в комплексном подходе. Рассмотрение вопросов гражданско-правовых стимулов и ограничений в складывающихся отношениях энергосбережения следует проводить комплексно, поскольку ограничение одной из сторон в правоотношении энергосбережения может служить правовым стимулом для контрагента по договору. Наряду с общей классификацией особого внимания заслуживает изучение и анализ отдельных видов стимулирующих запретов, предписаний и ограничений имущественных прав с целью обеспечения режима энергосбережения, развития энергосберегающих технологий и производства энергосберегающих товаров. В сфере энергоснабжения разработка проблем соотношения стимулов и ограничений, направленных на сокращение потребления энергии на единицу произведенной продукции, позволяет существенно обогатить сложившуюся в науке гражданского права концепцию стимулов и ограничений.

Энергосбережение, как объект гражданско-правового регулирования представляет собой деятельность государства, граждан и юридических лиц, направленную на снижение потребления электрической энергии в расчете на единицу произведенной продукции, выполненной работы или оказанной услуги при сохранении темпов роста производства,

расширении внутреннего рынка потребления и повышении его конкурентоспособности на внешнем рынке. Российский правовой институт энергосбережения носит комплексный межотраслевой характер. Его эффективное развитие возможно за счет императивных предписаний в законодательстве, содержащих меры стимулирующего и ограничительного характера. Это обусловлено тем, что Россия богата энергетическими ресурсами и не спешит их экономить, поскольку это предполагает дополнительные инвестиции в сферу энергообеспечения, которых крайне не хватает россиянам в последнее десятилетие в связи с введением международных санкций по инициативе и при активном участии США.

Энергосбережение преследует цель снизить уровень потребления энергии в расчете на единицу произведенной продукции или оказываемой услуги через применение энергосберегающих технологий. Это может быть обеспечено при обязательном соблюдении требований к качеству вырабатываемой электрической энергии. Однако, энергетика, пользуясь своим монопольным положением по отношению к потребителю электрической энергии и отсутствием реальной возможности контроля за качественными характеристиками электрической энергии, поставляемой потребителям, допускают поставку энергии ненадлежащего качества.

Кроме того потребителю очень сложно без специального оборудования собрать доказательства ненадлежащего качества поставляемой ему электрической энергии. Только после выхода по этой причине из строя электрооборудования из строя дает ему такую возможность при наличии причинно-следственных связей между этими явлениями. В связи с этим следует на законодательном уровне закрепить обязанность абонента по оплате за потребленную энергию только за электрическую энергию, которая отвечает требованиям качества по напряжению и мощности. Не менее важным является соблюдение режима поставки и бесперебойность снабжения электрической энергии. Только повышение юридической ответственности энергоснабжающей организацией перед потребителем может гарантировать качество электрической энергии. На законодательном уровне следует закрепить правило, согласно которому энергоснабжающая организация лишается права требовать возмещения абонентом стоимости неосновательно сэкономленной абонентом в силу того, что он потребил энергию ненадлежащего качества. Такая норма должна носить императивный характер. Она будет стимулировать энергоснабжающую организацию к поставке потребителю качественной электрической энергии.

С этой целью представляется вполне оправданным обратиться к содержанию правовой конструкции договора энергоснабжения. Именно здесь необходимо закрепить эти требования. Пока договор энергоснабжения, написанный под диктовку энергетиков, продолжает законодательно закреплять полное бесправие потребителей перед поставщиками электрической энергии. Даже за техническое состояние электроизмерительных приборов, находящихся вне зоны досягаемости потребителя отвечает последний. Это предоставляет энергетикам возможность под видом борьбы с неучтенным потреблением энергии получать огромные доходы за так называемое неучтенное потребление энергии.

В договоре энергоснабжения следует закрепить, что энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту через присоединенную сеть энергию надлежащего качества, обеспечивать безопасную эксплуатацию не только энергетических сетей, но и используемых абонентом приборов учета, связанных с потреблением энергии. За абонентом следует закрепить обязанность по оплате потребленной энергии, соответствующей требованиям качества, а также соблюдать режим ее потребления. Мероприятия по энергосбережению потребитель осуществляет совместно с энергоснабжающей организацией при наличии системы экономического стимулирования, отвечающей интересам потребителей.

Такой подход позволит закрепить законодательно разумные начала в отношениях между поставщиком и потребителем электрической энергии. Определить четкие границы обязанностей по бремени содержания и надлежащей эксплуатации объектов энергетического хозяйства между энергоснабжающей организацией и потребителем, повысить уровень безопасности энергоснабжения.

Особенность применения правовых стимулов и ограничений в механизме правового регулирования отношений энергосбережения заключается в их взаимной связи. С одной стороны, правовые ограничения возлагают обязанности на потребителей энергии понести определенные издержки на проведение мероприятий, связанных с повышением энергетической эффективности в деятельности субъектов правоотношения энергоснабжения. С другой – проведенные мероприятия по энергосбережению предоставляют право на компенсацию понесенных убытков и дает возможность получать потребителям энергии надлежащего качества и в полном объеме. Из этого следует, что правовые ограничения являются определенной предпосылкой к получению дивидендов от реализации правовых стимулов, предусмотренных нормами гражданского законодательства.

В настоящее время назрела необходимость осуществления ревизии положений Закона об энергосбережении с целью повышения эффективности положений, содержащих правовые стимулы и ограничения в сфере энергосбережения. Закон об энергосбережении в действующей редакции не сможет эффективно регулировать отношения энергосбережения, поскольку значительная часть его норм носит отсылочный характер и «привязаны» к значительному числу ведомственных подзаконных нормативных актов, разработанными энергетиками-монополистами, как правило, в своем интересе.

Федеральный закон «Об энергосбережении» № 261-ФЗ от 23 ноября 2009 года фактически является ключевым среди нормативных актов, регулирующих отношения энергосбережения. В связи с этим представляется целесообразным включить в него правило, согласно которому нормы об энергосбережении, содержащиеся в других законах, должны соответствовать федеральному закону «Об энергосбережении».

БАНКРОТСТВО ИНДИВИДУАЛЬНОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЯ**BANKRUPTCY OF THE INDIVIDUAL ENTREPRENEUR**

Аннотация: В статье рассмотрены некоторые особенности института банкротства индивидуального предпринимателя. Исследованы правовые последствия и порядок признания банкротом индивидуального предпринимателя и гражданина – физического лица, их сходство и различия.

Ключевые слова: индивидуальный предприниматель (ИП); банкротство; кредиторская задолженность; наблюдение; реструктуризация; мировое соглашение.

Annotation: The article deals with some features of the institution of bankruptcy of an individual entrepreneur. The legal consequences and the procedure of bankruptcy of an individual entrepreneur and individual citizen, their similarities and differences are investigated.

Keywords: individual entrepreneur (PI); bankruptcy; payable; supervision; restructuring; settlement agreement.

В связи с развитием рыночной экономики, многие граждане стремятся к получению дохода именно от предпринимательской деятельности. При этом, для достижения необходимой коммерческой цели, физические лица объединяют свои капиталы, создавая юридические лица, либо проходят государственную регистрацию в качестве индивидуального предпринимателя.

Закрепляя возможность осуществления физическим лицом предпринимательской деятельности без образования юридического лица, современное гражданское законодательство содержит признаки предпринимательской деятельности в ст. 23 ГК РФ¹.

Однако не всегда осуществляемая деятельность приводит к желаемому результату, нередки случаи, когда расходы индивидуального предпринимателя существенно превышают его доходы, а кредиторскую задолженность невозможно погасить даже за счет личного имущества. В таких случаях неизбежным и желаемым окончанием предпринимательской деятельности для должника выступает банкротство. Данная процедура позволяет наиболее безболезненно и, с учетом интересов всех сторон судопроизводства, произвести погашение или списание долгов, и прекращение соответствующего статуса физического лица.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29 дек. 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. №32, ст. 3301.

В 2015 году законодательство о банкротстве претерпело существенное нововведение, был введен институт банкротства физических лиц. Данное понятие было абсолютно новым для российского законодательства.

За довольно короткий период нововведения показали существенный результат. При банкротстве физических лиц, многие должники смогли реализовать на практике реальную возможность прекращения долговых обязательств, что позволило гражданам освободиться от, порой необоснованно завышенных, штрафных санкций и иных негативных последствий, связанных с просрочкой уплаты долгов¹. В свою очередь у кредиторов возникла возможность обоснованного списания долгов и внесения соответствующих данных в бухгалтерский учет. Однако недовольство кредиторов все же присутствует, поскольку они теряют реальную возможность получить от должника денежные средства в желаемом объеме, поскольку, должник, доведенный до стадии банкротства зачастую неплатежеспособен.

В ст. 2 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» содержится общее определение несостоятельности (банкротства). Согласно приведенной норме банкротство – это признанное 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 платежей². На основе данного понятия можно выделить характерный признак определяющий банкротство, как физических лиц, так и индивидуальных предпринимателей – это всегда неспособность лица исполнить денежное обязательство. В данном случае, возможность частичного исполнения обязательств перед кредиторами, не является преградой для обращения в суд.

Для признания должника банкротом, будь он физическое лицо или индивидуальный предприниматель необходимо наличие решения арбитражного суда. Однако до принятия судом указанного судебного акта должнику и кредиторам необходимо пройти длительный путь нелегкой процедуры банкротства.

Анализируя положения ФЗ «о несостоятельности (банкротстве)» можно заметить, что процедура банкротства физического лица тождественна с банкротством индивидуального предпринимателя только на начальной стадии подготовки документов и обращения в суд. Схожим также является субъектный состав лиц, которые вправе обращаться в суд соответствующим заявлением. К таким лицам относятся: должник (физическое лицо или индивидуальный предприниматель); кредиторы; уполномоченные органы, федеральные исполнительные органы, исполнительные органы власти субъектов и органы местного самоуправления³.

Необходимо обратить внимание, что наличие непогашенной задолженности и отсутствие реальной возможности погасить ее, является основанием возникновения обязанности, как предпринимателя, так и физического лица для обращения в суд с заявлением о признании себя банкротом.

Следует отметить, что важным моментом при рассмотрении дела о несостоятельности (банкротстве) является анализ финансового состояния должника, что является обязанностью арбитражного управляющего. В ходе данного анализа управляющий устанавливает факт отсутствия фиктивного банкротства.

Существенным отличием банкротства физического лица от банкротства индивидуального предпринимателя являются его стадии и если у физического лица это лишь: реструктуризация долга и реализация имущества, то для банкротства

¹ Российское предпринимательское право: Учебник / отв. ред. И. В. Ершова, Г. Д. Отнюкова. Проспект. 2011. С. 230.

² О несостоятельности (банкротстве): федер. закон от 26 окт. 2002 г. № 127-ФЗ (ред. от 01 июля 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43, ст. 4190.

³ Гражданское право 2 Т: Учебник / Гонгало Б.М. М.: Статут, 2017. С. 216.

индивидуальных предпринимателей законодателем предусмотрены такие стадии как: наблюдение, внешнее управление, финансовое оздоровление, конкурсное производство и мировое соглашение¹.

Отличным также является объем имущества, подлежащего реализации в ходе банкротства, в отличие от банкротства физических лиц, личное имущество индивидуального предпринимателя, приобретенное не для коммерческой деятельности реализации не подлежит, оно сохраняется за физическим лицом после завершения судебного разбирательства и прекращения статуса индивидуального предпринимателя. В свою очередь, доля в супружеской собственности должника физического лица подлежит включению с банкротную массу для последующей реализации в целях погашения долговых обязательств.

Таким образом, несмотря на некоторое сходства на начальной стадии обращения в суд с заявлением о несостоятельности банкротстве физических лиц и индивидуальных предпринимателей, в целом эти два института абсолютно нетождественные и имеют существенные различия.

Подводя итог необходимо сказать, что банкротство является необходимым институтом позволяющим должнику законным путем освободиться от неисполненных долговых обязательств, при этом защищенными являются и права кредиторов, которые могут быть уверены в законности действий как самого должника, так и арбитражного управляющего. Проведение банкротства под руководством арбитражного суда позволяет своевременно установить признаки фиктивного банкротства и не позволить недобросовестному должнику злоупотребить своим правом.

¹ Предпринимательское право: Учебник / Скворцовой Т.А. М.: Юстицинформ. 2014. С. 320.

ПОНЯТИЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ ДИЗАЙНА КАК ОБЪЕКТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

CONCEPT OF DESIGN PRODUCTION AS AN OBJECT OF CIVIL LEGAL RELATIONS

В статье исследуется понятие «произведение дизайна» используемое в науке гражданского права и международном праве. Анализируются признаки произведения дизайна как объекта авторских прав. Отмечено отсутствие легального определения произведения дизайна в гражданском законодательстве Российской Федерации, и последствия такого отсутствия. Проведен анализ судебной практики с целью определения толкования и использования понятия «произведение дизайна» судами.

Ключевые слова: произведение дизайна; результат интеллектуальной деятельности; объект гражданских правоотношений; авторские права; судебное толкование.

In the scientific article the definitions of “design production”, used in the science of civil and international law is discussed. The signs of design production as an object of copyrights are considered. The absence of a legal definition of a design production in the civil legislation of the Russian Federation and consequences of such absence are noted. Judicial practice in order to determine the interpretation and use of the concept of “design production” by the court is considered.

Keywords: design production; the result of intellectual activity; object of civil legal relations; copyrights; judicial interpretation.

Окружающие нас в повседневной жизни визуальные образы вещей, сочетания предметов, как правило, создаются творческим трудом автора или нескольких авторов, осуществляющих свою интеллектуальную деятельность совместно, и подлежат правовой защите в силу отнесения такого результата к объекту авторских прав. Для того, чтобы защита была предоставлена произведению дизайна ему необходимо так же, как и другим объектам авторских прав, быть выраженным в какой-либо объективной форме, например, в форме изображения. При этом законодатель устанавливает, что для возникновения, осуществления и защиты авторских прав на данное произведение не требуется его регистрация или соблюдение каких-либо иных формальностей. Правовая защита предоставляется независимо от факта обнародования, то есть необнародованное, но выраженное в объективной форме произведение дизайна охраняется так же, как и доведенное до всеобщего сведения.

Гражданский кодекс Российской Федерации содержит лишь некоторые понятия объектов авторских прав. Например, статья 1263 раскрывает понятие аудиовизуального произведения; статья 1260 поясняет, что следует понимать под понятием производное произведение¹. При этом понятия «произведение дизайна» Гражданский кодекс Российской Федерации, а также иные нормативно-правовые акты не содержат. Слово «дизайн» употребляемо во многих сферах жизни: и в отношении одежды, и интерьера, и кондитерских изделий. Перечень видов объектов дизайна вряд ли можно назвать исчерпывающим.

Возможно, в силу такого широкого использования данного термина законодатель не считал возможным ввести формулировку понятия «произведение дизайна». Однако, встает вопрос: как разграничить произведение дизайна, например, от иного произведения изобразительного искусства либо средства индивидуализации товаров, работ, услуг и предприятий? Каким критериям должно отвечать произведение дизайна для возникновения у автора, творческим трудом которого оно создано, комплекса интеллектуальных прав.

В настоящее время, ввиду отсутствия легального понятия произведения дизайна, правоприменитель в своей деятельности вынужден руководствоваться толковым словарем или специализированной дизайнерской литературой для того, чтобы разобраться с чем именно он имеет дело, и является ли объект его внимания произведением дизайна. А это необходимо, в том числе, и для определения охраноспособности соответствующего результата интеллектуальной деятельности. Выясним какие доктринальные определения дизайна существуют в науке гражданского права.

Так, например, Николаева М. С. в научной статье «Произведения дизайна в системе объектов авторского права России» дает следующее определение: «Произведения дизайна представляют собой охраняемые авторским правом результаты интеллектуальной деятельности автора, выраженные в оформлении внешнего вида единичных предметов, ансамблей и их систем, проявляющиеся в разработке эстетической ценности объекта, при сохранении его функционального назначения»².

Таким образом, автор данного определения акцентирует внимание на том, что, прежде всего, произведение дизайна – это результат интеллектуальной деятельности, который характеризуется такими признаками как определенный внешний вид, целью которого является разработка эстетики и одновременно функциональности. Значение имеет и применимость дизайнерского предмета в бытовой жизни.

Специализированный терминологический словарь дает три определения понятию «дизайн»:

1. Вид профессиональной деятельности на стыке искусства и инженерного проектирования, призванный организовывать и гармонизировать предметно-пространственную среду и взаимодействие человека с природой;
2. Метод оформления различных изделий, заключающийся в нахождении наиболее рациональной (оптимальной) формы, отвечающей основной функции;
3. Художественно-конструкторское решение изделия³.

В таком контексте, дизайн рассматривается как конкретная профессиональная деятельность, то есть процесс; определенный метод работы и решение, то есть конечный результат.

Впервые легальное определение промышленному дизайну на международном уровне было дано в 1969 г. на конгрессе Международного совета по промышленному

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 23 мая 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 52, ст. 5496.

² Николаева М. С. Произведения дизайна в системе объектов авторского права России // Биржа интеллектуальной собственности. 2014. № 7. С. 13.

³ Калугин А. И., Фомина Т. Т. Дизайн-проектирование. Термины и определения. Терминологический словарь. М.: Московский городской педагогический университет, 2011. С. 101.

дизайну: «Творческая деятельность, цель которой – определение формальных качеств предметов, производимых промышленностью; эти качества формы относятся не только к внешнему виду, но, главным образом, к структурным и функциональным связям, которые превращают систему в целостное единство (с точки зрения как изготовителя, так и потребителя). Дизайн стремится охватить все аспекты окружающей человека среды, которые обусловлены промышленным производством»¹. Данное понятие является достаточно узким, так как определяет дизайн, как производимый исключительно в промышленном масштабе. А также отмечает его как процесс, а не как результат интеллектуальной деятельности.

На основании анализа рассмотренных определений мы можем сделать вывод о том, что для полноценного понимания какого бы то ни было вида произведения дизайна в правовом аспекте недостаточно ознакомиться с пониманием данного термина научным сообществом или с формулировкой данного понятия специалистами в сфере дизайна, которые не имеют целью при этом учитывать его юридическое значение.

Исходя из анализа судебной практики, мы можем сделать вывод о том, что судами кроме понятия «произведение дизайна», закрепленного в Гражданском кодексе РФ, используются также такие понятия как «дизайн», «элементы дизайна», «стиль дизайна» и тому подобное. Кроме того, в постановлении Арбитражного апелляционного суда от 7 мая 2018 г. по делу № А60-49726/2017 было использовано такое выражение: «В приложении № 6 содержится произведение дизайна в виде паттерна (один из элементов, на котором фиксируется внимание потребителя, элемент, который лучше запоминается потребителем). В ряде случаев в качестве самостоятельного элемента произведения дизайна используется словесное обозначение «Red Cup», без указания слов «Твой кофе с собой»².

В постановлении суд приходит к выводу о том, что указание в чеке словесного обозначения Red Cup нарушает права истца на товарный знак, а изображения (паттерны), использованные ответчиком при оформлении помещения торговой точки сходны до степени смешения с изображениями, исключительные права на которые принадлежат истцу. Данное сходство проявляется в полном совпадении словесных элементов и цветовых решений. Более того, товары и услуги являются однородными, относятся одной и той же категории.

Таким образом, мы можем сделать вывод о том, что возникают определенные трудности при отнесении объекта правоотношения к произведению дизайна или средству индивидуализации. Возможно, верно утверждение о том, что дизайнерские решения, которые не входят в определенные законом элементы средств индивидуализации, вполне могут быть названы произведением дизайна с целью правовой защиты соответствующего результата интеллектуальной деятельности.

В судебном решении Арбитражного суда города Москвы от 4 декабря 2017 г. по делу № А40-105558/2017 определено произведение дизайна таким образом: «Как усматривается из материалов дела, истец является обладателем исключительного права на произведения дизайна – дизайн обложек учебников, что подтверждается трудовыми договорами и должностными инструкциями, в соответствии с которыми в трудовые обязанности авторов произведений дизайна, входит, в частности создание творческих концепций внешнего оформления дизайна; создание целостного решения принципиальных макетов; подготовка макетов дизайна; формирование единого художественного оформления материалов, а также заказами на создание обложек»³.

¹ Лаврентьев А. Н. История дизайна : учеб. пособие. М.: Гардарики, 2007. С. 13.

² Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 7 мая 2018 г. по делу № А60-49726/2017. URL: <http://sudact.ru/arbitral/doc/RhZPam9pW7xJ/>.

³ Решение Арбитражного суда города Москвы от 4 дек. 2017 г. по делу № А40-105558/2017. URL: <http://sudact.ru/arbitral/doc/FzFDDJLq9cdV/>.

Исходя из этого, мы можем сделать вывод о том, что понятие произведения дизайна может уточняться самим заказчиком в определении конкретных требований и обязанностей, предъявляемых к потенциальному автору такого произведения.

В том же решении судом уточняются элементы произведения дизайна обложки учебно-методических пособий – это колористическое решение, стилизованные изображения фантазийных персонажей, композиционное построение. На примере подобной обложки мы можем предположить такую ситуацию, когда каждый из нескольких авторов-дизайнеров работает над созданием какого-то одного элемента произведения дизайна будущей обложки. В последующем возникает необходимость соединения данных элементов в одно целостное произведение. Данный процесс также является творческим и регулируется гражданским законодательством. Так, пункт 2 статьи 1260 Гражданского кодекса Российской Федерации закрепляет такого субъекта авторского права как автора-составителя. При этом под составительством является осуществление подбора или расположение материалов определенным образом. Автору-составителю принадлежат интеллектуальные права на осуществленный им подбор и расположение материалов составляющих содержание составного произведения, при условии соблюдения прав авторов произведений, использованных при создании составного произведения. То есть можно утверждать, что произведение дизайна также может быть и составным произведением, а дизайнер – составителем.

В решении Арбитражного суда города Москвы от 6 февраля 2018 г. по делу № А40-215360/2017 уточнение требования истца было сформулировано следующим образом: «требование о признании исключительного права истца на произведение дизайна в виде сочетания словесного элемента и расположенного на одной линии с ним стилизованного изображения фонтана и брызг краски», которое было принято судом¹.

В результате проведенного анализа судебной практики, мы можем сделать вывод о том, что толкование понятия «произведение дизайна», в силу отсутствия легально закрепленного термина, носит субъективный характер. С одной стороны, это позволяет расширить возможность защиты автором или обладателем исключительного права на результат интеллектуальной деятельности нарушенных прав на подобный объект; а с другой стороны, может привести к злоупотреблению правом в виду субъективизма. Таким образом, решение данной проблемы возложено исключительно на профессионализм и компетенцию суда, рассматривающего дело. Ввиду значительного многообразия видов произведений дизайна, сложно сформулировать понятие, которое отображало бы все множество признаков произведения дизайна и было бы универсальным.

Исходя из буквального толкования статьи 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации, произведения дизайна являются произведениями изобразительного искусства. Таким образом, произведение дизайна стоит в одном ряду с произведениями живописи, графики и тому подобным. При этом список произведений изобразительного искусства не является исчерпывающим.

Произведение изобразительного искусства является широким понятием, которое объединяет в себе несколько других более узких определений. Тем не менее, независимо от терминологического разграничения данных «узких» составляющих, они в любом случае будут подлежать охране и защите лишь в силу того, что являются результатом интеллектуальной деятельности и выражены в объективной форме. Мы считаем, что данное обстоятельство облегчает процесс судебной защиты автора, чьи права были нарушены.

На основании вышеизложенного мы пришли к выводу о том, что отсутствие легального определения произведения дизайна не является критическим пробелом в законодательстве. Его отсутствие дает возможность дизайнерам в процессе своей

¹ Решение Арбитражного суда города Москвы от 6 фев. 2018 г. по делу № А40-215360/2017. URL: <http://sudact.ru/arbitral/doc/OPzZePc8tagC/>.

творческой деятельности не задумываться о соответствии его замысла каким-то правовым требованиям для того, чтобы в последующем получить законную возможность защищать свои права на результат интеллектуальной деятельности именно как на произведение дизайна, а не на иной результат интеллектуальной деятельности. Также проанализировав судебную практику, можно сделать вывод о том, что и для суда отсутствие легального термина не является препятствием для правильного рассмотрения такой категории дел.

УДК 347.1
Конюшихин Олег Георгиевич
Konushikhin Oleg Georgievich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
kogh@mail.ru
Научный руководитель:
Шеховцова А.С., к.ю.н.

ДОГОВОР ФИНАНСИРОВАНИЯ ПОД УСТУПКУ ДЕНЕЖНОГО ТРЕБОВАНИЯ

THE CONTRACT OF FINANCING UNDER CONCESSION OF A MONETARY CLAIM

Настоящая статья посвящена гражданско-правовому институту финансирования под уступку денежного требования (факторинга), новеллам российского гражданского законодательства в части норм факторинга, особенностям его правовой регламентации и в целом определению места данного правового института в системе российского гражданского права. Анализ новелл осуществляется через призму зарубежной правовой доктрины.

Ключевые слова: финансирование под уступку денежного требования; функции финансирования, оказания услуг и делькредере функция.

This article is focused on civil legal institute of financing for assignment of monetary claims (factoring), the novels of the Russian civil law in factoring, the features of its law regulation, and definition of place of this law institute in the system of Russian civil law. The analysis of the novels is carried out through the prism of the foreign legal doctrine.

Key words: financing for assignment of monetary claims; functions of financing; service delivery; del credere.

Уступка требования взамен предоставления денежных средств и совокупности услуг широко известна современному развитому экономическому обществу. Однако само формирование системы правового регулирования соответствующих социально-экономических отношений относится ко второй половине XX столетия. Сложившийся комплексный правовой институт стал именоваться факторингом. В 70-е годы прошлого века факторинг покорил Канаду, США и большинство развитых стран Западной Европы, таких как Германия, Австрия, Швейцария, Франция, и целый ряд других. Вскоре факторинг перешагнул границы указанных стран и потребовал унифицированной правовой регламентации¹.

Главными предпосылками появления и успешного распространения данного правового института в указанных странах явились:

а) потребность малого и среднего бизнеса в постоянном безрисковом финансировании,

б) потребность в оказании услуг управления бизнесом, в) наличие хорошо развитых правовых институтов цессии и оказания услуг.

¹ Долинская В. В. Договоры в предпринимательской деятельности. М., 2005. С. 78.

Правовой институт факторинга в развитых странах Западной Европы формируется как комплексный, состоящий из норм различных правовых институтов. Договор факторинга квалифицируется как смешанный договор, как правило, не находит отражения в действующем гражданском и торговом законодательстве и относится к числу непоименованных договоров (Innominantverträge). Это происходит осмысленно и намеренно – факторинг ориентирован на потребности стремительно развивающейся и дифференцированной рыночной экономики, а значит, правовые конструкции и терминология факторинга должны быть гибкими. Зачастую право в данной ситуации ориентируется не на собственную, а на экономическую терминологию, принимая ее и наполняя правовым содержанием. Такое положение вещей устоялось, попытки узаконить институт договора факторинга в зарубежной правовой доктрине существуют, но на уровне законодательной инициативы серьезно не рассматриваются. Отдельные вопросы, связанные с факторингом, регулируются общими положениями о договорах и обязательствах гражданских кодексов банковским и разрешительным (административным) законодательством.

Институт факторинга, если рассматривать его с точки зрения западно-европейских и международных канонов, призван вместить в себя и реализовать три главные и наиболее важные для бизнеса функции:

– функция управления требованиями, вытекающими из дебиторской задолженности. В рамках этой функции фактор, как правило, принимает на себя инкассо требований к дебиторам и осуществляет ведение бухгалтерии в отношении дебиторской задолженности. Иногда эту функцию именуют функцией оказания услуг, имея в виду деятельность фактора по постоянной квалификации кредитоспособности клиента и его должников;

– функция финансирования. В рамках данной функции фактор принимает на себя обязательства финансировать требования дебитора;

– функция гарантирования риска возврата дебиторской задолженности. В рамках этой функции фактор принимает на себя соответствующие риски¹.

В отечественном гражданском праве договор финансирования под уступку денежного требования занимает в определенной степени центральное положение среди финансовых сделок, а ст. 824 ГК РФ в новой редакции – центральное место среди норм о факторинге. Обратимся к разъяснению положений этой статьи.

В новой редакции ст. 824 ГК РФ именуется по-прежнему – «Договор финансирования под уступку денежного требования». Тем самым законодатель показывает, что он остался на позиции признания данного договора в числе поименованных и, как и раньше, ограничивает уступку денежного требования от уступки требований других категорий. Положения гл. 24 ГК РФ, посвященные цессии, применяются к правоотношениям факторинга субсидиарно (п. 3 ст. 824 ГК РФ в редакции, не вступившей в законную силу, далее – в новой редакции).

Согласно ст. 824 ГК РФ по договору финансирования под уступку денежного требования (договору факторинга) одна сторона (клиент) обязуется уступить другой стороне – финансовому агенту (фактору) денежные требования к третьему лицу (должнику) и оплатить оказанные услуги, а финансовый агент (фактор) обязуется совершить не менее двух следующих действий, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки:

1) передавать клиенту денежные средства в счет денежных требований, в том числе в виде займа или предварительного платежа (аванса);

2) осуществлять учет денежных требований клиента к третьим лицам (должникам);

¹ Карлявин И.Ю. Предпосылки, содержание и правоприменительное значение новелл российского гражданско-правового института финансирования под уступку денежного требования // Законы России: опыт, анализ, практика. 2018. № 6. С. 22 - 28.

3) осуществлять права по денежным требованиям клиента, в том числе предъявлять должникам денежные требования к оплате, получать платежи от должников и производить расчеты, связанные с денежными требованиями;

4) осуществлять права по договорам об обеспечении исполнения обязательств должников.

В качестве финансового агента договоры факторинга могут заключать любые коммерческие организации (ст. 825 ГК РФ).

Закон допускает в качестве предмета уступки по договору факторинга требование как по существующему обязательству, срок платежа по которому уже наступил или не наступил (существующее требование), так и по обязательству, которое возникнет в будущем, в том числе из договора, который будет заключен в будущем (ст. ст. 826, 388.1 ГК РФ).

Денежное требование переходит к финансовому агенту в момент заключения договора факторинга, если иное не установлено договором. При этом будущее требование переходит к фактору с момента его возникновения, если договором не предусмотрено, что будущее требование переходит позднее (п. 2 ст. 826 ГК РФ).

Если договором факторинга не предусмотрено иное, то по общему правилу, предусмотренному ГК РФ, клиент не отвечает за неисполнение или ненадлежащее исполнение должником требования, являющегося предметом уступки (ст. 827 ГК РФ).

Гражданский кодекс предусматривает два случая последующей уступки денежного требования фактором:

– если уступка денежного требования фактору осуществлена в целях приобретения им указанного требования, последующая уступка им денежного требования допускается, если договором не установлено иное (п. 1 ст. 829 ГК РФ);

– если уступка денежного требования фактору осуществлена в целях обеспечения исполнения обязательства клиента перед фактором или в целях оказания фактором клиенту услуг, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки, последующая уступка денежного требования фактором не допускается, если договором факторинга не предусмотрено иное (п. 2 ст. 829 ГК РФ).

Существенные условия договора факторинга. Согласно общему правилу, указанному в п. 1 ст. 432 ГК РФ, договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Из анализа ст. 824 ГК РФ, а также сложившейся до 01.06.2018 судебной практики, касающейся данного вида договоров, возможно сделать вывод, что существенными условиями договора факторинга являлись условия о сумме финансирования и о денежных требованиях, приобретаемых финансовым агентом. Данная правовая позиция подтверждается и сложившейся судебной практикой¹.

Дополнительные существенные условия договора могут быть установлены сторонами и указаны в договоре как существенные (п. 1 ст. 432 ГК РФ).

Также следует обратить внимание, что после вступления в силу 01.06.2018 новой редакции ст. 824 ГК РФ судебная практика относительно существенных условий договора, включая предмет договора факторинга, будет формироваться исходя из новых положений, введенных ст. ст. 824 и 826 ГК РФ.

¹ Определение ВАС РФ от 11 нояб. 2010 г. № ВАС-14936/10 по делу № А40-128914/09-133-367; Постановление ФАС Московского округа от 26 дек. 2011 г. по делу № А40-43829/11-146-339; Постановление Арбитражного суда Московского округа от 18 июля 2016 г. № Ф05-9035/2016 по делу № А40-173663/2015 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

Представляется, что отсутствие в российском варианте определения договора факторинга несколько снижает правоприменительную ценность и привлекательность данной договорной конструкции.

На наш взгляд, термин «финансирование» в названии ст. 824 ГК РФ может быть конкретизирован, а название нормы звучать так – «Договор об оказании финансовых услуг взамен уступки денежного требования». Это название в большей мере отражало бы сущность современного российского факторинга и соответствовало бы положениям абз. 1 п. 1 ст. 824 ГК РФ в новой редакции.

В заключение можно сделать вывод о том, что правовое регулирование отношений факторинга в России находится в стадии формирования. Гражданский кодекс Российской Федерации не может в полной мере урегулировать данные отношения и вряд ли должен это делать. В этой связи, как думается, более целесообразным будет встать на позиции того, что договор факторинга в российской действительности – это рамочный договор со всеми вытекающими из этого утверждения последствиями. Пункт 5, как и п. 3 ст. 824 ГК РФ в новой редакции, с одной стороны, приближает российский факторинг к общепринятым представлениям зарубежной правовой доктрины и правоприменительной практики о комплексном регулировании отношений факторинга, о смешанном характере самого этого договора. С другой стороны, не вносит ясности в вопрос об определенности правовой цели настоящего поименованного в ГК РФ договора.

УДК
Конюшихина Наталья Ивановна
Konyushikhin Natalia Ivanovna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar

Ястребова Юлиана Игоревна
Yastrebova Julian Igorevna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
Научный руководитель:
Рассказов Л.П., д.ю.н., профессор

ФОРМИРОВАНИЕ И ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ТАМОЖЕННЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ КУБАНИ В 1918 Г.

THE FORMATION AND OPERATION OF CUSTOMS AGENCIES OF THE KUBAN IN 1918

В статье автор исследует процесс формирования таможенных учреждений Кубани и круг вопросов входивших в их компетенцию. Анализируется деятельность таможенных органов Кубани в 1918 году и её результаты.

Ключевые слова: история создания таможенных учреждений Кубани, таможенные сборы, структура таможенных органов Кубани.

In the article the author examines the process of formation of customs institutions of Kuban and the range of issues within their competence. The activity of customs authorities of Kuban in 1918 and its results are analyzed.

Key words: history of creation of the customs companies of the Kuban, customs duties, structure of the customs authorities of the Kuban.

В ходе гражданской войны в середине 1918 г. белая армия вместе с казаками вела бои за освобождение Северного Кавказа от советской власти. В августе этого же года ими была занята столица Кубани¹. Начался новый этап в функционировании Кубанского края. Кубанское краевое правительство стало формировать свои отраслевые ведомства, в том числе и Ведомство финансов. В его структуру вошли среди прочих и Таможенный отдел, к ведению которого относились: а) надзор за привозом и вывозом через границы сырья и «всевозможных» товаров; б) установление порядка взимания разного рода сборов с переходящих границы товаров; в) надзор за коммерческими судами, совершающими

¹ Рассказов Л.П. и др. Кубань и казачество (конец XVIII в.-1920 г.) (историко-правовое исследование: Монография / Под ред. Л.П. Рассказова. Ростов-на-Дону, 2003. С. 31.

плавание в пределах вод, прилегающих к границам Кубанского края, согласно существующим таможенным нормам; г) ведение общей схемы поступающих в местные таможенные учреждения сборов; д) заведование личным составом таможенных учреждений: назначение, перемещение и увольнение служащих, выяснение вопросов о необходимости открытия новых учреждений или же закрытием за ненадобностью старых; е) производство ревизий, расследований и т.п. по местным таможенным управлениям; ж) учреждение береговой таможенной стражи по охране границ¹. Таким образом, руководство Кубанского края взяло на себя функцию государства по защите своих экономических интересов.

Обладая значительными запасами продовольствия, руководство Кубанского края, используя таможню, не разрешало отправлять его в другие регионы России, что вызывало недовольство Главкома Добровольческой армии. Позже, находясь в эмиграции А.И. Деникин вспоминал, что «в конце августа были закрыты все границы [Кубанской] области для вывоза почти всего сырья и предметов продовольствия, чем нарушился установившийся обмен с районами, занятыми Добровольческой армией, отягчая их положение и вызывая неудовольствие против командования»².

В силу возникших противоречий в октябре 1918 г. было принято «Временное Положение об управлении областями, занимаемыми Добровольческой армией». Оно закрепляло всю полноту власти на указанных территориях за Верховным руководителем Добровольческой армии³. Данное Положение закрепило за Кубанью автономию, однако в нем запрещалось Кубанскому руководству, помимо прочего, самостоятельно осуществлять таможенную политику и товарообмен⁴. Но Краевое руководство фактически игнорировало запреты «Временного Положения». Власти Кубани подготовлены проекты законов по таможенной части, направленные на создание местных таможенных пунктов и о борьбе с контрабандой и подготовили мероприятия по оптимизации местной таможенной системы, а также меры по борьбе с контрабандой. Так, в борьбе с контрабандой предусматривались конфискация и реализации задержанной контрабанды. При этом 50% вырученной от продажи конфиската суммы передавалось «задержателям». Все железнодорожные станции извещались о невозможности производства погрузки товаров для вывоза за пределы края без ведома таможенного надзора. Судовладельцы и шкипера всех категорий судов и лодок ставились в известность, что погрузка товаров на суда для вывоза за границу влечет, помимо конфискации груза, еще и лишения права командования судном, «с привлечением к судебной ответственности»⁵.

Развивая сотрудничество в таможенной сфере с пограничными регионами, 19 ноября 1918 г. состоялось межведомственное совещание представителей правительств Кубани и Дона «о таможенных взаимоотношениях как по отношению друг к другу, так и к прочим (третьим) державам». В результате обсуждения был принят таможенный регламент: 1) Регистрация «доно-кубанских товаров» возложена на краевое Ведомство финансов через Таможенный отдел, при предъявлении ему разрешений на вывоз; 2) Регистрация в отношении «прочих стран» и взимание сборов возложены: при перевозке водным путем – на портовые таможни, по железной дороге – на сухопутные таможни; 3) Контроль за грузами передан в ведение чинов таможни согласно Таможенному Уставу 1910 года⁶; 4) Разрешение вопросов по контрабанде предоставлено Ведомству финансов через таможенные учреждения; 5) Межведомственные отношения в таможенной сфере

¹ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-7. – Оп. 1. – Д. 427. – Л. 44-44об.

² Деникин А.И. Очерки Русской смуты. В 4 т. Т. 3. Белое движение и борьба добровольческой армии. Март – октябрь 1918 года. – Берлин, 1924. – С. 205.

³ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-6. – Оп. 1. – Д. 93. – Л. 5.

⁴ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-6. – Оп. 1. – Д. 93. – Л. 8-8об.

⁵ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-6. – Оп. 1. – Д. 296. – Л. 215-216об.

⁶ Свод законов Российской империи (СЗРИ). – Т.6. – Ст. 2. – СПб., 1910.

считались установленными. 10 декабря Совет Краевого правительства постановил принять регламент с небольшими изменениями в п. 2, предоставив взимание сборов с привозных товаров на железнодорожные станции назначения грузов, «при выпуске таковых по расчетам, произведенным приграничными таможенными учреждениями при регистрации товаров»¹.

Расширяя процесс оптимизации таможенного дела в регионе, Краевое правительство не оставило без внимания и вопрос об учреждении береговой таможенной стражи по охране границ, первоначально отнесенный к компетенции Таможенного отдела Ведомства финансов. 3 октября 1918 г. Советом Краевого правительства, «для удобства наблюдения за берегами реки Кубань и морским побережьем Кубанского края, в целях как военно-оперативных, так и для борьбы с контрабандой», была создана Служба связи и охраны побережья Кубанского края (далее – Служба связи), подведомственная Управлению Кубанской войсковой флотилии и портов края Морской части Ведомства по военным делам и выполняющая функции пограничных и таможенных органов одновременно². В зону ее ответственности входило «все водное пространство» Кубанского края от ст. Усть-Лабинской до Темрюка и от границы с Черноморской губернией до границ с Донской областью по побережью Черного и Азовского морей. Вся обслуживаемая территория разграничивалась на пять районов, дислоцированных в соответствующих населенных пунктах. В каждом из районов устраивались наблюдательные посты, в задачу которых входило: наблюдение за проходящими, выходящими и входящими судами, за установкой вех и ограничительных знаков у береговой полосы, а также исполнение различных оперативных мероприятий «разведочного характера». Дислокация районов представляла собой следующую схему: 1-й район: Ейск – ст. Приморско-Ахтарская, с расположением постов в Ейске, Воронцовской, Должанской, Камышеватской, Ясенской и Переправной; 2-й район: Приморско-Ахтарская – Темрюк, посты в Приморско-Ахтарской, Ачуеве, Промежуточный и Темрюке; 3-й район: Темрюк – Анапа, посты в Чушке, Фанталовской, Сенной, Тамани, Тузле и Бугасе; 4-й район: Темрюк – Екатеринодар, посты в Екатеринодаре, Федоровской, Троицкой и Варениковской; 5-й район: Екатеринодар – Усть-Лабинская, посты в Пашковской, Курге, Васюринской и Усть-Лабинской³.

Таким образом, таможенные учреждения Кубани строили свою работу, руководствуясь собственными интересами, что было отражением политики Краевого правительства в экономической и продовольственной сферах. Это, безусловно, вызывало крайне негативную реакцию руководства командования Добровольческой армии.

¹ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-6. – Оп. 1. – Д. 297. – Л. 126-126об.

² Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-10. – Оп. 1. – Д. 42. – Л. 178-179.

³ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-10. – Оп. 1. – Д. 42. – Л. 179.

УДК
Кравец Иван Алексеевич
Kravets Ivan Alekseevich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
Научный руководитель:
Рассказов Л.П., д.ю.н., профессор

УЧЕБНЫЙ ВОЗДУХОПЛАВАТЕЛЬНЫЙ ПАРК В СТРУКТУРЕ ВОЕННОГО МИНИСТЕРСТВА РОССИИ В 1890-Е ГОДЫ

TRAINING AERONAUTIC PARK IN THE STRUCTURE MILITARY MINISTRY OF RUSSIA IN 1890

В статье исследуется история создания военно-воздухоплавательной части Российской империи, предпосылки ее создания и структура. Особое внимание уделяется изучению деятельности военно-воздухоплавательной части Российской империи и ее материально-техническому обеспечению.

Ключевые слова: военное министерство России в 1890-е годы, военно-воздухоплавательная часть Российской империи, учебный воздухоплавательный парк.

The article examines the history of the Russian Empire's military aeronautical unit, the prerequisites for its creation and structure. Particular attention is paid to the study of the activities of the military aeronautical part of the Russian Empire and its material and technical support.

Keywords: military Ministry of Russia in the 1890s, the military aeronautical part of the Russian Empire, training aeronautical Park.

Во второй половине XIX в. в России проходят буржуазные реформы, открывающие возможность догнать передовые страны¹. Одной из них была военная реформа, в ходе которой произошло организационное оформление Воздухоплавательной части в структуре Военного министерства.

В результате 20-летней опытно-испытательной практики для определения возможности применения воздухоплавания в военной сфере и в ходе военной реформы, осуществленной в России во второй половине XIX века, 27 апреля 1890 г. в Военном министерстве была учреждена Воздухоплавательная часть, руководство которой было возложено на Главное инженерное управление² (ГИУ). Для подготовки личного состава военных воздухоплателей 14 июля 1890 г., приказом по военному ведомству № 126, предусматривалось создание Учебного воздухоплавательного парка³, который 23 октября того же года был сформирован⁴. Его командиром был назначен поручик А.М. Кованько, на которого легли обязанности по подготовке квалифицированных кадров для отечественного военного воздухоплавания, а также разработка тактики боевого

¹ Теория государства и права / Рассказов Л.П. Шестое издание. М.:РИОР: ИНФРА-М.: 2014. С.48.

² Положение о воздухоплавательной части. Высочайше утверждено 27 апреля 1890 г. / Полное собрание законов Российской империи (ПСЗ). Собр. 3. Т. 10. № 6767.

³ Приказы по военному ведомству за 1890 г. СПб., 1891. С. 339.

⁴ Циркуляры Главного Штаба за 1890 год. №№ 1-286. Б.м., 1890. С. 254.

применения аэростатов и ее практическое освоение. Вместе с тем, приоритетным направлением в деятельности Учебного парка являлось внедрение отечественных воздухоплавательных технических средств и полный отказ от зарубежных аналогов¹.

В соответствии с «Положением о воздухоплавательной части», ее целью являлось изучение и применение в военной сфере открытий и изобретений по воздухоплавательному делу. Воздухоплавательная часть была отнесена к инженерным войскам и в ее структуру вошли: 1) Учебный воздухоплавательный парк, постоянно действующий, 2) крепостные воздухоплавательные отделения, формируемые в мирное время «по мере надобности», 3) полевые воздухоплавательные отделения, формируемые в военное время. Заведующий Гальванической (позднее Электротехнической) частью ГИУ, как руководитель Воздухоплавательной части, обязан был: направлять учебную и техническую деятельность соответствующих воздухоплавательных подразделений; отслеживать научные открытия и изобретения по воздухоплавательному делу и рассматривать предложения в этой сфере от частных лиц и научных сообществ; составлять программы обучения и опытов в подразделениях, представляя их на утверждение в ГИУ; представлять ежегодный отчет о состоянии воздухоплавательных подразделений, с предложениями о мобилизации и проч.

К задачам Учебного парка относились: теоретическая и практическая подготовка офицеров переменного и нижних чинов постоянного состава к воздухоплавательной службе; производство практических опытов представляемых изобретений; изготовление и хранение технических средств и т.д. При Учебном парке находились соответствующие мастерские, склады, офицерский класс, музей технических образцов и физический кабинет с приборами для испытаний различных материалов, метеорологическими инструментами и фотографическими аппаратами с принадлежностями. В состав Учебного парка входили постоянный штатный состав и переменный состав из офицеров, командировавшихся для обучения. Последние, в чинах поручика и подпоручика, численностью 8 человек (4 – из инженерных войск и 4 – из прочих войск, состоящих в постоянном гарнизоне крепостей), ежегодно прикомандировывались на 10 месяцев в период с 1 декабря по 1 октября. Они проходили в парке теоретический и практический курс воздухоплавания, а после его окончания – сдавали экзамены и возвращались в свои части. Офицеры инженерных войск, сдавшие экзамены успешно, переводились в крепостные воздухоплавательные отделения по мере их сформирования, а офицеры прочих войск – в военное время прикомандировывались к воздухоплавательным подразделениям². К числу основных дисциплин в Учебном парке были отнесены: история техники воздухоплавательного дела за границей и в России, метеорология, материальная часть воздухоплавательного имущества, практические занятия по регулированию, установке метеоприборов на аэростате и на учебной метеостанции. Позднее были добавлены и иные дисциплины: техническая химия, основы высшей математики и другие³. Системно осуществлялся процесс обучения фотографированию с аэростата, который, впрочем, не всегда давал позитивные результаты. По словам поручика П. Естафьева, «нас, военных воздухоплавателей, едва ли можно упрекнуть в нежелании сделать что-нибудь по этому вопросу, так как делая два, три полета, мы не всегда имеем в эти дни хорошую погоду, во всяком случае, необходимую для всякого рода фотографических работ»⁴. Каждый из первого набора офицеров-воздухоплавателей совершал три свободных полета на аэростате, включая один самостоятельно, на Волковом

¹ Федоров С., Павлушенко М. Первый // Воздухоплаватель. 1994. № 1. С. 17.

² Положение о воздухоплавательной части. Высочайше утверждено 27 апреля 1890 г. / Полное собрание законов Российской империи (ПСЗ). Собр. 3. – Т. 10. – № 6767.

³ Дузь П.Д. История воздухоплавания и авиации в России (период до 1914 г.). М., 1981. С. 81-82.

⁴ Естафьев П. Фотографирование с воздушного шара // Разведчик. 1899. № 430. С. 29.

поле и в Красносельском лагере¹. В период с 1890 по 1904 гг. в Учебном парке было подготовлено 163 офицеров-воздухоплателей, в том числе 6 офицеров морской службы и 8 иностранцев (7 болгар и серб)².

Штат же постоянного состава Учебного воздухоплавательного парка составляли: командир парка (подполковник или полковник); старшие офицеры – 2; адъютант, он же казначей и «квартирмейстер»; младшие офицеры: в мирное время – 2, в военное – 10; инженерный чиновник. В общем числе офицеров могут быть: капитан, штабс-капитаны – 2, поручики – 2, а в военное время добавляются поручики и подпоручики. Нижние чины строевые: фельдфебель; каптенармус; унтер-офицеры: старшие – 2, в военное время – 5; младшие – 2, в военное время – 8; ефрейторы – 6, в военное время – 16; рядовые – 58, в военное время – 136. Нижние чины нестроевые: писари: старший – 1, младшие – 1, в военное время – 2; старший медицинский фельдшер; шаровые закройщики – 1, в военное время – 2, столярный мастер; слесарные мастера – 1, в военное время – 2; машинисты 1-го разряда – 2, в военное время – 6; мастеровые – 7, в военное время – 30; обозные рядовые – 2. Всего: в мирное время – 6 офицеров, чиновник и 88 нижних чинов, а в военное время – 14 офицеров, чиновник и 215 нижних чинов³.

Процесс совершенствования военного воздухоплавания серьезно тормозился слабостью технического оснащения подразделений. Так, в период с 28 июля по 3 августа 1893 г. отделение Учебного парка принимало участие в маневрах под Красным Селом, а с 11 по 28 августа – под Заславлем Волынской губернии. Один из наблюдателей за маневрами, ротмистр Данилов, давая анализ техническому состоянию воздухоплавательного парка, отмечал малую мобильность средств обеспечения полетов – «газодобывательных» аппаратов, газольдеров, паровых лебедок и т.д.: они, в силу своей непригодности к передвижениям по пересеченной местности, в полевых условиях, требовали технической модернизации и инновационных разработок. В этой связи он констатировал, что «военно-воздухоплавательное дело находится еще слишком в зачатке»⁴. Помимо этого, было предложено для корректировки стрельбы подниматься на аэростате, вместе с воздухоплателями, наблюдателю-артиллеристу, особенно при стрельбе нескольких батарей, что требовало специальной подготовки⁵.

В летнее время с 31 мая по 21 сентября 1893 г. в Учебном парке осуществлялись практические занятия: было произведено 12 свободных полетов на аэростатах офицеров переменного состава, которые знакомились с управлением воздушного шара, вели наблюдение за местностью, отображали на картах пройденный маршрут и упражнялись в производстве метеонаблюдений и фотографированию. Нижние чины, помимо строевой, физической подготовки и стрельбы из револьверов, проходили курс по материальной части аэростата, установке и разборке «газодобывательных» аппаратов, действию паровой и ручной лебедок, наполнению аэростатов и метеонаблюдениям⁶. Кроме того, проводились корректировки артиллерийских стрельб с привязных аэростатов в крепостях, которые показали, что «такие наблюдения, после некоторого навыка и при благоприятных условиях погоды, могут приносить значительную пользу крепостной артиллерии»⁷.

В 1894 г. продолжался учебный процесс в Учебном парке, в том числе и на маневрах под Красным Селом и в Кронштадте. В июне отделение парка в течение 27 дней

¹ Всеподданнейший отчет о действиях Военного министерства за 1890 год. Приложение 4. Отчет Главного инженерного управления. СПб., 1892. С. 30-32.

² Шунков В.Н., Мерников А.Г., Спектор А.А. Русская Армия в Первой мировой войне (1914–1918): Полная энциклопедия. М., 2014. С. 26.

³ Положение о воздухоплавательной части. Высочайше утверждено 27 апреля 1890 г. / Полное собрание законов Российской империи (ПСЗ). Собр. 3. Т. 10. Отд. 2. – Штаты и табели. – к № 6767.

⁴ Данилов. Наблюдения с воздушного шара // Разведчик. 1894. № 171. С. 55.

⁵ Найденов В. Наблюдения с Воздушного шара // Разведчик. 1894. № 177. С. 203.

⁶ Всеподданнейший отчет о действиях Военного министерства за 1893 год. Приложение 4. Отчет Главного инженерного управления. СПб., 1895. С. 38-39.

⁷ Там же. Приложение 3. Отчет Главного артиллерийского управления. СПб., 1895. С. 29.

принимало непосредственное участие в розыске затонувшего броненосца «Русалка» в Гельсингфорсе посредством воздушной рекогносцировки. С разрешения военного министра были проведены два полета одновременно с воздухоплателями Прусской армии и один групповой полет с чинами Варшавского и Осовецкого крепостных отделений. Впервые осуществлялись полеты в ночное время, с освещением местности с аэростата: опыты показали, что с высоты 100 саженей освещалась площадь диаметром в одну версту так, что «можно читать книгу»¹. К 1895 г. материально-технические возможности Учебного парка качественно возросли: строительство аэростатов производилось не только для собственных нужд, но и для крепостных отделений². Если в 1887 г. в мастерской Учебного парка было изготовлено 6 воздушных шаров, то в 1894 г. – уже 12³.

Главным недостатком воздухоплательной части русской армии признавалась малоподвижность технических средств обеспечения полетов, которая являлась следствием «принятого способа добывания газа» в полевых условиях: требовалось несколько часов для наполнения аэростатов и «громоздкого состава обоза». В этом плане крепостные воздухоплательные отделения, будучи стационарными по своей дислокации и имевшие возможность «разом действовать с тремя привязными шарами», выгодно отличались своей мобильностью⁴.

К концу XIX в. структура военно-воздухоплательной части Российской империи приобрела следующую иерархическую конфигурацию: Военное министерство → Главное инженерное управление → Управление Электротехнической части → начальник Воздухоплательного отдела → воздухоплательная часть: Учебный воздухоплательный парк и шесть крепостных воздухоплательных отделений.

Таким образом, в ходе военной реформы, осуществленной в России во второй половине XIX в., и многолетних опытно-испытательных исследований произошло организационное оформление Воздухоплательной части в структуре Военного министерства. Одним из ее важнейших структурных подразделений являлся Учебный воздухоплательный парк как центр подготовки офицеров-воздухоплателей и нижних чинов, составляющих команду для материально-технического обеспечения полетов. В ходе теоретических и практических занятий, а также во время учений и маневров отработывались тактика действий, направленных на выполнение задач военного воздухоплавания.

¹ Всеподданнейший отчет о действиях Военного министерства за 1894 год. Приложение 4. Отчет Главного инженерного управления. СПб., 1896. С. 35-37.

² Русский инвалид. 1895. № 160. С. 3.

³ Дузь П.Д. Указ.соч. С. 84.

⁴ Орлов Н. Военное воздухоплавание за последние 25 лет // Разведчик. 1899. № 456. С. 610-611.

УДК
Кравец Сергей Алексеевич
Kravets Sergey Alekseevich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
Научный руководитель:
Рассказов Л.П., д.ю.н., профессор

НОВОРОССИЙСКАЯ МИЛИЦИЯ В ИЮНЕ – АВГУСТЕ 1918 ГОДА

NOVOROSSIYSK POLICE IN JUNE – AUGUST 1918

Статья содержит исторические сведения о нормативно-правовом регулировании, организационной структуре и деятельности милиции Новороссийска в июне – августе 1918 года.

Ключевые слова: структура милиции Новороссийска в 1918г., деятельность милиции Новороссийска в 1918г.

The article contains historical data on legal regulation, organizational structure and activity of Novorossiysk police in June-August 1918.

Key words: structure of the police of Novorossiysk in 1918, the activities of the police of Novorossiysk in 1918.

Временное правительство с марта по октябрь 1917 г. было основным субъектом правотворчества в масштабах всей страны. Ситуация коренным образом изменилась после Октябрьской революции 1917 г.¹. Формирование основ нового права после октября 1917 г. началось с издания первых декретов Второго Всероссийского съезда Советов рабочих, солдатских и крестьянских депутатов². Данный съезд провозгласил образование Советского государства и ликвидацию Временного правительства и его местных органов: «Временное Правительство низложено. Большинство членов Временного Правительства уже арестовано. ...Комиссары Временного Правительства отстраняются». До созыва Учредительного собрания для управления страной, был образован Совет Народных Комиссаров (Совнарком), в число которых вошел и нарком «по внутренним делам» А.И. Рыков³. В связи с передачей 26 октября управления внутренними делами Народному Комиссариату внутренних дел (НКВД), должность министра внутренних дел Временного правительства была упразднена⁴. К функциям НКВД были отнесены: охрана революционного порядка в стране, наблюдение за организацией и деятельностью местных

¹ Агафонов Ю.А., Рассказов Л.П., Упоров И.В. Становление и особенности развития современного российского права. Краснодар, 2000. С.12.

² История уголовного процесса России. Учебное пособие. / Рассказов Л.П., Петручак Л.А., Упоров И.В. Краснодар, 2001. С. 65.

³ Декреты и декларации 2-го Всероссийского Съезда Советов раб., солд. и крест. деп. и Совета Народных Комиссаров. Сборник первый (за Октябрь, Ноябрь и по 12 Декабря 1917 года). Пг., 1917. С. 1-2, 9-10.

⁴ Высшие и центральные государственные учреждения России. 1801–1917. В 4 т. Т. 2. / Отв. составитель Д.И. Раскин. СПб., 2001. С. 10.

органов управления, за исполнением постановлений и распоряжений центральных и местных органов власти, руководство ведением хозяйства на местах и прочие¹.

Уже 28 октября постановлением НКВД была учреждена рабочая милиция, находившаяся «всецело и исключительно» в ведении Совета, причем военные и гражданские власти были обязаны содействовать ее вооружению и снабжению «техническими силами» вплоть до снабжения ее «казенным оружием»². Указанным нормативным актом были продекларированы только основные принципы построения милиции, но оставлены без внимания формы ее организации, структура, компетенция и порядок комплектования, поскольку, по мнению В.И. Ленина, характерными чертами народовластия является охрана вооруженными рабочими и крестьянами государственного порядка, т.е. функции армии и полиции/милиции осуществляет «сам вооруженный народ»³. В Постановлении остался без внимания порядок упразднения милиции Временного правительства, что вносило некоторую сумятицу в процесс организационного строительства новых органов охраны общественного порядка. На местах после октября 1917 г. милиция Временного правительства была практически ликвидирована⁴, а в тех регионах, где она еще оставалась, то продолжала функционировать уже в ведении местных Советов до весны – лета 1918 года⁵. В этой связи можно говорить, что в ряде случаев милиция Временного правительства являлась своеобразным фундаментом для построения советской рабочей милиции.

В Новороссийске, центре Черноморской губернии, советская власть была установлена 1 декабря 1917 г., но Городская Дума и Городская управа продолжали функционировать вплоть до 13 марта 1918 г., когда последняя поставила в известность исполком Совета рабочих и солдатских депутатов Новороссийска о сложении с себя своих полномочий. В связи с этим, городская милиция перешла в ведение исполкома Новороссийского Совета⁶. В конце февраля 1918 г. на III Съезде Советов рабочих, солдатских и крестьянских депутатов Черноморской губернии, проходившем в Туапсе, было принято решение о преобразовании губернии в Черноморскую Советскую республику как составную часть РСФСР, а в начале апреля II областной Съезд Советов в Екатеринодаре провозгласил образование Кубанской Советской республики. В середине мая на III объединенном Съезде Советов Кубани и Черноморья была провозглашена Кубано-Черноморская Советская республика⁷. В связи с этим, 28 мая 1918 г. исполком Черноморской Советской республики был упразднен и образован исполком Кубано-Черноморской Советской республики⁸.

Во главе органов охраны общественного порядка и борьбы с преступностью в Черноморье стоял комиссар милиции Новороссийского окружного Совета рабочих, солдатских и крестьянских депутатов (с 6 июня 1918 г. И.П. Филипенко⁹), в ведении которого находились окружная, городская, судебно-уголовная и врачебно-санитарная

¹ Атигов А.-Х.М. Центральный аппарат НКВД и формирование региональной системы управления в Советской России (1917–1918 гг.) // Наука и школа. 2009. № 4. С. 69.

² О рабочей милиции. Постановление НКВД от 28 октября 1917 г. / Декреты и декларации 2-го Всероссийского Съезда Советов раб., солд. и крест. деп. и Совета Народных Комиссаров. Сборник первый (за Октябрь, Ноябрь и по 12 Декабря 1917 года). Пг., 1917. С. 31.

³ Ленин В.И. ПСС. Т. 31. С. 146.

⁴ Васильев Д.М. Красная милиция // Власть Советов. 1919. № 11. С. 6.

⁵ История органов внутренних дел Советского государства / Под ред. Р.С. Мулукаева. М., 1986. С. 8-9.

⁶ Пономарев В.В. Государственно-правовая политика Российской империи по охране общественного порядка в Черноморской губернии XIX – начала XX века (историко-правовой аспект): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2003. С. 20-21.

⁷ История Кубани / Под общ.ред. В.В. Касьянова, Н.С. Короткого. Краснодар, 2005. С. 189-190.

⁸ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. - Оп. 1. - Д. 1. - Л. 1.

⁹ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. - Оп. 1. - Д. 10. - Л. 2.

милиции, адресный стол и Новороссийская тюрьма¹. В свою очередь, он подчинялся комиссару внутренних дел Черноморья, входившему в Совет Комиссаров².

В штате Новороссийской окружной милиции состояли: комиссар, секретарь, регистратор, машинистка, милиционеры при Управлении – 2, комиссар курорта Кабардинка, милиционеры: в с. Кабардинка – 2, пос. Мефодьевское – 3, в селах Пшада, Береговое, Прасковеевка, Азербиевка, Варваровка, Васильевка, Кириловка, Борисовка, Цемесской долине, Владимировке и Федотовке – по 1³. В Новороссийскую городскую милицию входили: начальник, его помощник, комиссары участков – 2, их помощники – 2, секретарь, столоначальник, делопроизводители участков – 2, регистраторы – 3, писцы – 3, старшие и младшие милиционеры. Судебно-уголовная милиция Новороссийска состояла из начальника, его помощника, делопроизводителя, регистратора, писца, агентов (оперативных сотрудников уголовного розыска) – 12, шофера, его помощника, дрессировщиков собак – 3, их помощника⁴. Во врачебно-санитарную милицию входили старший милиционер и младшие милиционеры – 9, а в адресный стол – начальник и делопроизводители – 6⁵. К этому добавим, что врачебно-санитарная милиция, в связи с эпидемией холеры, систематически оказывала необходимую помощь базарному комиссару Новороссийска, «не успевающему следить за санитарным состоянием базаров»⁶. Помимо милиции, в Новороссийске была организована Судебно-следственная комиссия в ведении Совета Комиссаров, члены которой по его указанию были вооружены⁷.

В этот период Черноморское побережье и в особенности Новороссийский округ были оккупированы бандами «политического и уголовного характера», совершавшими грабежи и разбои, терроризировавшими местное население. Комиссар окружной милиции лично организовывал оперативные мероприятия по пресечению их деятельности и призывал всех милиционеров «приложить к тому все свои силы и знания»⁸. Кроме того, он циркулярно распорядился все донесения о происшествиях направлять непосредственно ему, а не в Революционный трибунал или другим должностным лицам, с целью уяснения в полном объеме оперативной обстановки, сложившейся в округе⁹. Помимо охраны общественного порядка и борьбы с преступностью, вся милиция округа, в соответствии с приказом комиссара внутренних дел № 6 от 14 июня 1918 г., обеспечивала «выдворение» за пределы Кубано-Черноморской республики лиц, «служивших во время царизма в полиции»¹⁰. К компетенции милиции также была отнесена борьба с пьянством и выявление лиц, «преступно занимающихся в переживаемые тревожные дни спаиванием населения». Обнаруженные в ходе рейдов заводы по изготовлению алкогольной продукции, а также «изделия», предписывалось опечатывать, а их владельцев и лиц, замеченных в распространении каких бы то ни было спиртных напитков, надлежало задерживать и привлекать к ответственности «перед Народным Судом»¹¹. Наконец, комиссар окружной милиции требовал от подчиненных выявлять на местах «агентов контрреволюции», распространяющих заведомо ложные провокационные сведения, которых, «независимо от их общественного и служебного положения», доставлять для предания суду «как врагов и изменников Революции»¹².

¹ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 7. – Л. 48.

² Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 3. – Л. 14.

³ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 7. – Л. 20, 28.

⁴ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 7. – Л. 20, 24-24об.

⁵ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 7. – Л. 35об., 38.

⁶ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 7. – Л. 37.

⁷ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 1. – Л. 34.

⁸ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 1. – Л. 23.

⁹ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 10. – Л. 4.

¹⁰ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 5. – Л. 4.

¹¹ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 10. – Л. 27.

¹² Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 10. – Л. 35-35об.

В сфере охраны общественного порядка в Новороссийске городской милиции оказывало содействие общественно-национальное формирование «Союз евреев-воинов», образованное в конце июня 1918 г. «для борьбы со всякими хулиганскими выпадами». В его состав входило 113 человек, во главе с председателем, а на вооружении имелись 92 винтовки, зарегистрированные в Комиссариате внутренних дел¹. На счету «Союза» были реально пресеченные правонарушения и преступления, однако имели место и казусы. Так, 8 августа 1918 г. около 4 час. утра патрульный наряд «Союза евреев-воинов», во главе с патрульным начальником М. Шверцем, задержал служащего Продовольственной Управы Новороссийска П. Харашожокова, находящегося в состоянии алкогольного опьянения, который кричал: «Да здравствует контрреволюция!» Доставленный в милицию он, «по выяснению личности, был отпущен и конфликт был улажен»².

Следует отметить и тот факт, что Советом Комиссаров был организован Конный отряд (своеобразный отряд быстрого реагирования), находившийся в ведении коменданта Новороссийска, который оказывал содействие милиции в рейдах по охране общественного порядка и при чрезвычайных происшествиях как орган «городской самоохраны». Поэтому, при поступлении ходатайств от общественных организаций, например, от домового комитета «Стандарт» (район Новороссийска), «об охране города Летучим отрядом», организованным им, Совет Комиссаров отказывал, ссылаясь на наличие уже существующего Конного отряда, и не находил нужным «создавать другие отряды»³. Между тем, дисциплина в Конном отряде оставляла желать лучшего. Так, в ночь на 6 июня 1918 г., в ходе производства обыска в одном из домовладений городского района «Станичка», члены отряда выпили около одного ведра изъятого при обыске вина и лишь «четверть» доставили в Комиссию по борьбе с пьянством. В этой связи, Новороссийский окружной Совет настаивал на привлечении виновных к ответственности. «В виду бывших недоразумений с обысками лицами из городской самоохраны», комендант Новороссийска ходатайствовал перед комиссаром внутренних дел о срочной разработке для них инструкции для производства обыска, однако был поставлен в известность, что Конному отряду «не дано никаких прав производить обыски»⁴.

Имели место нарушения законности и со стороны сотрудников судебно-уголовной милиции. Так, в середине июля 1918 г. комиссар юстиции Новороссийского округа посетил местную тюрьму, где выяснил, что арестованные лица, перед доставкой их в тюрьму, подвергались избиениям со стороны оперативных сотрудников, о чем было доложено комиссару окружной милиции. В своем приказе № 67 от 16 июля комиссар милиции сделал вывод, что «в среде служащих Народной милиции немало найдется товарищей, которые по ошибке заняли в ней место», и категорически потребовал от милиционеров «привсякого рода допросах и арестах проявлять особое вежливое отношение к личности»⁵.

Между тем, летом 1918 г. по городу прокатилась волна преступлений, связанных с мошенничеством путем обмана. Так, 19 июня около двух часов ночи в кв. № 2 по ул. Садовой, 9 группой лиц, «на основании именных мандатов», был произведен обыск, которым руководило лицо, назвавшееся начальником контрразведки⁶. Позднее выяснилось, что указанное должностное лицо к данному делу никакого отношения не имело. 27 июня в дневное время в пивную лавку по Лазаревской ул., № 1, принадлежащую Филиппу Гогвадзе, зашли двое неизвестных и, представившись комиссаром милиции и помощником коменданта Новороссийска, стали производить «самочинный обыск». Подоспевшие сотрудники судебно-уголовной милиции задержали

¹ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 1. – Л. 30-32.

² Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 1. – Л. 104-105.

³ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 1. – Л. 61.

⁴ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 3. – Л. 15, 140, 141.

⁵ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 10. – Л. 28.

⁶ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 15. – Л. 5.

обоих и выяснили, что они являлись красноармейцами команды, обеспечивающей охрану Главного штаба Революционных войск Кубано-Черноморской республики¹. 2 августа около 20 часов в пос. Подрез пятеро неизвестных, предъявив мандат «на право обыска с целью обнаружения фальшивых денег», провели обыск в доме К.А. Василенко, в ходе которого завладели деньгами в сумме 1100 руб. и скрылись². Сыщики уголовного розыска активно противоборствовали разрастающейся в Новороссийске уголовной преступности, которая, в свою очередь, активно сопротивлялась. В полдень 7 июля в помещение, занимаемое судебной милицией, неизвестный злоумышленник бросил через окно «ручную бомбу»³. Понимая, что для оперативного реагирования сыщикам необходимы средства передвижения, комиссар окружной милиции приказал председателю Мефодьевского сельского исполкома «немедленно передать в распоряжение комиссара Уголовной милиции пять штук лошадей из числа приблудившихся»⁴.

После двух с половиной месяцев, милиция в Черноморье перестала существовать: Советская администрация, включая органы милиции, вместе с военными частями отошли в Геленджик, а 13 августа Добровольческая армия генерала А.И. Деникина заняла Новороссийск.

Из приведенного следует, что Новороссийская милиция была организована и осуществляла в период июня – августа 1918 г. свои полномочия согласно постановлению НКВД «О рабочей милиции» от 28 октября 1917 г. В сфере охраны общественного порядка и борьбы с преступностью ей оказывали содействия общественные формирования «городской самоохраны». Отсутствие навыков и опыта у сотрудников милиции, вышедших из рабочей и военной среды, сказывалось на эффективности деятельности милиции.

¹ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 15. – Л. 14-14об.

² Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 1. – Л. 95.

³ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 15. – Л. 22.

⁴ Государственный архив Краснодарского края (ГАКК). Ф. Р-1364. – Оп. 1. – Д. 3. – Л. 38.

УДК
Логутов Александр Леонидович
Logutov Alexander Leonidovich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
Logutov.alexs@mail.ru
Научный руководитель:
Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРА ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО КРЕДИТА (ЗАЙМА)

LEGAL REGULATION OF A CONSUMER CREDIT (LOAN) AGREEMENT

В данной статье проанализировано законодательство Российской Федерации регулирующее правоотношения по предоставлению потребительского кредита (займа). Проанализированы основные положения Федерального закона «О потребительском кредите (займе)», который регулирует правоотношения по предоставлению потребительского кредита (займа), несвязанного с осуществлением предпринимательской деятельности на основании договора потребительского кредита (займа).

Ключевые слова: кредит, кредитные отношения, потребительское кредитование, договор потребительского кредита (займа).

This article analyzes the legislation of the Russian Federation governing the legal relationship for the provision of consumer credit (loan). The main provisions of the Federal Law “On Consumer Credit (Loan)”, which regulates legal relations on the provision of consumer credit (loan), not related to business activities on the basis of a consumer credit (loan) agreement, are analyzed.

Key words: credit, credit relations, consumer lending, consumer credit (loan) agreement

Кредитные отношения активно развиваются в последние десятилетия, так как кредит, является наиболее привлекательным средством привлечения денежных средств в финансовый оборот, что в свою очередь влияет на экономический рост государства. Как говорилось выше, кредитные отношения активно развиваются в Российской Федерации, но следует отметить рост популярности потребительского кредитования. Потребительским кредитом является кредит, который выдается физическим лицам для их индивидуальных нужд, не связанных с предпринимательской деятельностью.

Следует отметить, что до 2014 года, в котором был принят ФЗ «О потребительском кредите (займе)» (далее ФЗ о потребительском кредите (займе)) потребительский кредит не имел специального законодательства, которое бы подробно регулировало данную сферу кредитных отношений. Данные отношения регулировались в основном общими нормами, которые содержатся в Гражданском кодексе Российской Федерации, ФЗ «О банках и банковской деятельности», и иных нормативных актах. Данные положения не содержали конкретных условий и положения по регулированию потребительского кредитования, что существо осложняло развитие данной сферы правоотношений и вызывало правовые коллизии.

Как уже отмечалось выше ситуация изменилась в 2014 года, после принятия ФЗ о потребительском кредите займе. Также в соответствии с изменениями, введенными в гражданский кодекс российской федерации ФЗ "О внесении изменений в часть первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 26.07.2017 №212-ФЗ были введены положения в ст. 819 в соответствии с которыми потребительское кредитование регулируется законом о потребительском кредите (займе).

Данный закон ввел понятие потребительского кредита (займа) - денежные средства, предоставленные кредитором заемщику на основании кредитного договора, договора займа, в том числе с использованием электронных средств платежа, в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности (далее - договор потребительского кредита (займа), в том числе с лимитом кредитования.

Помимо этого в ФЗ о потребительском кредите (займе) были урегулированные условия договора потребительского кредита, которые в свою очередь делятся на общие и индивидуальные, содержание которых регламентируется данным федеральным законом. Следует отметить, что общие условия договора потребительского кредита (займа) устанавливаются кредитором в одностороннем порядке в целях многократного применения и включают в себя определенный перечень информации, которую кредитор обязан бесплатно донести до заемщика. В свою очередь индивидуальные условия договора потребительского кредита представляют собой условия, которые согласовываются между заемщиком и кредитором. Перечень индивидуальных условий так примерно определен ФЗ о потребительском кредите (займе).

Следует отметить, что одним из общих условий договора потребительского кредита является информация о возможности запрета уступки права требования кредитором третьим лицам прав (требований) по договору потребительского кредита (займа), а одним из индивидуальных условий является возможность запрета уступки кредитором третьим лицам прав (требований) по договору потребительского кредита (займа). Таким образом, следует сказать, что законодатель ослабляет позиции кредитора, обязывая его тем самым разъяснять заемщику на возможность запрета уступки прав (требования) кредитором третьим лицам.

Также ФЗ о потребительском законе определяется формула расчета полной стоимости потребительского кредита, которая размещается в квадратных рамках в правом верхнем углу первой страницы договора потребительского кредита (займа) перед таблицей, содержащей индивидуальные условия договора потребительского кредита (займа), и наносится цифрами и прописными буквами черного цвета на белом фоне четким, хорошо читаемым шрифтом максимального размера из используемых на этой странице размеров шрифта. Полная стоимость потребительского кредита (займа) в денежном выражении размещается справа от полной стоимости потребительского кредита (займа), определяемой в процентах годовых. Данные положения выгодны для заемщика и не позволяют кредитору, каким либо образом изменить стоимость потребительского кредита (займа).

Была и подробно урегулирована процентная ставка по договору потребительского кредита. Процентная ставка может определяться фиксированной величиной, которая согласовывается сторонами договора в индивидуальных условиях договора потребительского кредита (займа) при его заключении (постоянная процентная ставка), ставки, величина которой может изменяться в зависимости от изменения переменной величины, предусмотренной в индивидуальных условиях договора потребительского кредита (займа) (переменная процентная ставка). При использовании переменной процентной ставки кредитор обязан информировать заемщика о том, что переменная величина может изменяться не только в сторону уменьшения, но и в сторону увеличения, а также о том, что изменение значений переменной величины в прошлых периодах не свидетельствует об изменении значений этой переменной величины в будущем.

ФЗ о потребительском кредите также определяет законодательство Российской Федерации о потребительском кредите (займе), которое основывается на положениях Гражданского кодекса Российской Федерации и состоит из ФЗ о потребительском кредите (займе), Федерального закона "О банках и банковской деятельности" (ФЗ о банках и банковской деятельности), Федерального закона от 2 июля 2010 года N 151-ФЗ "О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях" (ФЗ о микрофинансовых организациях), Федерального закона от 18 июля 2009 года N 190-ФЗ "О кредитной кооперации" (ФЗ о кредитной кооперации), Федерального закона от 8 декабря 1995 года N 193-ФЗ "О сельскохозяйственной кооперации" (ФЗ о сельскохозяйственной кооперации), Федерального закона от 19 июля 2007 года N 196-ФЗ "О ломбардах" (ФЗ о ломбардах) и других федеральных законов, регулирующих отношения по предоставлению потребительского кредита.

Из данного положения следует, что правоотношения по потребительскому кредитованию регулируются не только ФЗ о потребительском кредите (займе), но и другими ФЗ, в том числе ФЗ о банках и банковской деятельности. В данном законе регулируется деятельности банковских кредитных организаций и небанковских кредитных организаций, которые являются одной из сторон договора потребительского кредита, которые выступают на стороне кредитора.

Также предоставление потребительского кредита регулируется ФЗ о микрофинансовой организации так в соответствии с п. 2.1 ст.3 данного закона микрофинансовые организации вправе осуществлять профессиональную деятельность по предоставлению потребительских займов в порядке, установленном ФЗ о потребительском кредите (займе). Кроме того ФЗ о ломбардах в п. 1.1 ст. 1 указывается, что ломбарды вправе осуществлять профессиональную деятельность по предоставлению потребительских займов в порядке, установленном ФЗ о потребительском кредите (займе).

ФЗ о кредитной кооперации и ФЗ о сельскохозяйственной кооперации также регулируют правоотношения потребительского кредитования, так в соответствии с данными федеральными законами, эти организации имеют право предоставлять займы своим членам, если данные займы будут выданы физическому лицу для личных целей не связанных с предпринимательской деятельностью, то есть соответствовать условиям договора потребительского кредита, тогда данные правоотношения будут регулироваться ФЗ о потребительском кредите (займе).

Таким образом, можно прийти к выводу, что создавая такую нормативную базу, законодатель ограничил перечень организаций, которые имеют право предоставления потребительского кредита (займа). Считаем, что данные нормы не случайны и таким образом законодатель защищает заемщика, так как все выше перечисленные организации поднадзорны Центральному Банку Российской Федерации и действуют на основании лицензий выдаваемых Центральным Банком Российской Федерации.

УДК 347.45/.47

Лоза Александра Александровна
Loza Alexandra Alexandrovna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования

«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
“Federal state Agrarian University named after I.T. Trubilin”

Российская Федерация, г.Краснодар
Russian Federation, Krasnodar

Электронная почта: loza.aleksasha@mail.ru

Научный руководитель:
Кончаков А.Б.

ДОГОВОР ЛИЗИНГА В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ

LEASING AGREEMENT IN RUSSIA ABROAD: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS

Статья посвящена проблемам развития договора финансовой аренды (договора лизинга) в России и за рубежом. Раскрыта сущность лизинга, приведены несколько определений лизинга, изучены проблемы развития лизинга в России и за рубежом, приведены пути их решения. Особое внимание уделено дискуссионным вопросам о юридической природе договора лизинга, касающимся соотношения договора лизинга с иными гражданско-правовыми договорами: аренды, купли-продажи и т. д., а также количества сторон-участников договора.

Ключевые слова: лизинг, банки, финансовая услуга, финансовая аренда.

The article is devoted to the problems of development of a financial lease agreement (leasing agreement) in Russia and abroad. The essence of leasing, there are several definitions of leasing, studied the problems of development of leasing in Russia and abroad, present their solutions. Particular attention is paid to the controversial issues of the legal nature of the lease agreement relating to the relationship of the lease agreement with other civil contracts: lease, sale, etc., as well as the number of parties to the contract. The author comes to the conclusion that the lease agreement is a type of lease agreement.

Key words: leasing, banks, financial service, financial lease.

Актуальность рассмотрения финансовых аспектов лизинга определяется задачей усиления экономического роста, стоящей перед экономикой России: обновление основных фондов, потребность в инвестициях, развитие предпринимательства.

Лизинг (англ. to lease – сдавать в аренду) – финансовая услуга при которой объект собственности передается в аренду с правом выкупа или возврата по окончании срока договора.

Договор лизинга в России является относительно новым институтом гражданского права. В различные времена большое внимание уделялось укреплению различных сфер общества, в том числе, и правовой сферы на основе различных юридических конструкций. Многие исследователи обсуждают проблему действия договора лизинга и какое место он занимает в системе гражданско-правовых договоров. Разработка данной проблемы во многом будет способствовать оптимизации правового регулирования и разрешению некоторых спорных вопросов судами при рассмотрении гражданских дел по договорам лизинга. Поэтому данное исследование я считаю актуальным и важным в сегодняшних реалиях.

Начало использования лизинговых операций у нас в стране началось приблизительно в конце 80-х годов XX века. Правовой основой для этого послужили Основы Законодательства ССР и союзных республик об аренде от 23 ноября 1989 года №810-1 и Письмо Государственного Банка СССР от 16 февраля 1990 года № 270 « О плане счетов бухгалтерского учёта». При помощи этих законодательных актов произошло внедрение лизинговых операций в банковскую практику.

Основные стороны, участвующие в лизинговом договоре:

- поставщик - продавец объекта;
- лизингодатель - банк или кредитная организация;
- лизингополучатель - лицо, получающее предмет лизинга по составленному договору;
- страховщик – страховая компания.

В лизинг можно получить движимое и недвижимое имущество для последующего использования в предпринимательской деятельности.

Помещения, специализированная техника и оборудование, транспортные средства и средства связи.

Существует два основных типа лизинговых соглашений:

Финансовый лизинг – лизингодатель передает собственность оборудования лизингополучателю по истечении срока аренды.

Оперативный лизинг – время использования объекта лизинга гораздо короче срока амортизации¹.

Фактор обслуживания лизинговых объектов:

- чистый лизинг – все услуги обслуживания взятого в лизинг имущества производятся лизингополучателем;
- лизинг с дополнительным обслуживанием со стороны лизингодателя.

Рассмотрим особенности становления и развития лизинга за рубежом.

Лизинг за рубежом по сравнению с лизингом в России является уже сформировавшимся инструментом развития экономики страны. На сегодняшний день заметна общая для всех западных компаний тенденция.

Организации сосредотачивают внимание на деятельности, ради которой были созданы, освобождаясь от лишнего имущества. Это позволяет компаниям выбирать более гибкие подходы относительно складывающейся обстановки в экономике.

Первые лизинговые сделки в США возникли в 50-х годах. Здесь сосредотачивается половина мирового оборота лизинговых договоров².

Основная причина стремительного развития лизинга в США – это льготные налоговые условия. В последнее время в стране наблюдается увеличение соглашений возвратного и оперативного лизинга.

Основные лизинговые компании в Америке: Golodefz Trading, Security Pacific Consider, Bank Amerilase Group.

В Великобритании 20 марта 1855 года в Бирмингеме была основана первая в мире лизинговая организация Birmingham Wagon Company.

Компания предоставляла в лизинг железнодорожные вагоны для транспортировки угля и минеральных ресурсов. В настоящее время в стране действует ассоциация, отвечающая за финансы и лизинг, в которой сосредоточено больше 90% всех лизинговых договоров Великобритании.

Во Франции лизинг получил широкое распространение в 60-х годах.

¹ Мироненко В. О. Понятие, сущность и виды лизинга // Проблемы и перспективы экономики и управления: материалы VI Междунар. науч. конф. (г. Санкт-Петербург, декабрь 2017 г.). СПб.: Свое издательство, 2017. С. 69-72.

² Ковалев В. В. Лизинг: финансовые, учетно-аналитические и правовые аспекты: учебно-практическое пособие / В. В. Ковалев. М.: Проспект, 2018. С.65

Самым распространённым видом лизинга во Франции является лизинг движимого объекта с правами на выкуп – «кредит-бай¹».

Сегодня во Франции стремительно развивается лизинг судов и барж, транспортного оборудования, вычислительной и медицинской техники, авиа лизинг. Германия является европейским лидером по объёму лизингового рынка. В стране существует огромное количество лизинговых компаний, входящих в состав лизинговых ассоциаций. В Германии распространён финансовый лизинг с полной выплатой, в договоре оговаривается фиксированный срок действия, без возможности расторжения, платежи при этом покрывают затраты на приобретение имущества и основные издержки рефинансирования.

Развитие лизинга в Японии началось в 60-х годах. Крупнейшая лизинговая компания в Японии «GenturyLeasingSystem». Здесь существует специальная система поддержки малого бизнеса в виде предоставления услуг лизинга.

Лизинговые отношения регулируются гражданским, торговым кодексом, а также судом.

Если лизинговая сделка в Японии является договором по реализации, то лизингополучатель получает возможность на снижение налогов за счет амортизации лизингового имущества, иначе это право используется лизингодателем.

Лизинг в Швеции распространился в 60-х годах. Широко использовался малым и средним бизнесом.

Основной срок аренды имущества в лизинговых операциях в Швеции составляет около 3-5 лет, иногда до 9 лет².

Рассмотрим особенности становления и развития лизинга в России.

Лизинг в России появился в 90-х и по сравнению с мировой практикой существует непродолжительное время.

Из-за неразвитости российской экономики не получил распространение оперативный вид лизинга. Состояние рынка в России находится на этапе развития финансового лизинга. При этом расширяется спектр предлагаемого в лизинг оборудования.

Рассмотрение лизинговых отношений, их правовое регулирование в России связывается Федеральным законом от 29.10.1998 N 164-ФЗ (ред. от 16.10.2017) "О финансовой аренде (лизинге)"³

Необходимо уточнить, что лизинг в данном случае классифицируется, прежде всего, как предпринимательская деятельность, а не как гражданско-правовой договор.

На сегодняшний момент в гражданском законодательстве существует ряд проблем, связанных с договором финансовой аренды. Одной из них является проблема количественного состава лизинговой сделки. В законодательстве данный аспект рассматривается с двух сторон – во-первых, аренды и опосредуемой ею купли-продажи в пользу третьего лица, которые, хоть и имеют связь друг с другом, но не могут быть использованы в одном трехстороннем договоре. При этом, нужно добавить, что необходимо различать трехстороннюю сделку и договор лизинга, в котором принимают участие одновременно лизингодатель, лизингополучатель и продавец.

И, во-вторых, немалый круг учёных юристов считают, что лизинг нельзя представлять в виде следующих друг за другом договоров, так как, если исходить из существования отдельного договора между лизингодателем и лизингополучателем, между

¹ Магомедова, Е.А. Законопроектный этап законотворческой деятельности как средство повышения качества принимаемых законов / Е.А. Магомедова // Наука Красноярья. 2016. № 3 (26). С. 31.

² Токарева Е. В. Методика учета операций финансовой аренды у арендодателя в соответствии с МСФО (IAS) 17 / Е. В. Токарева // Известия Нижневолжского агроуниверситетского комплекса: Наука и высшее профессиональное образование. 2015. № 3 (39). С. 255–260.

³ О финансовой аренде (лизинге): федер. закон от 29 окт. 1998 г. № 164-ФЗ (ред. от 16 окт. 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 44, ст. 5394.

лизингодателем и продавцом, то на наш взгляд, будет тяжело объяснить отношения продавца с лизингополучателем¹.

Лизингополучатель, выступая покупателем, в то же время имеет права и обязанности, предусмотренные ГК РФ для покупателя, как если бы мы рассматривали в первую очередь договор купли-продажи, то для получения согласия лизингодателя он был бы стороной данного договора с продавцом. Необходимо отметить, что в отношениях с продавцом лизингополучатель и лизингодатель соотносятся как солидарные кредиторы.

Ещё одной немаловажной проблемой при регулировании договора финансовой аренды является многозначность понятия «лизинг».

Ранее, в предыдущей редакции Закона лизинг определялся и как инвестиционная деятельность, и как сложная лизинговая сделка, состоящая из разных договоров, и как разновидность договора аренды. Данная многозначность понятия лизинга регулярно вносила путаницу и в теорию, и в практику. Каждый раз приходилось выяснять, о каком из трёх вышеперечисленных понятий говорится в конкретной статье Закона. А если учесть и принять во внимание ту непроработанность законодателем формулировок, то становится предельно ясным, какой ущерб приносила многозначность понятия термина «лизинг».

Российской правовой базе требуется адаптация под лизинговую деятельность. Это приведет к развитию оперативного лизинга, развитию рынка лизинга в целом и экономики страны. Рассмотрим динамику объема лизинговых операций.

В 2017 году наблюдается увеличение объема рынка лизинга и количества лизинговых компаний.

В итоге, по базовому прогнозу RAEX (Эксперт РА), новый бизнес за 2017 год вырастет на 5%.

При этом российский лизинговый рынок не насыщен и при более стабильной ситуации в экономике имеет потенциал для развития.

На сегодняшний день в сравнении с последними несколькими годами происходит понижение процентных ставок по лизинговым договорам и уменьшением минимального авансового платежа. А одновременное урегулирование правовой стороны вопроса, по прогнозам, приведет к развитию рынка лизинга в России.

Правоотношения, регулируемые действующим Федеральным Законом, функционируют не столько, как отношения лизинга, что является довольно абстрактной формулировкой, сколько, как правоотношения по исполнению рассматриваемого нами договора. Можно сказать, что правоотношения, которые складываются при использовании самых разных видов гражданско-правовых договоров, могут носить разнообразный характер, но они не влияют на природу договора лизинга, а определяются ею. На наш взгляд, правоотношения по исполнению договора лизинга не являются самими договорными лизинговыми обязательствами.

Можно сказать, что финансовая аренда в России находится на пути совершенствования и реформации.

В качестве рекомендации, на наш взгляд, законодателю необходимо совершенствовать законодательную базу, принимать соответствующие нормативно-правовые акты, которые будут более детально регулировать, как состав участников договора лизинга, так и само понятие лизинга в законодательстве. Между тем, лизинговые правоотношения проделали в России довольно большой путь с самого начала принятия первых законодательных актов в данной сфере. Кроме этого, необходимо применять при

¹ Куликова Н. Н., Солодовая С. В. Инвестиционно-инновационный вектор развития агролизинга в условиях экономических санкций и турбулентности экономики / Н. Н. Куликова, С. В. Солодовая // Бизнес. Образование. Право. Вестник Волгоградского института бизнеса. 2015. № 1 (30). С. 189–193

разработке законодательства о лизинге более расширенное толкование судебной практики¹.

Специального рассмотрения заслуживает и вопрос о существенных условиях договора лизинга. В соответствии со ст. 432 ГК РФ, если хотя бы одно из существенных условий не согласовано сторонами, договор не может быть признан заключенным, а значит, не порождает правовых последствий. Закон в качестве существенных называет условие об объекте лизинга и условие о продавце оборудования. Кроме того, анализ современного законодательства и правоприменения позволяет дополнительно выделить еще два условия, которые в законе прямо в качестве существенных не названы, однако по сути относятся к таковым, поскольку без их согласования исполнение договора лизинга вообще не представляется возможным. Это условие о сроке договора лизинга и условие о лизинговых платежах. Условие о продавце оборудования требует более детального рассмотрения ввиду того, что юридическое содержание данного условия в законодательстве отражено не достаточно четко.

На первый взгляд, вполне конкретно расставлены акценты по вопросу об обязательности указания в договоре продавца в п. Законе о финансовой аренде (лизинге), предусматривающем, что имущество приобретается лизингодателем у определенного продавца.

Однако в законодательном определении договора лизинга использована формулировка «...указанное лизингополучателем имущество у определенного им продавца...», которая свидетельствует скорее о решающей роли лизингополучателя при выборе продавца, чем об обязательности указания наименования продавца в тексте договора лизинга. Обращаясь к лизинговой практике, отмечу, что в текст договора лизинга обычно указывается конкретный продавец оборудования. Учитывая экономико-правовые особенности лизинговых отношений, соответствующий подход представляется наиболее оправданным. Сегодня в виде общего правила в Законе заложена норма о том, что выбор продавца осуществляет лизингополучатель, однако, стороны могут отступить от этого правила. Действующее законодательство допускает ситуацию, когда выбор продавца будет осуществляться лизингодателем².

Таким образом, анализ вопроса о существенных условиях договора лизинга позволяет заключить, что настоящий договор в обязательном порядке должен содержать условия об объекте лизинга, сроке договора и лизинговых платежах, а также наименование продавца и указание на то, кто осуществлял его выбор

Исходя из вышесказанного, мы можем сделать вывод о том, что в Российской Федерации лизинговые правоотношения на сегодняшний момент становятся все более распространенными, о чем свидетельствует увеличение числа дел в судах. Этот факт говорит и о том, что существует ряд проблем, с которыми сталкивается правоприменительная практика. На наш взгляд, законодателю необходимо обратить на это внимание и в кратчайшие сроки разрешить законодательные пробелы

¹ Токарева Е. В. Методика учета операций финансовой аренды у арендодателя в соответствии с МСФО (IAS) 17 / Е. В. Токарева // Известия Нижневолжского агроуниверситетского комплекса: Наука и высшее профессиональное образование. 2015. № 3 (39). С. 255–260.

² Токарева Е. В. Сравнительная оценка контрактных отношений федерального и коммерческого лизинга / Е. В. Токарева // Известия нижеволжского аграрного университетского комплекса: наука и высшее образование. 2018. № 4 (36). С. 273–277.

УКД 347.1
Масалыгина Юлия Эдуардовна
Masalygina Julia Eduardovna
Крымский филиал
Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения
высшего образования
«Российский государственный университет правосудия»
Crimean branch of
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
"Russian State University of Justice "
masalygina2014@mail.ru
Научный руководитель
Латынин О.А., к.ю.н.

АКТУАЛЬНЫЙ ПРОЦЕСС РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВ НА ЗЕМЛЮ В АРБИТРАЖНОЙ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ

THE ACTUAL PROCESS OF REALIZING LAND RIGHTS IN ARBITRATION CASE LAW

В данной статье рассматриваются и раскрываются наиболее важные и значимые проблемные вопросы практики разрешения земельных споров арбитражными судами Республики Крым, связанные с применением законодательства о земле.

Ключевые слова: земля, земельные споры, земельная политика, судебная практика, законодательство о земле.

This article examines and reveals the most important and significant problematic issues in the practice of resolving land disputes by arbitration courts of the Republic of Crimea related to the application of land legislation.

Keywords: land, land disputes, land policy, judicial practice, land legislation.

Так как земля – важнейший источник средств существования и общественного богатства, борьба за нее всегда носила ожесточенный характер. Необходимо отметить, что любому государству приходилось осуществлять регулирование земельных отношений. Его целью было разрешение противоречий и реализация интересов отдельных общественных групп и индивидуумов, развитие производства, качественное развитие научно-технического прогресса, совершенствование систем хозяйствования и т.д.¹

Особенностью споров о земле является возложение на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действия (бездействие) обязанности доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия).

На сегодняшний день земельно-ресурсный потенциал нашего государства – это мощный экономический и социальный ресурс, который на сегодняшний день используется крайне неэффективно.

Российское землепользование уникально по своему размеру, однако недооценено и недействительно в силу повсеместной недоразвитости инфраструктуры.

¹ Конституция Российской Федерации // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. №31, ст.4398

Проблемы землепользования во многом связаны с отсутствием в последнее десятилетие чёткой государственной политики в отношении использования земельных ресурсов, а также деградацией земельной службы и землеустроительной науки.

Что касается охраны и рационального использования земель, то во многих случаях наблюдается отсутствие контроля со стороны государства. Развитие земельного законодательства идёт непоследовательно и во многих случаях противоречиво, поэтому его трудно назвать системным. Зачастую отмечается ряд нестыковок, межотраслевая несогласованность норм, регулирующих общие и смежные вопросы земельного, градостроительного, гражданского законодательства.

Проблема организации системы управления земельно-ресурсным потенциалом страны выражается в обеспечении рациональных масштабов государственного вмешательства в процессы распределения, использования и охраны земли, в формировании эффективных механизмов объединения административных и рыночных способов регулирования этих процессов. Данного вида меры также должны быть направлены на повышение эффективности использования земельной собственности, стимулирование деловой, инвестиционной активности.

Основной целью государственной земельной политики является:

- повышение качества жизни населения;
- создание условий для сбалансированного развития страны и ее регионов;
- обеспечение реализации социальных стандартов, гарантированных государством;
- углубление процессов рыночной трансформации на основе роста потенциала регионов;
- взаимодействие органов государственной власти и органов местного самоуправления.

На всех этапах жизни общества возникали и происходили регулирования земельных отношений, начиная с самого раннего и до сегодняшнего дня.

Земельное законодательство лежит в основе правового регулирования земельных правоотношений, находящееся в развитии и требующее совершенствования.

В настоящее время, по поводу земли, в нашем государстве возникает много споров и вопросов, относительно этой сферы. Земельные споры остаются одними из многочисленных, подлежащих разрешению судами различных юрисдикций. Количество споров по земельным правоотношениям с каждым годом ставится больше.

Так, судебная практика затрагивает споры о земле, к которым отнесены: вопросы аренды земли (возникновение, изменение, прекращение договоров аренды земли, внесение изменений в действующие договоры аренды земли; признание недействительными, расторжение договоров аренды земли), споры, связанные с возмещением убытков (неполученной арендной платы), причиненных территориальным общинам использованием земельными участками без оформления права землепользования и без осуществления платы за пользование землёй, споры по установлению сервитута и т. п.

В целях обеспечения единообразия судебной практики, выявления неоднозначных подходов при применении норм законодательных актов, регламентирующих земельные отношения, в судах ведётся аналитическая работа по анализу допущенных ошибок при разрешении земельных споров.

Анализ судебной практики свидетельствует о том, что при разрешении данной категории споров суды руководствуются положениями Конституции Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации (далее - Гражданский кодекс РФ), Земельным кодексом Российской Федерации (далее - Земельный кодекс РФ), Федеральным законом «О государственном кадастре недвижимости» от 24.07.2007 № 221-ФЗ, Федеральным законом «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 06.10.2003 №131-ФЗ, Законом Республики Крым «Об особенностях регулирования имущественных и земельных отношений на территории Республики Крым» от 31.07.2014 № 38-ЗРК, Постановлением Совета министров

Республики Крым «О плате за земельные участки, которые расположены на территории Республики Крым» от 12.11.2014 № 450 и утвержденным им Положением о порядке определения нормативной цены, размера арендной платы, платы за установление сервитута, в том числе публичного, платы за проведение перераспределения земельных участков, размера цены продажи земельных участков, находящихся в собственности Республики Крым или муниципальной собственности, а также иными нормативными правовыми актами, регулирующими данную сферу правоотношений.¹

Арбитражным судом Республики Крым в 2015 году всего рассмотрено 5337 дел, из них связанных с применением законодательства о земле 35 дел, что составляет 0,7% от общего количества рассмотренных дел, в 2016 году – 7449 дел, из них связанных с применением законодательства о земле 206 дел (2,8%), за первое полугодие 2017 года – 5507, из них связанных с применением законодательства о земле 235 дел (4,3%).

Проанализировав судебную практику по земельным спорам и правоотношениям можно выделить определенную категорию дел.

О признании недействительным уведомления о прекращении договора аренды земельного участка.

A83-5854/2015

Общество с ограниченной ответственностью «Техстрой» обратилось в суд к Департаменту имущественных и земельных отношений города Ялта, Администрации города Ялта Республики Крым о признании недействительным уведомления о прекращении договора аренды земельного участка.

Решением суда от 04.05.2016, оставленным без изменения постановлением апелляционной и кассационной инстанций от 24.06.2016, 08.11.2016, в удовлетворении требований отказано.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований суд первой инстанции исходил из того, что договор аренды земельного участка от 17.04.2006 является действующим, а потому право на односторонний отказ от договора отсутствует. Кроме того, при наличии оснований для расторжения договора сторона вправе обратиться с предложением расторгнуть договор, а при отказе от указанного предложения обратиться в суд.

Апелляционный суд пришёл к выводу, что названный спор следует рассмотреть в исковом порядке как иск о признании одностороннего отказа от сделки недействительным. Из положений законодательства Украины, аналогичных положениям российского законодательства, право на односторонний отказ от договора аренды законом не предусмотрено, в связи с чем договор считается действующим до истечения его срока.

Кассационная инстанция, оставляя без изменения судебные акты судов нижестоящих инстанций, указала на то, что разная позиция суда первой и апелляционной инстанции не привела к неправильному применению норм материального права и процессуальных норм, т.к. суд исходил в том числе из факта недоказанности тех мотивов, которые были изложены Департаментом в оспариваемом уведомлении. Апелляционный суд обоснованно отметил о необходимости применения к спорным правоотношениям норм материального права Украины.

Так, в соответствии с пунктом 6 постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах», судам надлежит иметь в виду, что согласно пункту 2 статьи 422 ГК РФ закон, принятый после заключения договора и устанавливающий обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, распространяет свое действие на отношения сторон по такому договору лишь в случае, когда в законе прямо установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключённых договоров. В силу

¹ О плате за земельные участки, которые расположены на территории Республики Крым: Постановление Совета министров Республики Крым № 450 от 12 нояб. 2014 г. // Официальный интернет-портал правовой информации URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 03.01.2017.

пункта 2 статьи 4 ГК РФ это правило применяется как к императивным, так и к диспозитивным нормам.

О признании недействительными решений советов и постановлений администраций.
А83-7956/2016

Общество с ограниченной ответственностью «Пульман-Инвест» обратилось в суд о признании незаконным бездействия Администрации города Ялты Республики Крым, Департамента имущественных и земельных отношений администрации города Ялты Республики Крым; понуждении направить в адрес общества подписанный договор аренды земельного участка; признании незаконным постановления и обязанности администрации заключить договор аренды земельного участка.

Решением суда от 10.07.2017 в удовлетворении заявленных требований отказано.

Постановлением Двадцать первого арбитражного апелляционного суда от 01.11.2017 решение отменено, заявленные требования удовлетворены частично. Признано незаконным постановление об отказе в предоставлении в аренду, в порядке переоформления прав, земельного участка. Постановлено устранить допущенные нарушения прав и законных интересов общества, совершив действия, предусмотренные пунктами 9, 10 Порядка переоформления прав или завершения оформления прав на земельные участки на территории Республики Крым, направленные на заключение с обществом договора аренды земельного участка. В остальной части требований отказано.

Как указано судом апелляционной инстанции изменение градостроительного регламента в период действия договора аренды не может быть признано существенным изменением обстоятельств в смысле статьи 451 ГК РФ. Из представленных в материалы дела доказательств подтверждается наличие оснований для реализации обществом прав в порядке переоформления прав по договору аренды земельного участка, в соответствии с нормами, установленными Законом Республики Крым от 31.07.2014 № 38-ЗРК «Об особенностях регулирования имущественных и земельных отношений на территории Республики Крым».¹

Учитывая, что заинтересованными лицами не выполнена обязанность по доказыванию обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого решения, судебная коллегия пришла к выводу о незаконности оспариваемого постановления.

Относительно требования о признании незаконной бездеятельности, суд отметил, что несогласие заявителя с принятым решением не свидетельствует о не рассмотрении его заявления. Решение об отказе в удовлетворении заявления о предоставлении земельного участка в порядке переоформления прав на территории муниципального образования городской округ Ялта подготовлено Департаментом и издано главой администрации города Ялты в виде постановления.

О признании незаконным отказа Государственного комитета по государственной регистрации и кадастру Республики Крым в государственной регистрации договора аренды земельного участка.

А83-1972/2016 , аналогичное дело А83-1971/2016

Общество с ограниченной ответственностью «Сити Стайл» обратилось в суд о признании незаконным сообщения Государственного комитета по государственной регистрации и кадастру Республики Крым об отказе в государственной регистрации договора аренды земельного участка.²

Решением суда от 27.04.2016, оставленным без изменения постановлением суда апелляционной инстанции от 29.07.2016, заявленные требования удовлетворены.

¹ Земельный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 25 окт. 2001 г. № 136-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 нояб. 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44, ст. 4147.

² URL: <http://kad.arbitr.ru>

Суды обеих инстанций пришли к выводу, что рассматриваемый в деле случай подпадает под процедуру переоформления прав, регламентированную Законом Республики Крым от 31.07.2014 № 38-ЗРК «Об особенностях регулирования имущественных и земельных отношений на территории Республики Крым» и соответствующим Порядком, утверждённым постановлением Совета министров Республики Крым от 02.09.2014 № 313.

Постановлением Арбитражного суда Центрального округа от 11.10.2016 судебные акты отменены, в удовлетворении требований заявителя отказано.

Суд округа указал на ошибочность выводов судов о незаконности отказа государственного регистратора, основанного на неправильном истолковании ряда положений актов Республики Крым, и неприменении закона, подлежащего применению – статьи 3 Закона № 38-ЗРК.

Применительно к аренде переоформление прав осуществляется внесением соответствующих изменений в действующий договор аренды, а целью служит приведение его в соответствие с требованиями законодательства Российской Федерации, что в данном случае не имеет места. Правовой и фактической целью Департамента имущественных и земельных отношений администрации города Ялты Республики Крым и общества с ограниченной ответственностью «Сити Стайл», как следует из существа спора, является оформление новых арендных отношений. При наличии действующего договора аренды с прежним арендатором указанное невозможно без расторжения прежнего договора. Следовательно, отказ государственного регистратора в совершении регистрационного действия, мотивированный ссылкой на абзац 4 пункта 1 статьи 20 Закона № 38-ЗРК¹, является законным и обоснованным ввиду непредставления тех документов, которые должны быть представлены в соответствии с предметом поданного заявления – заявления о переоформлении прав.

Системный анализ законодательства по земельным правоотношениям позволяет прийти к выводу о том, что избрание способа защиты нарушенного права является прерогативой истца. При этом, избранный им способ должен соответствовать содержанию нарушенного права и спорного правоотношения, характеру нарушения.

Так, требование о признании договора аренды земельного участка возобновленным на тех же условиях и на тот же срок является ненадлежащим способом защиты нарушенного права. В данном случае надлежащим способом защиты нарушенного права является требование о понуждении к заключению соответствующего дополнительного соглашения с соблюдением досудебного порядка урегулирования спора.

Однако, суды вышестоящих инстанций пришли к выводу, что избрание способа защиты своего нарушенного права является прерогативой истца, а избранный им способ защиты должен соответствовать содержанию нарушенного права и спорного правоотношения, а также характеру нарушения.

¹ Земельный кодекс Российской Федерации федер. закон от 25 окт. 2001 г. № 136-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 нояб. 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44, ст. 4147.

УДК 347.214.21
Мельник Александр Витальевич
Melnik Alexander Vitalyevich
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
alexmiller98@mail.ru
Научный руководитель:
Седова Н.А., к.ю.н.

ПРАВОВЫЕ ПРЕЗУМПЦИИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

LEGAL PRESUMPTIONS IN CIVIL LAW

Статья посвящена правовым презумпциям в гражданском праве. Автор определяет сущность правовых презумпций на основе толкований данного понятия научными деятелями. Предпринята попытка выделить основную классификацию презумпций. На основе гражданского законодательства выявлено несколько презумпций, которые наиболее часто используются на сегодняшний день.

Ключевые слова: правовые презумпции; презумпция вины; презумпция добросовестности; презумпция возмездности по гражданско-правовому договору; гражданские правоотношения; гражданское право.

This article is devoted to legal presumptions in civil law. The author defines the essence of legal presumptions on the basis of interpretations of this concept by scientists. An attempt was made to identify the main classification of presumptions. On the basis of civil legislation, several presumptions are identified, which are most often used today. Considered such a presumption: a presumption of death, guilt, honesty, consideration for civil contract. It is concluded that there is a real need for further use of the presumption in Russian law enforcement practice.

Keywords: legal presumption; presumption of guilt; presumption of good faith; presumption of retaliation under a civil contract; civil legal relations; civil law.

На протяжении нескольких веков в законодательной, а также в правоприменительной практике продолжает существовать такая правовая категория, как презумпция (от лат. praesumptio – предположение). Большинство презумпций сформулированы древнеримскими юристами (презумпция знания закона, презумпция отцовства и т.д.) и продолжают активно использоваться по сегодняшний день.

Стоит подчеркнуть особую роль презумпций в праве. Отсутствие данной правовой категории могло бы привести к неэффективному механизму правового регулирования гражданского оборота, поскольку нередко практически невозможно установить какой-либо факт или обстоятельство в той или иной ситуации. Таким образом, именно в таких случаях необходимо использование правовых презумпций.

Презумпции часто выступают в роли основополагающих принципов права или базой отраслей права. В тоже время, не существует четко разработанной теории правовых презумпций. До сих пор не выработано единое мнение по поводу их юридической сущности, правовых свойств, а также функциональной роли. Вследствие чего, возникают многочисленные дискуссионные толкования этой категории. Это, в свою очередь, приводит к тому, что нередко совершаются ошибки из-за неточного понимания

юридической природы презумпций, влекущие неблагоприятные последствия для участников гражданских правоотношений.

Как уже упоминалось выше, существует большое количество толкований понятия «презумпция». Рассмотрим некоторые из них:

- это общенаучное понятие, означающее предположение, принятое в качестве вероятного¹;

- это нормативно закреплённые достоверные предположения о существовании или отсутствии юридических фактов, которые в процессе осуществления права доказываются, либо опровергаются²;

- это разновидность нормативного правового предписания, представляющего собой правило-прием, согласно которому, без специальных доказательств, а лишь на основании установленных юридических фактов, можно сделать предположение, подтвержденное предшествующим опытом, о наличии либо отсутствии искомых юридических фактов или правоотношений³;

- это закреплённая в правовой норме, основанная на предположении модель юридически значимого явления, применяемая в регулировании общественных отношений при наличии определенных правовой нормой условий, за исключением случаев, когда будут доказаны обстоятельства, указывающие на невозможность использования такой модели⁴.

Кроме того, различные подходы существуют также при классификации правовых презумпций. Наиболее часто их подразделяют в зависимости от:

1) формы выражения:

- фактические;

- законные;

2) способа закрепления в правовых нормах:

- прямые;

- косвенные;

3) сферы действия:

- общеправовые;

- специальные;

4) возможности их опровержения:

- опровержимые;

- неопровержимые;

5) содержания:

- материальные;

- процессуальные;

и т.д.

Итак, презумпция – это такое нормативное предписание о возможном наличии или отсутствии определенных обстоятельств, не требующих доказательств для признания их достоверными.

В гражданском праве можно выделить целый ряд правовых презумпций, например:

- презумпция смерти человека;

- презумпция вины нарушителя;

- презумпция добросовестности участников гражданского оборота;

¹ Садовая Г.А. Понятие и признаки презумпций // Северо-Кавказский юридический вестник. 2011. С.79 – 82.

² Матвеева Н.С., Бальтанова Г.Ж. Правовые презумпции в гражданском праве // Электронный научно-методический журнал Омского ГАУ. 2018. Спецвыпуск №5. URL: <http://ejournal.omgau.ru/images/issues/2018/S05/00546.pdf>.

³ Коголовский И.Р. Понятие и признаки правовой презумпции // Теория и практика общественного развития. 2012. №12. С. 586 – 590.

⁴ Булаевский Б.А. К вопросу о понятии презумпций в праве // Журнал российского права. 2010. №3 (159). С.63 – 71.

- презумпция равенства долей участников общей долевой собственности;
- презумпция возмездности по гражданско-правовому договору;
- презумпция добросовестности информации (применительно к юридическим лицам);

и другие.

Итак, рассмотрим подробнее некоторые из них.

Согласно гражданскому законодательству, гражданин может быть объявлен судом умершим, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение пяти лет, а если он пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая, - в течение шести месяцев. Также, для военнослужащих устанавливается особый порядок: может быть объявлен судом умершим не ранее чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий¹. По сути, объявление гражданина умершим, устанавливаемое судом, является предположительным обстоятельством.

В гражданском праве, в отличие от уголовного, лицо считается виновным до тех пор, пока не докажет свою невиновность. Именно нарушитель доказывает отсутствие своей вины. Связано это с тем, что только правонарушитель может быть точно осведомлен со степенью своих добросовестных действий, с мерами, которые были приняты для надлежащего исполнения обязательства, а также с иными обстоятельствами, которые имели место при том или ином нарушении. Потерпевший знаком лишь с фактом нарушения и с тем, что образованы убытки в последствии неправомерных действий нарушителя. Лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

По общему правилу пункта 5 статьи 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное. Гражданский Кодекс Российской Федерации предполагает добросовестность у участников гражданских правоотношений. По презумпции добросовестности, все лица считаются добросовестными, пока соответствующим образом не будет доказано обратное. Поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным не только при наличии обоснованного заявления другой стороны, но и по инициативе суда, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения².

Хотя презумпция равенства долей буквально закреплена лишь применительно к общей долевой собственности, однако, по существу, она действует и в отношении общей совместной собственности, когда происходит выдел из нее или ее раздел, и возникает необходимость определить долю либо всех, либо выделяющегося сосособственника. Данная презумпция работает так или иначе, когда размер этих долей не установлены нигде, ни в законе, ни в договоре.

Договор, вне зависимости от того содержит ли положение, определяющее его как возмездным, является таковым (презумпция возмездности договора). Исключением из этого правила может являться договор дарения.

Например, договор займа, по сути подразумевается быть безвозмездным, поскольку займодавец передает в собственность заемщику деньги, а заемщик обязан их

¹ Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 сент. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

² О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. №8.

возвратить в равном количестве. Казалось бы, возмездность, в этом случае, не имеет места быть, однако Гражданским кодексом РФ установлено, что займодавец имеет право на получение с заемщика процентов на сумму займа в размерах и в порядке, определенных договором. Начисление по истечении срока действия договора микрозайма процентов в том размере, который был установлен договором лишь на срок его действия, является неправомерным¹.

Таким образом, мы приходим к выводу, что в гражданском праве существует немалое количество правовых презумпций, которые закреплены в нормативных актах и пр. Такое обстоятельство говорит о положительных тенденциях в механизме правового регулирования гражданских правоотношений.

¹ Обзор судебной практики по делам, связанным с защитой прав потребителей финансовых услуг (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 27 сент. 2017) // Вестник Ассоциации российских банков. № 16. 2017.

УДК
Мороз Евгения Сергеевна
Moroz Evgenia Sergeevna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I. T. Trubilin”
Российская Федерация, г.Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
moroztg2013@mail.ru
Научный руководитель:
Новикова С. В., к.ю.н.

ЭМАНСИПАЦИЯ В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

THE RUSSIAN EMANCIPATION IN THE CIVIL LAW: ISSUES OF THEORY AND PRACTICE

В данной статье рассматривается институт эмансипации в современном российском гражданском законодательстве. Обращается внимание на вопросы, связанные с характером и целями эмансипации несовершеннолетних.

Ключевые слова: эмансипация, история эмансипации, институт эмансипации, несовершеннолетний, трудовой договор, полная дееспособность, предпринимательская деятельность.

This article discusses the institution of emancipation in the modern Russian civil legislation. Attention is drawn to issues related to the nature and objectives of the emancipation of minors.

Keywords: emancipation, history of emancipation, institution of emancipation, minor, labor contract, full legal capacity, entrepreneurial activity.

Одним из институтов российского гражданского права является институт эмансипации. В настоящее время данный гражданско-правовой институт применяется в связи с восполнением дееспособности физических лиц.

Эмансипация (лат. Emancipare - эмансипировать). Освобождение от подчиненности¹. Исторически этот термин пришел из римского права и являлся противоположностью манципации, то есть обряда, при помощи которого римские граждане свершали сделки с вещами и лицами, а в более далекие времена она являлась процедурой, которая заменяла завещание.

Нормы института эмансипирования в частном праве Рима рассматривались в общности с нормами, регулировавшими отношения между детьми и отцом т.е. римские несовершеннолетние граждане находились под властью отца, которая была безгранична. Таким образом, благодаря наличию эмансипации в римском праве, все несовершеннолетние, которые подвергались данной процедуре могли полностью выйти из под контроля взрослого и быть наделенными полным объемом прав.

Изначально термин эмансипация в России подразумевал эмансипацию женщин, и имел уникальное значение, определял их политические, экономические и социальные

¹ Словарь иностранных слов, вошедших в состав русского языка / Чудинов А.Н. М., 1910. С. 117. URL : <http://rus-yaz.niv.ru/doc/foreign-words-chudinov/fc/slovar-221-1.htm#zag-30260>

права. В западных странах женская эмансипация была предметом борьбы женского движения на протяжении XIX - XX веков, а в России, в это время, все права были предоставлены советским женщинам самим государством.

Принцип равенства женщины и мужчины был впервые закреплен на конституционном уровне в Конституции СССР 1936 года. Статья 122 содержала положение, согласно которому женщине предоставлялись "равные права с мужчиной во всех областях хозяйственной, государственной, культурной и общественно-политической жизни". В этой статье отражались также весьма конкретные гарантии обеспечения равноправия.¹ Конституция РСФСР 1937 года в статье 126 закрепляла то же положение.² Спустя сорок лет конституционное положение о равенстве не было значительно скорректировано. Так в Конституции РСФСР 1978 года в статье 33 было прописано, что женщина и мужчина имеют равные права³. Осуществление этих прав, обеспечивалось предоставлением женщинам равных с мужчинами возможностей в получении образования и профессиональной подготовки, в труде, вознаграждении за него и продвижении по работе, в общественно-политической и культурной деятельности, а также специальными мерами по охране труда и здоровья женщин.⁴

С принятием части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ) 1994 года эмансипация была признана, как институт гражданского права, который предполагал не равноправие мужчин и женщин, как было ранее, а является правовым инструментом дополнения, а также восполнения дееспособности гражданина⁵. Появление эмансипации, как правового инструмента, было обусловлено развитием рыночной экономики. В конце 20 века, когда возникла необходимость наделять несовершеннолетних участников гражданского оборота полным объемом прав.

Согласно статье 27 ГК РФ — эмансипация- это объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным, она производится по решению органа опеки и попечительства - с согласия обоих родителей, усыновителей или попечителя либо при отсутствии такого согласия - по решению суда.

Эмансипация представляет собой установленную законом процедуру, осуществления уполномоченного государственного органа и направлена на признание за гражданином полной дееспособности. Полная дееспособность позволяет физическому лицу выступать в гражданском обороте, в условиях полной сделкоспособности и деликтоспособности. При этом законные представители несовершеннолетнего эмансипированного лица освобождаются от субсидиарной гражданско-правовой ответственности, связанной с деятельностью такого несовершеннолетнего.

В современном гражданском праве эмансипация приобретает значение для того чтобы досрочно, то есть до 18 лет, возникла полная дееспособность, потому что полная дееспособность влечет за собой сделкоспособность, деликтоспособность и лицо становится самостоятельным участником гражданских правоотношений.

¹Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик: утв. Постановлением Чрезвычайного VIII Съезда Советов СССР от 05 дек. 1936. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnst1936.htm>

²Конституция (Основной Закон) РСФСР // утв. Постановлением Чрезвычайного XVII Всероссийского Съезда Советов от 21 янв. 1937. URL: http://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1978/red_1978/5478721/

³Конституция (Основной Закон) РСФСР: принята ВС РСФСР 12 апр. 1978. URL: http://constitution.garant.ru/history/ussr-rsfsr/1978/red_1978/5478721/

⁴Подоплелова О.Г. Гендерные стереотипы в конституционном праве России: ловушка "особого отношения"// Сравнительное конституционное обозрение. 2018. № 3. С. 73 - 91.

⁵Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/

Процедура эмансипации четко прописана в главе 32 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации¹. Несовершеннолетний, достигший возраста шестнадцати лет, может обратиться в суд по месту жительства с заявлением об объявлении его полностью дееспособным в случае, если он работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей или попечителя занимается предпринимательской деятельностью. Заявление об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным принимается судом при отсутствии согласия родителей, усыновителей или попечителя объявить несовершеннолетнего полностью дееспособным. Заявление об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным рассматривается судом с участием заявителя, родителей, усыновителей, попечителя, а также представителя органа опеки и попечительства, прокурора. Далее суд, рассмотрев по существу заявление об объявлении несовершеннолетнего полностью дееспособным, принимает решение, которым удовлетворяет или отклоняет просьбу заявителя. При удовлетворении заявленной просьбы несовершеннолетний, достигший возраста шестнадцати лет, объявляется полностью дееспособным (эмансипированным) со дня вступления в законную силу решения суда об эмансипации.

По мнению некоторых авторов: "Интерес вызывает ситуация, когда необходимо получение согласие законных представителей для признания несовершеннолетнего гражданина полностью дееспособным по основанию осуществления им предпринимательской деятельности. Согласно ст. 27 Гражданского кодекса РФ гражданин может заниматься предпринимательской деятельностью после государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. Несовершеннолетний гражданин должен сначала зарегистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя, и только после начала осуществления предпринимательской деятельности, получив одобрение законных представителей, вправе обратиться с заявлением в органы опеки и попечительства для признания его полностью дееспособным, а при отсутствии такого согласия в суд. Таким образом, приобретение полной дееспособности несовершеннолетним предпринимателем без согласия законных представителей возможно только в судебном порядке, что порождает увеличение споров рассматриваемых судами".²

ГК РФ содержит в себе нормы материального права, регулирующие институт эмансипации, т.е. устанавливает условия применения процедуры эмансипации и гражданско-правовые последствия объявления гражданина полностью дееспособным. Вместе с тем, процедура объявления гражданина полностью дееспособным регулируется нормами гражданского права, которая определяет круг уполномоченных лиц по принятию такого решения и процедурно закрепляет их действия.

Таким образом, институт эмансипации регулируется комплексом правовых норм материального и процессуального характера. Одним из условий является заключенный трудовой договор. В соответствии со статьей 20 Трудового кодекса Российской Федерации трудовой договор можно заключать с 16 лет, это значит, что не все могут претендовать на эмансипацию, а только те, кто достиг возраста 16 лет³. Также стоит отметить, что ст. 2 ГК РФ определяет предпринимательскую деятельность как самостоятельную деятельность, направленную на получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг. При этом, лица,

¹Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14 нояб. 2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/65f93729c3bd1c05e04b96cc624e/

² Олефир В.А., Кончаков А.Б. Основания приобретения полной сделкоспособности несовершеннолетними гражданами // В сборнике: Научное обеспечение агропромышленного комплекса. сборник статей по материалам 72-й научно-практической конференции студентов по итогам НИР за 2016 год. 2017. С. 846

³Трудовой кодекс Российской Федерации: федер. закон от 30 дек. 2001 г. №197-ФЗ (ред. от 11 окт. 2018) URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683/faedf3a7c3cd35871542ce0c323e898871ca1753/

осуществляющие подобную деятельность, должны быть зарегистрированы в порядке, установленном действующим законодательством. В пп. 3 п. 1 ст. 22.1 Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» предусмотрен порядок регистрации несовершеннолетних в качестве индивидуальных предпринимателей¹. Такая регистрация возможна лишь при наличии нотариально удостоверенного согласия законных представителей несовершеннолетнего. Все это в совокупности с п. 1 ст. 27 ГК РФ позволяет сделать вывод, что несовершеннолетний с согласия законных представителей вправе заниматься предпринимательской деятельностью уже начиная с 14 лет, а по достижении возраста 16 лет такой несовершеннолетний приобретает право на эмансипацию.

Существует позиция Верховного суда Российской Федерации: в силу ст. 27 ГК РФ объявление несовершеннолетнего полностью дееспособным (эмансипация) зависит не от наличия у него паспорта, а от достижения шестнадцатилетнего возраста, когда несовершеннолетний работает по трудовому договору, в том числе по контракту, или с согласия родителей, усыновителей (попечителя) занимается предпринимательской деятельностью².

Эмансипация, как гражданско-правовой институт, когда признает гражданина дееспособным, не может повлиять на требования законодательства, которые предоставляются не в дееспособности, а в возрасте. Например, ст. 13 закона РФ «Об оружии» устанавливает, что право на приобретение огнестрельного оружия имеют граждане, достигшие возраста 21 года³.

Граждане, в соответствии с законом вступившие в брак до достижения совершеннолетия (п.2 ст.21 Гражданского кодекса РФ) или эмансипированные (ст.27 Гражданского кодекса РФ), становятся полностью дееспособными и на общих основаниях с другими трудоспособными лицами могут составить завещание⁴. Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что согласно действующему законодательству несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет (вступившие в брак или эмансипированные) имеют право составлять завещания, обладая правом завещать, несовершеннолетний может и наследовать имущество (он является наследником первой очереди по закону ст.1142 ГК РФ).

Ст. 19 ГК РФ утверждает, что гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, которое вправе переменить в порядке, установленном законом. Для перемены имени несовершеннолетнего требуется согласие его законных представителей или решение суда, при отсутствии такого согласия. Эмансипированный, учитывая его полную дееспособность, может осуществить право на перемену имени самостоятельно.⁵

¹О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: федер. закон от 08 авг. 2001 г. №129-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_32881/a

²Об отказе в удовлетворении заявления о признании частично недействительными отдельных положений Постановления Правительства РФ от 08.07.1997 № 828 «Об утверждении Положения о паспорте гражданина Российской Федерации...» и Приказа МВД РФ от 15.09.1997 №605 «Об утверждении Инструкции о порядке выдачи, замены, учета и хранения паспортов гражданина Российской Федерации»: решение Верховного Суда РФ от 27 июня 2002 г. № ГКПИ2002-643 и другие акты высших судов. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PPVS&n=3221#05763975062480082>

³Об оружии: федер. закон от 13 дек. 1996 г. № 150-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12679/bf02c10cdf4f0e8585bde194e0f1e786b56f897/

⁴Кулеева И.Ю. К вопросу о правовом статусе субъектов наследственных правоотношений // Современное право. 2018. № 9. С.23-28.

⁵Об актах гражданского состояния: федер. закон от 15 нояб. 1997 г. № 143-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_16758/9b3492344ce875ff8541316a5474f865e05e1be7/

Таким образом, можно сделать вывод, что эмансипация – это правовое явление, посредством которого происходит преобразование правового и социального статуса личности, определение его места в социуме, а также, что нормы, которые регулируют процедуру эмансипации недостаточны для урегулирования всех проблем, возникающих на практике и требуют конкретизации.

УДК 347.51
Мышов Сергей Русланович
Myshov Sergey Ruslanovich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
mishovserg@gmail.com
Научный руководитель:
Попова Л.И., к.ю.н, доцент

ПРИЧИННАЯ СВЯЗЬ КАК УСЛОВИЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

CAUSAL RELATIONSHIP AS A CONDITION CIVIL-LAW RESPONSIBILITY

Для возложения ответственности в формах взыскания убытка или возмещений вреда во всех без исключения ситуациях нужны наличия причинных связей между действиями правонарушителей и возникшим вредом (убытками). Не случайно закон говорит о "причиненном" убытке. Причинные связи во множестве случаев очевидны, к примеру просрочки перевозок скоропортящихся грузов непременно ведет к его порче и появлению убытка у владельца, причиненных ему транспортными организациями. Но в ряде случаев обосновать такую связь непросто.

Ключевые слова: ответственность; причина; гражданско-правовая ответственность; виды гражданско-правовой ответственности; восстановление и защита нарушенных гражданских прав

To impose liability in the form of recovery of damages or compensation for damage in all cases, without exception, it is necessary to have a causal link between the actions of the offender and the resulting harm (loss). It is no accident that the law speaks of "caused" losses. The causal relationship is obvious in many situations, for example, the delay in the carriage of perishable goods inevitably leads to its damage and the emergence of losses from the owner caused to him by the transport organization. However, in some cases it is not easy to justify this connection.

Keywords: responsibility; reason; civil liability; types of civil liability; restoration and protection of violated civil rights

В ст. 1 Гражданского кодекса РФ¹ установлена необходимость восстановления и защиты нарушенного гражданского права, что по своей сути представляет главное начало гражданско-правовых регулирований общественных отношений и выступает важной гарантией защит нарушенного права граждан, юридического лица и публичного образования в Российской Федерации. В базе восстановления и защиты нарушенного гражданского права лежат механизмы привлечений к гражданско-правовой ответственности. Именно поэтому, по нашему мнению, институт гражданско-правовой ответственности представляет собой одну из самых важных частей системы гражданского права.

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

Согласно имеющимся в современном гражданском праве концепциям гражданско-правовой ответственности, гражданско-правовая ответственность появляется, существует и осуществляется в границах особенного обязательственного правоотношения ответственности. В данной ситуации речь идет о существовании особенного подвида охранительного правоотношения, при появлении которого у кредиторов или другого управомоченного лица появляются права требования возмещений причиненного ущерба, а у должников - обязанности данного возмещения. Е.М. Михайленко указывает, что в базу классификаций гражданско-правовой ответственности могут быть положены разные основания¹. Так, по мнению автора, в зависимостях от основания появления ответственности стоит отличать:

а) договорную ответственность, наступления которой обусловлены неисполнениями или ненадлежащими исполнениями обязательства, определенными условиями договоров. Наступление этого вида возможно не только в ситуациях, которые предусмотрены законом, но и сторонами в договорах;

б) внедоговорную (деликтную) ответственность, наступления которой обусловлены фактом причинений вреда лицом, которое не является участником обязательственного правоотношения с потерпевшими. Главой 59 Гражданского кодекса РФ установлено, что моментом появления этого вида ответственностей является момент причинений вреда имуществам или личностям.

Е.В. Рузанова устанавливает обязательство вследствие причинения вреда как внедоговорное обязательство, возникновение которого опосредовано нарушениями носящих абсолютные характеры имущественного и личного неимущественного права потерпевшего². Главной целью вышеуказанных обязательств являются обеспечения более полного восстановления права потерпевшего путем возмещений вреда потерпевшими или иным лицам, которые понесли имущественные потери в связи с причинениями вреда причинителями вреда или другими лицами, которые указаны в законе.

По мнению И.С. Шиткиной, основаниями делений гражданско-правовой ответственности на виды может выступать характер распределения ответственности между несколькими лицами³. На основаниях данного критерия, по мнению автора, выделению подлежат виды гражданско-правовой ответственности, которые представлены:

- долевой ответственностью, применения которой возможны в ситуациях участия в обязательствах нескольких кредиторов и нескольких должников, т.е. при многих лицах. По общим правилам, содержащимся в ст. 321 Гражданского кодекса РФ, закрепляются долевые характеры ответственности за нарушение обязательства с множественностью лиц. В данной ситуации речь идет о равных объемах ответственности (размерах долей) должников, если другое не следует из нормативных правовых актов или условия обязательств;

- солидарной ответственностью, возникновения которой, согласно положению ст. 322 Гражданского кодекса РФ, возможны в ситуации наличия условий о солидарностях обязанности или требования в договорах или установления этого условия законом, к примеру, в ситуации неделимости предмета обязательств. При солидарной обязанности должника на основаниях положения п. 1 ст. 323 Гражданского кодекса РФ у кредиторов возникают права требований исполнения как от всех должников совместно, так и от каждого из них в отдельности, притом как полностью, так и в части долга;

- субсидиарной ответственностью, т.е. дополнительной ответственностью к ответственности иного лица - главного должника, применяемой в законодательно

¹ Гражданское право. Общая часть: учебник и практикум для прикладного бакалавриата / Михайленко Е.М. М.: Издательство Юрайт, 2016. 356 с.

² Наследники и наследодатели: практическое руководство / Маслова А.В. М.: ЗАО «Библиотечка РГ», 2016. Вып. 5. 144с.

³ Мандрюков А.В. Субсидиарная ответственность контролирующих лиц при банкротстве // Аптека: бухгалтерский учет и налогообложение. 2015. № 1.

определенных ситуациях. Нужными условиями применений субсидиарной ответственности выступает необходимость предварительных обращений с требованиями к главному должнику, который нарушил обязательство. Необходимыми условиями приобретений кредитором права требований исполнений обязательства от лица, на которое возложена субсидиарная ответственность, является: а) в ситуации отказа основного должника от удовлетворения требования; б) в ситуации неполучения ответа на предварительные обращения от основного должника.

А.В. Мандрюков указывает на необходимости учета отличия субсидиарной ответственности от ответственности должника за действие третьих лиц¹. Это следует из положений ст. 313 Гражданского кодекса РФ, согласно которой исполнения обязательств может быть возложено должниками на третье лицо, если из закона, других правовых актов, условий обязательств или его существа не вытекают обязанности должников выполнить обязательства лично. В указанной ситуации в обязанности кредитора вменяется принятие исполнения, предложенного за должника третьим лицом. Общее правило, которое предусмотрено ст. 403 Гражданского кодекса РФ, устанавливает, что за нарушения обязательств, исполнения которых возложены должниками на третье лицо, перед кредиторами отвечает должник.

Как уже было установлено ранее, долевая ответственность значит, что каждый из ответчиков несет ответственность в точно установленной доле, определенной законом или договором. Более ярким примером долевой ответственности, по мнению А.В. Масловой², является тот факт, что наследники, которые приняли наследство, отвечают по долгам наследодателя в размерах действительной стоимости (доли) перешедшего к ним по наследству имущества. Правила о долевой ответственности подлежат применению в случае, если субъектов в правоотношениях несколько и другой вид ответственности не определен законом или договором.

Солидарная ответственность отличается большей строгостью, чем долевая. В данном случае у потерпевшего-истца есть право на предъявление требования: а) ко всем ответчикам совместно; б) к любому из ответчиков; в) в полном объеме нанесенного ущерба; г) в любой части нанесенного ущерба. В случае отсутствия полного удовлетворения требований одним из солидарных ответчиков у потерпевшего-истца возникает право, определенное положениями ст. 323 Гражданского кодекса РФ, на предъявление требования по тем же правилам к другим солидарным ответчикам, ответственность которых сохраняется до полного удовлетворения требований потерпевшего. Существование возможности у потерпевшего выбрать, с кого требовать возмещения, направлено на усиление положения потерпевшего. Как правило, ответчик предъявляет свои требования не тому правонарушителю, который в наибольшей мере виновен в правонарушении, а тому, кто имеет возможность в полном объеме и в короткие сроки компенсировать потерпевшему неблагоприятные имущественные последствия.

После возмещения потерпевшему вреда одним из солидарных ответчиков у соответчиков появляется обязанность (ответственность) перед тем из них, кто удовлетворил требования потерпевшего-истца, причем в равных долях, т.е. на принципах долевой ответственности.

Так, А.В. Сахаров отмечает, что в пункте 2 ст. 1081 Гражданского кодекса РФ закреплено правило, согласно которому причинитель вреда, возместивший совместно причиненный вред, вправе требовать с каждого из других причинителей вреда долю

¹Мандрюков А.В. Субсидиарная ответственность контролирующих лиц при банкротстве // Аптека: бухгалтерский учет и налогообложение. 2015. № 1.

² Наследники и наследодатели: практическое руководство / Маслова А.В. М.: ЗАО «Библиотечка РГ», 2016. Вып. 5. 144с.

выплаченного потерпевшему возмещения в размере, зависящем от степени вины этого причинителя вреда¹.

На основании вышесказанного можно сделать вывод о том, что применение солидарной ответственности возможно только в регламентированных законом случаях либо в случаях установления их в договоре, например, при неделимости предмета неисполненного обязательства, определенном в п. 1 ст. 322 Гражданского кодекса РФ.

Субсидиарная ответственность, согласно п. 1 ст. 399 Гражданского кодекса РФ, представляет собой дополнительную ответственность по отношению к ответственности, которую несет перед потерпевшим основной правонарушитель. Основной функцией субсидиарной ответственности является дополнение ответственность основного правонарушителя с целью усиления защиты интересов потерпевшего.

Факт возникновения субсидиарной ответственности для несущего ее лица в российском гражданском праве связывается с фактами:

- а) отказа основного ответчика от удовлетворения требований потерпевшего;
- б) отсутствием ответа со стороны основного ответчика на требование потерпевшего в разумный срок.

Закон не содержит строго требования о первоначальном ответе основного ответчика перед потерпевшим всем своим имуществом, и только в случае его недостатка (например, при банкротстве ответчика) к ответственности был привлечен субсидиарный ответчик (должник).

Институт освобождения от юридической ответственности является сложным комплексным правовым институтом, основой которого является гуманизация юридической ответственности.

Наличие особенностей института освобождения от гражданско-правовой ответственности обусловлено²:

- а) дозволительно-диспозитивным методом гражданско-правового регулирования;
- б) закреплением в гражданском законодательстве принципа презумпции виновности;
- в) закреплением в гражданском законодательстве принципа без виновной ответственности;
- г) многоаспектностью отношений экономического оборота и необходимостью дифференцированного подхода к их нормативно-правовой охране, в том числе, и посредством норм института освобождения от гражданско-правовой ответственности.

По мнению Д.В. Богданова, под освобождением от гражданско-правовой ответственности следует понимать безусловное и окончательное избавление от обязанности претерпевать меры ответственности за совершенное, имеющее необходимые элементы состава гражданское правонарушение в связи с нецелесообразностью привлечения к ответственности по основаниям, предусмотренным законом. Поводом для освобождения от гражданско-правовой ответственности служат:

- а) установление факта совершения правонарушения, являющегося основанием гражданско-правовой ответственности;
- б) наличие всех условий для привлечения к ответственности, характеризующихся как элементы состава.

К объективным основаниям исключения ответственности в гражданском праве следует отнести отсутствие в деянии лица объективных элементов состава гражданского правонарушения - противоправного поведения, вреда или причинно-следственной связи между ними.

¹Богданов Д.В. Освобождение от ответственности и ее исключение в российском гражданском праве: автореф. дисс.....канд. юридич. наук. Волгоград, 2015. 38 с.

²Богданов Д.В. Освобождение от ответственности и ее исключение в российском гражданском праве: автореф. дисс.....канд. юридич. наук. Волгоград, 2015. 38 с.

Приведем пример: злоумышленник, пользуясь отсутствием должной охраны, вскрыл один из стоявших на железнодорожных путях рефрижераторных вагонов с мясной продукцией и похитил из него некоторое количество мяса. В результате его действий было задержано дальнейшее движение состава, получатели груза не смогли вовремя передать его своим контрагентам (розничным торговым организациям), а те, в свою очередь, реализовать его. Впоследствии злоумышленник был задержан и возник вопрос о том, какой объем убытков причинен его действиями.

Суд учел бездействие перевозчика, не принявшего необходимых мер по охране груза, и обоснованно решил, что имущественная ответственность "причинителя" должна ограничиваться размером похищенного и стоимостью ремонта запорного устройства вагона.

Иногда в такого рода ситуациях говорят о "прямых" и "косвенных причинных связях" (и соответственно о "прямых" и "косвенных убытках"). "Косвенные причинные связи" по смыслу такого подхода предполагается не считать юридически значимыми и не учитывать в качестве условий ответственности. Но тогда их нельзя считать и подлинными причинными связями, не говоря уже о трудностях разграничения однородных связей на "прямые" и "косвенные".

При определении причины последствий необходимо руководствоваться теорией "прямых и косвенных связей" и теорией "возможного и действительного", а также признаками причинности с учетом того, что в медицинской практике признак последовательности явлений во времени не всегда подтверждается. Главной доказательной базой в делах причинения вреда медицинской деятельностью является экспертиза, нормативное регулирование проведения которой недостаточно и имеет противоречия, которые без решения в ближайшем будущем будут ущемлять права и охраняемые интересы больного. Главной особенностью исследования причинно-следственной связи при причинении вреда источником повышенной опасности при осуществлении медицинской деятельности является выявление двух причинно-следственных связей - связи между поведением врача и функционированием данного источника и связи между явлениями функционирования источника и наступившим вредом¹.

Выявление причинно-следственной связи является наиболее трудной проблемой в гражданской ответственности. Особенно это проявляется в медицинской сфере. И.Г. Вермель писал: "Заключение судебно-медицинской экспертизы по таким делам является одним из основных доказательств". Как отмечали С.В. Ерофеев и Ю.Д. Сергеев, в заключениях судебно-медицинской экспертизы постоянно используются два термина, оценивающие связь: "прямая" и "связь отсутствует" ("отрицательная"). Иногда (52%) употребляется "косвенная", в остальных случаях этот вид связи именовался как "опосредованная", "случайная", "непрямая". В ряде случаев такая связь подразумевалась, но точного наименования не получала: конкретный ответ о связи подменялся правильными, но многословными рассуждениями о взаимоотношении сложностей оказания помощи с несущественными нарушениями лечебно-диагностического процесса.

В соответствии с § 252 ГГУ возмещению подлежит только такая упущенная выгода, которая находится в адекватной причинной связи с действием, вызвавшим ущерб. Другими словами, по немецкому законодательству потерпевшая сторона имеет право претендовать на возмещение только такой упущенной выгоды, возникновение которой обусловлено действием, которое всегда в обычных условиях ведет к наступлению такого рода убытков.

¹Мандрюков А.В. Субсидиарная ответственность контролирующих лиц при банкротстве // Аптека: бухгалтерский учет и налогообложение. 2015. № 1.

Но вернемся к реалиям правовой действительности рассматриваемых нами стран и подведем краткий итог нашим рассуждениям¹.

Причинная связь есть условие договорной ответственности и элемент гражданско-правовой конструкции убытков одновременно. Ни законодательство, ни правоприменительная практика в России не требуют жесткого обособления того или другого аспекта. Однако выделение причинной связи именно как элемента гражданско-правовой конструкции убытков имеет смысл и в практическом плане может обнаруживать себя в нескольких направлениях.

Наконец, причинная связь всегда конкретна и является таковой только в реальной ситуации, ибо в ином случае данное следствие может стать причиной, а соответствующая взаимосвязь может иметь совсем другое значение. Ведь одно и то же следствие может породиться несколькими различными причинами, а одна и та же причина может породить несколько разных последствий. В отдельной же реальной ситуации всегда необходимо и возможно выявить конкретную причину и конкретное следствие, имеющие такое значение именно для данного случая².

Таким образом, взаимосвязь причины и следствия - объективно существующая разновидность взаимосвязи явлений, которая характеризуется тем, что в конкретной ситуации из двух взаимосвязанных явлений одно (причина) всегда предшествует другому и порождает его, а другое (следствие) всегда является результатом действия первого.

¹ Мандрюков А.В. Субсидиарная ответственность контролирующих лиц при банкротстве // Аптека: бухгалтерский учет и налогообложение. 2015. № 1.

² Мандрюков А.В. Субсидиарная ответственность контролирующих лиц при банкротстве // Аптека: бухгалтерский учет и налогообложение. 2015. № 1.

СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОСЕДСКИХ ОТНОШЕНИЙ

FORMATION AND DEVELOPMENT OF THE LEGAL REGULATION OF NEIGHBOUR RELATIONS

В статье автор рассматривает правовое регулирование соседских отношений в историко-правовом аспекте. Особое внимание уделено вопросам периодизации регулирования соседских отношений в России.

Ключевые слова: соседское право; соседские отношения; история развития соседского права.

In article the author considers the legal regulation of neighbour relations in historical and legal aspect. Particular attention is paid to the periodization of the regulation of neighbour relations in Russia.

Keywords: neighbour law; neighbour relations; the history of the development of neighbouring rights.

В современный период соседские отношения требуют правового оформления. Указанная категория – не результат мгновенных преобразований в российской правовой действительности, появившийся пару-тройку лет назад, это продукт закономерно развивающихся на протяжении долгого пути развития общественных отношений. В разные периоды времени исследователи обращали внимание на исторический аспект вопроса соседских отношений и соседского права. Так в конце XIX века отмечалось, что соседское право при давней истории формирования, так и не сложилось в единую стройную систему юридических определений и представляет собой несколько положений, возникших еще в XVII в.¹, немногим позднее авторы обращали внимание на то, что российское законодательство не в достаточной мере регулирует соседские отношения, не содержит все нормы соседского права².

В свете последних изменений³ в научных кругах исследователи размышляют над возможностью введения соседского права в качестве регулятора общественных отношений между собственниками соседних земельных участков как результата

¹ Курдиновский В.И. К учению о легальных ограничениях права собственности на недвижимость в России. Одесса, 1899. С. 229.

² Пахман С.В. Обычное гражданское право в России / Под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. М., 2003. С. 30 - 33.

³ Имеются в виду положения проекта Федерального закона N 47538-6 о внесении изменений в Гражданский кодекс РФ в части введения норм соседского права.

законотворческой деятельности или же как объективно сложившегося института, требующего соответствующего законодательного закрепления¹. Неоднократно отмечается, что российский законодатель весьма «отзывчив к изменениям общественных отношений и оперативно реагирует на появление новых, вновь или недавно появившихся отношений, в то время, как те, что существуют сотни лет, не меняются в своем правовом оформлении вовсе»². При этом, для законодательного закрепления механизма правового регулирования соседских отношений не достаточно анализа современного состояния этого явления, требуется детальное изучение его исторической грани. Обращение к вопросу об исторических началах регулирования соседских отношений и соседского права позволит не только найти их место в системе российского права, оценить содержание предлагаемых новелл, но и выявить закономерности правового воздействия государства на взаимоотношения соседствующих субъектов, а также факторы, которые определяют характер этого воздействия³.

Необходимо отдать дань уважения современному законодателю в его попытках урегулирования соседских отношений посредством введения новых норм в гражданское законодательство, однако обращение к историческому опыту в этом вопросе могло бы дать более плодотворный результат в части исследования объекта и субъектного состава указанных отношений, массива правовых норм.

Для изучения вопроса становления и развития правового регулирования какого-либо явления немаловажным элементом исследования выступает определение периодизации, то есть установление периодов-этапов-блоков существования этого явления в конкретных временных рамках. Для ретроспективного анализа того или иного вопроса, как правило, используется традиционная модель, опирающаяся на исторические этапы развития российского государства, согласно которой деление происходит на дореволюционный (период царского права), советский (период советского права), современный. Вопрос о зарождении, возникновении в отдельный блок здесь не выделяется, в основном авторы опираются на анализ положений римского частного права. Так, авторами отмечается, что при дореволюционном периоде действовали достаточно цивилизованные нормы, регулировавшие имущественные и неимущественные отношения соседей, в советский период таковые нормы отсутствовали, либо были разрозненными и отрывочными, для современного периода характерна востребованность соседской культуры⁴.

В контексте данного исследования особый интерес представляет не собственно исторический анализ, а именно историко-правовой, особенностью которого является привязка того или иного этапа развития к конкретным формальным источникам, содержащим нормы, регулирующие соседские отношения в их исторической ретроспективе. В связи с этим более предпочтительной выступает модернизированная периодизация гражданского права, состоящая из трех этапов – период децентрализованного права, период поляризованного права, период систематизированного права⁵, основанная на четырех-этапном делении периодов развития гражданского права⁶. В течение первого появляются и существуют отдельные правовые

¹ Чердакова Л. А. Соседское право: предложение законодателя или объективно сложившийся институт // Защита частных прав: проблемы теории и практики материалы V ежегодной международной научно-практической конференции / под ред. Н.П. Асланян, Ю.В. Виниченко. Иркутск, 2017. С.205.

² Филатова У.Б. Особенности правового регулирования соседских отношений в странах романо-германской правовой семьи // Проблемы современного законодательства России и зарубежных стран. 2018. С. 311.

³ Виниченко Ю.В. Исторические начала соседского права в России: монография. Иркутск: Институт законодательства и правовой информации имени М.М. Сперанского, 2012. С.4.

⁴ Соседские отношения в гражданском праве России: теория и практика / Андреев Ю.Н. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2016.

⁵ Виниченко Ю.В., Соседское право в России: исторические начала и подходы к пониманию, 2014. С.27.

⁶ Минникес И.В. Этапы развития гражданского законодательства России (X-XX вв.) // Академический юридический журнал. 2010. №2.

нормы, регулирующие соседские отношения. В период поляризованного права существуют некоторые совокупности схожих по предмету правовых норм, но не позволяющие говорить о наличии правового института. В рамках третьего периода происходит формирование этих самых отдельных правовых институтов.

Такая версия периодизации становления и развития правового регулирования соседских отношений позволяет охватить вопросы не только формирования отдельных норм и их развития в дальнейшем, но и немаловажный вопрос о возникновении соседских отношений не только на основе анализа источников римского частного права, но и актов тех отрезков времени, которые по традиционным трактовкам периодизаций нельзя отнести ни к древнерусским, ни к еще дореволюционным.

Данная градация этапов развития правового регулирования соседских отношений позволяет более рельефно проследить эволюцию их развития, поскольку исследуемое явление видоизменялось отнюдь не планомерно, отдельные этапы развития соседских отношений имеют характер повторяющихся периодов в различные временные отрезки, об отсутствии поступательного развития регулирования соседских отношений говорят и политические преобразования, не всегда идущие государству на пользу.

Кроме того, считаем необходимым обратиться особого внимания на вопросы возникновения правового регулирования соседских отношений, поскольку они не получили единообразного мнения среди исследователей.

Возникновение правового регулирования принято связывать с источниками права, как формальной формой закрепления правил, регламентирующих те или иные общественные отношения. Обычно регулирование соседских отношений учеными сводится к первым писаным актам права, к каким относят Русскую Правду, однако очевидно, что соседи на Руси взаимодействовали и на основе правил в виде норм обычного права, поскольку об этом свидетельствует возникновение самих соседских отношений.

Вопрос возникновения соседских отношений также не имеет единого мнения. Так, Ю.В. Виниченко связывает их возникновение с переходом славян к «хлебопашеству», до которого жизнь предков не отличалась от жизни иных древних племен¹. Исследователь указывает, что внутри племени соседские отношения вряд ли могли существовать, скорее, соседями считались сами племена, а позднее – государства. Аргументом в пользу того автор приводит утверждение о том, что при первобытном обществе предусматривалось коллективное ведение хозяйства, совместное потребление продуктов труда и уравнивающее их распределение. Таким образом, Ю.В. Виниченко связывает возникновение соседских отношений с появлением индивидуальной собственности, характерной для крестьянской общины. Однако, Р.И. Сериков указывает на более раннее возникновение соседских отношений, именно в условиях коллективной общины, поскольку соседские отношения хотя и связаны с отношениями собственности, таковыми по сути своей не являются и за рамки нее выходят². Так, Р.И. Сериков считает, что и в условиях коллективной общины ее члены так или иначе использовали имущество, что приводило к каким-либо трениям, которые подлежали урегулированию внутриобщинными обычаями и правилами. С позицией второго автора трудно согласиться, более убедительным выступает указание на отсутствие при коллективной общине смежных земельных участков, имущество принадлежало общине и ее члены пользовались этим имуществом на равных условиях, именно появление собственности, принадлежащей конкретному лицу, его отношение к конкретной вещи как к своей

¹ Виниченко Ю.В. Возникновение соседских отношений и соседского права в России. // Гражданское право. 2013. № 1. С. 22.

² Сериков Р.И. Правовое регулирование соседских отношений в дореволюционной России и советский период // Территория науки. 2014. С. 210.

собственной¹, пользование ею его соседями, возникновение споров на основании соседства привело к зарождению соседских отношений. Но при этом нельзя отождествлять момент возникновения соседских отношений с соседским правом, соседские отношения дали начало формированию правил взаимодействия членов соседской крестьянской общины, которые можно отнести к числу соседских².

Для децентрализованного периода правового регулирования соседских отношений характерно закрепление норм, так или иначе относящихся к соседскому праву, в ряде правовых актов, содержание которых достоверно известно нашему времени. Древний памятник права Русская Правда содержала положения об имущественной ответственности за уничтожение или повреждение межевых знаков в виде штрафа в 12 гривен в Краткой редакции, Пространная редакция Русской правды предусматривала аналогичную санкцию в 12 гривен продажи за нарушение и уничтожение межей установку тына (забора), нарушающего границы дворового участка³. Псковская Судная грамота содержала нормы соседского права относительно порядка разрешения споров о границах соседних земельных участков. Ярким примером способа разрешения «соседских конфликтов» стало закрепление в Судебнике 1497 г. обязанности огораживания владельцем пахотной земли, граничащей с участком покоса (ст. 61-63 Судебника), поскольку нередко были случаи потравы скотом одного соседа посевов другого, впоследствии эти нормы были отражены в Судебнике 1550 г. (ст. 86). Таким образом, первые акты уже содержали нормы, направленные на регламентацию соседских отношений, однако являлись разрозненными и несистематизированными, их создание обуславливалось конкретной необходимостью, в связи с определенной жизненной ситуацией.

Поляризованный период принято отсчитывать с принятия Соборного уложения 1649 г. Данный акт уже имел не пару статей, в главе «О суде» содержался раздел, регламентирующий правила взаимодействия соседствующих субъектов, однако в него были помещены и нормы, не относящиеся к регулированию соседских отношений. Традиционные нормы об установлении межевых знаков и изгородей были дополнены рядом нововведений, среди которых запрет на установление плотин и иных сооружений, приводящих к затоплению прибрежных земельных участков, пастбищ, сенокосов (ст. 238); Уложение запрещало под угрозой сноса возводить строения на меже или возле межи (ст. 277), пристраивать печи или кухни к стенам соседских зданий (ст. 278), выбрасывать мусор, лить воду на соседний земельный участок, "учинять иную пакость" соседу (ст. 279)⁴.

Более детальную регламентацию соседские отношения получили в Своде законов Российской империи посредством принятия раздела, получившего название «право участия частного», как отмечал Шершеневич Г.Ф., призванного ограничить право собственности в интересах определенных лиц, соседей⁵. В.И. Синайский также считал, что право участия частного есть такое участие в выгодах чужого имущества, которое устанавливается единственно и исключительно в пользу кого-либо из частных владельцев; как ограничение права собственности соседей это так называемое соседское право⁶.

Таким образом, исходя из смысла ст. 433 Свода законов, определявшей право участия частного как право постороннего участия в выгодах чужого имущества, «когда участие устанавливается единственно и исключительно в пользу какого-либо из частных

¹ Камышанский В. П. Право собственности: пределы и ограничения // М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2000. С.19.

² Сюбаева Ю.Д. Эволюция соседского права на различных этапах развития земельных отношений // Проблемы в российском законодательстве. 2017. № 6. С. 196.

³ Владимиров С.М. Исторические особенности соседского права в российском дореволюционном праве // Теория и история государства и права. 2012. № 12. С. 24.

⁴ Российское законодательство X - XX веков: В 9 т. Т. 3. М., 1985. С. 141 – 142.

⁵ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 1. 1914. С.292.

⁶ Синайский В.И. Русское гражданское право. М., 2002. С. 213.

владельцев», можно сделать вывод, что нормы, регулирующие соседские отношения, закрепились в виде ограничения права собственности. Именно с этого момента принято говорить о формировании систематизированного периода норм, регулирующих соседские отношения, то есть о появлении соседского права в качестве элемента системы российского гражданского права.

Как и любой другой законодательный акт, Свод законов не смог охватить абсолютно со всех сторон регламентацию соседских отношений, что частично должна была восполнить судебная практика. Так, судебные решения указывали на недопустимость злоупотреблением соседскими правами, при этом определение грани между свободой осуществлять свое право и обязанностью уважать право соседа возлагалось на усмотрение суда.

Свое дальнейшее детальное развитие правовое регулирование соседских отношений должно было получить с принятием Проекта Гражданского уложения Российской империи, что могло обусловить начало следующего периода – кодификации. Как справедливо отмечено авторами, указанный акт смог бы сочетать в себе национальные особенности развития российского государства с положениями западноевропейских государств¹. Однако события 1917 года внесли свои коррективы, акт принят не был.

Как было сказано ранее, периодизация становления правового регулирования соседских отношений не отличалась поступательным развитием, так и в советское время нормы, регулирующие соседские отношения снова стали носить отрывочный, разрозненный характер. Однако в связи с упразднением частной собственности нельзя говорить об исчезновении соседских отношений. Отдельные акты содержали нормы соседского права, к таковым можно отнести положения Земельного кодекса РСФСР 1922 г. о запрете совершения собственником земельного надела действий, нарушающих существенные интересы соседних землепользователей; общих положений Гражданского кодекса РСФСР 1922 г.; Горного кодекса РСФСР 1928 г., содержащего раздел, регулирующий взаимоотношения между соседними горнопромышленниками.

Аналогичная ситуация характерна и для современного этапа правового регулирования соседских отношений, в настоящее время предмет исследования можно определить в состоянии поляризованного периода, поскольку нормы соседского права содержатся в нормативно-правовых актах различной юридической силы, относящихся к многим отраслям российского права. Среди таковых можно выделить отдельные нормы Гражданского кодекса РФ (ст.293), Жилищного кодекса РФ (ст.17, 30, 35, 79, 83 и др.), законов субъектов РФ (Закон Иркутской области «Об административной ответственности за отдельные правонарушения в сфере охраны общественного порядка в Иркутской области»), подзаконные акты органов государственной власти (Постановление Правительства РФ от 21.01.2006 № 25 "Об утверждении Правил пользования жилыми помещениями").

Переход к периоду систематизации возможен в связи с принятием акта, определяющего нормы, регулирующие соседские отношения, в единый правовой институт. Однако определение норм соседского права через ограничение права собственности в интересах соседей, предложенное в рамках ранее упомянутого Проекта изменений в ГК РФ, является весьма узким, оставляющим за рамками регулирования широкий массив отношений, являющихся по своей сущности соседскими.

¹ Емелькина И.А. Институт ограничения прав собственности в пользу соседей (соседское право) в российском праве и праве отдельных европейских стран // Вестник гражданского права. 2016. № 2. С. 112.

НАСЛЕДСТВЕННЫЙ ФОНД КАК НОВЕЛЛА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

THE HEREDITARY FUND AS A NOVEL OF THE CIVIL LAW

В статье автор рассматривает новый институт гражданского права – наследственный фонд, особенности его организационно-правового статуса, отличия от зарубежных аналогов.

Ключевые слова: гражданское право, наследственное право, наследственный фонд, завещание.

In article the author considers a new institution of civil law – the hereditary fund, the peculiarities of its organizational and legal status, the difference between the hereditary fund and foreign analogues.

Keywords: civil law, inheritance law, hereditary fund, testament.

1 сентября 2018 года вступили в силу поправки в законодательстве, благодаря которым в Гражданском Кодексе Российской Федерации появляется такая новелла, как наследственный фонд – новая, не имеющая аналогов в российском праве конструкция. По мнению доктора юридических наук и одного из авторов этого закона, Павла Владимировича Крашенинникова, данное нововведение позволит гражданам иначе распорядиться их имуществом на случай смерти.¹ Наследственный фонд будет выступать в качестве способа управления имуществом наследодателя после его смерти. Крашенинников отмечает, что данная новелла станет гарантией защиты интересов кредиторов, несовершеннолетних детей наследодателя, а также других наследников, обладающих правом на обязательную долю в его наследстве. Стандартная процедура получения наследства предусматривает шестимесячный срок для получения свидетельства о праве на наследство. Но наследственный фонд позволяет избежать такого ожидания, исключая убытки в развитии бизнеса и сохраняя активы. Поскольку подобного института ранее не существовало в российском праве, это нововведение будет способствовать развитию благотворительности в нашей стране, подобно таким зарубежным фондам, как фонд А. Нобеля, Г. Форда, Р. Боша.

Одним из важнейших вопросов, возникших при создании нового института гражданского права, является его место в системе организационно-правовых форм некоммерческих организаций. На этот счет в ст. 123.17 ГК РФ говорится, что правовое положение наследственных фондов определяется ст. 123.17 – 123.20 ГК РФ при учёте

¹ Крашенинников П. В. Наследство до востребования // «Российская газета». 01.08.2017. № 7334.

особенностей, содержащихся в ст. 123.20-1 – 123.20-3 ГК РФ.¹ Легальное определение под наследственным фондом понимает фонд, создаваемый во исполнения завещания и осуществляющий деятельность по управлению наследственным имуществом бессрочно или в течение определенного срока (п. 1 ст. 123.20-1 ГК РФ). Поскольку наследодатель сам определяет условия управления его имуществом, в Кодексе нет уточнения о характере деятельности фонда. Наследственный фонд признается юридическим лицом, призванным к наследованию по завещанию (п. 2 ст. 123.20-1 ГК РФ). Наследодатель в завещании формулирует решение о создании фонда. Данное решение, содержащее сведения об учреждении юридического лица, его уставе, условиях управления, порядке, размере, способах и сроках образования имущества, передается нотариусом в уполномоченный государственный орган. Имущество фонда формируется при его создании, осуществлении фондом своей деятельности и за счёт доходов от управления этим имуществом (п. 3 ст. 123.20-1 ГК РФ). Поскольку устав наследственного фонда является частью завещания наследодателя, он не может быть изменен после создания фонда, за исключением соответствующего решения суда в определенных Кодексом случаях (п. 5 ст. 123.20-1 ГК РФ).

Проанализировав вышеназванные статьи, можно выявить несколько противоречий. Ст. 123.17 ГК РФ определяет фонд как некоммерческую организацию, преследующую социальные и общественно полезные цели, что не совсем относится к целям наследственного фонда. Согласно этой же статье фонд существует на основе добровольных взносов, что не соответствует п. 3 ст. 123.20-1 ГК РФ. Условия управление наследственным фондом определяются завещанием наследодателя, а не положениями ст. 123.19 ГК РФ. Порядок изменения устава фонда, предусмотренный ст. 123.20 ГК РФ, не распространяется на устав наследственного фонда.

С введением нового института расширяется круг полномочий нотариусов. В соответствии со п. 5 ст. 1124 ГК РФ нотариус обязан удостоверить завещание наследодателя, которое создаётся в трёх экземплярах.² Помимо этого, после смерти завещателя, нотариус должен предложить лицам, которые указаны в решении об учреждении фонда, или иным лицам, которые определены в установленном этим решением порядке, войти в состав органов фонда согласно п. 3 ст. 123.20-2 ГК РФ. Далее до сведения лиц, входящих в состав органа фонда, доводятся условия управления наследственным фондом (п.6 ст. 123.20-1 ГК РФ). После уведомления нотариус передаёт в уполномоченный государственный орган решение об учреждении наследственного фонда и устав этого фонда для дальнейшей регистрации в качестве юридического лица (п. 5 ст. 1124 ГК РФ). Также он передаёт экземпляр решения, устава и условия управления лицу, которое выполняет функции единоличного исполнительного органа фонда, а по соответствующему заявлению выгодоприобретатель получает копию решения вместе с копиями устава и условий управления. В случае, если нотариус нарушил распоряжения наследодателя, заинтересованные лица, а именно выгодоприобретатели фонда, душеприказчики или наследники, могут оспорить действия этого нотариуса (п. 2 ст. 123.20-1 ГК РФ). Если же он вовсе не исполняет обязанность по созданию наследственного фонда, такой фонд может быть создан на основании решения суда по требованию душеприказчика либо выгодоприобретателей. Срок, в течение которого нотариус должен направить заявление о государственной регистрации фонда в уполномоченный государственный орган, составляет всего три рабочих дня со дня открытия наследственного дела. В соответствии с п. 3 ст. 123.20-1 ГК РФ в обязанности нотариуса входит и передача фонду свидетельства о праве на получение наследства. Выдается оно в срок, указанный в решении об учреждении фонда, не нарушая при этом

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 сент. 2018) // Российская газета. 08.12.1994. № 238-239.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья): федер. закон от 26 нояб. 2001 г. № 146-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 сент. 2018) // Российская газета. 28.11.2001. № 233.

срок, указанный в ст. 1154. Если нотариус не выполняет эти обязанности, наследственный фонд имеет право обжаловать его бездействие. Хранение документов фонда (устав, решение об учреждении, документы, подтверждающие права на его имущество, документ, содержащий условия управления им, годовые отчёты, документы бухгалтерского учёта, бухгалтерской отчётности, протоколы собраний коллегиальных органов, отчёты оценщиков, заключения ревизионной комиссии (ревизора), аудиторов, органов финансового контроля, судебные акты по спорам, связанным с управлением фондом) возложено на его единоличный исполнительный орган (п. 8 ст. 123.20-1 ГК РФ). Но в соответствии с указаниями, содержащимися в уставе фонда, все вышеперечисленные документы могут быть переданы на хранение нотариусу.

Необходимо выяснить, как новелла гражданского права соотносится с фундаментальными категориями наследственного права. Одной из таких категорий является универсальное правопреемство. Правовед Б.Б. Черепяхин в своей работе «Правопреемство по советскому гражданскому праву» определял предмет универсального правопреемства как совокупность прав и обязанностей умершего, которая единовременно переходит к его правопреемнику в виде единого целого, единого акта.¹ Сейчас понятие универсального правопреемства определяется ст. 1110 ГК РФ (переход наследства от умершего к другим лицам в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент). Нормы, касающиеся наследственного фонда, вступают в противоречие с нормами об универсальном правопреемстве. Например, свидетельство о праве на наследство выдается в указанный в решении об учреждении срок (п. 3 ст. 123.20-1 ГК РФ). Имущество фонда формируется при его создании, а сам фонд создается по заявлению, направляемому в течение трех рабочих дней со дня открытия наследства (п. 3 ст. 123.20-1 ГК РФ). С одной стороны, подобная передача имущества позволяет избежать потери прибыли, но с другой, она не соответствует уже установленным нормам гражданского права.

Право на обязательную долю в наследстве также оспаривается положениями о наследственных фондах. Ст. 1149 ГК РФ устанавливает, что правом на долю в наследстве (не менее половины доли, причитающейся при наследовании по закону) обладают несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, его нетрудоспособные супруг и родители, а также нетрудоспособные иждивенцы. Но в соответствии с п. 5 этой же статьи наследник, являющийся выгодоприобретателем фонда, теряет право на обязательную долю, если не заявит нотариусу об отказе от прав выгодоприобретателя (но и в этом случае доля наследника может быть уменьшена по решению суда). Хотя данные нововведения способствуют разрешению конфликтов интересов, они всё же изменяют существовавшее представление об обязательной доле в наследстве.

Несмотря на то, что упомянутые ранее фонды А. Нобеля, Г. Форда, Р. Боша являются прообразами наследственных фондов в российском законодательстве, они отличаются от новеллы ГК. Так, вышеперечисленные фонды являются благотворительными. Например, А. Нобель завещал свои денежные средства для присуждения премий за вклад в науку, литературу и миротворческую деятельность. Российские же фонды благотворительными не объявляются. Помимо этого, основатели этих известных фондов осуществляли благотворительную деятельность ещё при жизни. Фонд Г. Форда был создан его сыном в 1936 году, а умер он 1947 году. В России благотворительность сейчас находится не на самом высоком уровне. По данным за 2018 год РФ занимает 110 место в общем рейтинге благотворительности, в то время как США, Германия и Швеция (родина Г. Форда, Р. Боша и А. Нобеля соответственно) занимают 4, 22 и 42 место.² Таким образом, наследственный фонд не является точным аналогом иностранных фондов, поскольку не ставит главной задачей осуществление благотворительной деятельности.

¹ Черепяхин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву. М.: Госюридлит, 1962. С. 3.

² URL: <http://www.cafrussia.ru/attachments/download/908>.

Наследственный фонд – новелла гражданского права, которая позволяет гражданам распорядиться имуществом после своей смерти, тем самым избегая убытков и преумножая капитал. Он имеет ряд особенностей, значительно отличающих его от других фондов. Это связано с целью создания наследственного фонда, которая является скорее частной, нежели общественной или социальной. Кроме того, данный фонд имеет усложненный порядок его создания, формирования органов его управления, осуществления деятельности и пр. Оптимальным решением было бы уточнение тех положений, которые определяют особенности правового статуса наследственного фонда, и в первую очередь – цели создания и деятельности.

**ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ОБЪЕКТОВ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ
В СЕТИ «ИНТЕРНЕТ»****LEGAL REGIME OF OBJECTS OF EXCLUSIVE RIGHTS
IN INTERNET**

В статье автор рассматривает некоторые существующие правовые концепции понятия объекта исключительного права в сети «Интернет». Особое внимание уделено правовому режиму таких объектов. В том числе правовой режим отдельных объектов исключительных прав.

Ключевые слова: авторское право, патентное право, исключительное право, интеллектуальная собственность, сеть «Интернет».

In article the author considers the existing legal concept of the notion of object of exclusive rights in Internet. Particular attention is paid to legal regime of such objects. Including the legal regime of individual objects of exclusive rights.

Key words: copyright, patent law, exclusive right, intellectual property, Internet.

Для объективного отображения характеристик всех форм общественных отношений, которые являются существенными и подлежат урегулированию исключительным правом, необходимо в первую очередь обратить внимание на его структуру как подотрасли гражданского права.

Объекты, которые в своей совокупности составляют исключительное право, можно определить таким образом:

- авторские и смежные права;
- патентное право;
- право, регулирующее использование средств индивидуализации товаров, услуг и их производителей.

Если исходить из вышеперечисленных общественных отношений, то можно заметить, что они не имеют единый субъектный состав, даже можно сказать, что благодаря качественному различию субъектов данных правоотношений, исключительное право, как часть гражданского права, отделяется от последнего, что регулируется такими правоотношениями¹.

¹ Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права): учебник для вузов. М.: Изд-во НОРМА, 2010. С. 93 – 94.

У общественных отношений, которые были уже перечислены, общее только то, что все они являются результатами интеллектуальной деятельности или приравненными к ним средствам индивидуализации, что следует из российской правовой доктрины.

Понятие «результата интеллектуальной деятельности» имеет свои характерные черты. Все объекты, которые были произведены при помощи человеческого труда, так или иначе, являются результатом интеллектуальной деятельности. При этом нельзя констатировать, что в исключительное право входит и вещное право в таком же объеме, как и результаты человеческой деятельности. Правовой режим интеллектуальной собственности оказывает непосредственное влияние на гражданско-правовой режим объектов материального мира, что можно подтвердить правилами ст. 1515 ГК РФ о «контрафактной продукции».

В. А. Дозорцев считает, что ценность объекта заключается в его эстетической и информационной наполненности. Первая ценность заключает в себе, как правило, художественные достоинства, то есть то, что объект представляет собой произведение искусства. Информационное содержание может представлять из себя ценность, если использование такого объекта даст возможность приобрести практически полезный эффект¹. С таким тезисом сложно не согласиться. Можно сделать вывод, что любой изображаемый объект можно представить в виде информации, и это подталкивает нас к другому, не менее важному, выводу: каждый результат человеческого (интеллектуального) труда можно передать посредством его отображения, и все это будет защищено исключительным правом на такой объект. Одним из важных признаков любой интеллектуальной собственности является возможность её воспроизведения.

В научных трудах время от времени появляются и другие характерные черты интеллектуальной собственности, более противоречивые или менее явные. Основываясь на таких научных трудах можно заметить, что законодатель дает правовую охрану для одних объектов человеческой (интеллектуальной) деятельности, но, в свою очередь, не предоставляет такую правовую охрану другим объектам такой деятельности. Так Дозорцев В. А. считает, что кроме традиционных характерных признаков общественных отношений, таких как: нематериальная природа такого объекта и возможность включения в список охраняемых объектов *de lege lata*, на данном этапе развития интеллектуальной собственности в российской правовой доктрине, можно выделить еще две характерные черты: во-первых, это возможность и способность быть объектом экономического оборота (коммерческая ценность), а, во-вторых, это возможность и способность отделения от схожих (смежных) объектов интеллектуальной собственности².

Сложно не согласиться с тем, что одной из важнейших функций исключительного права – это регулирование общественных отношений, которые возникают в сфере оборота интеллектуальной собственности. Такой оборот возникает и совершенствуется под влиянием имущественных интересов его участников, что, следовательно, становится неотъемлемой частью имущественного оборота. Гражданское право в первую очередь регулирует именно имущественные отношения, поэтому можно сказать, что объектами общественных отношений, которые регулируются исключительным правом, могут выступать те объекты, которые потенциально могут иметь коммерческую ценность (возможность стать объектом экономического оборота). По общему правилу исключительное право на произведение первоначально, возникшее у авторов действует в течении всей жизни таких авторов и 70 лет, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора.³

¹ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сборник статей. М.: «Статут», 2009. С. 40 – 41.

² Там же. – С. 43.

³ Бархович А.С., Кончаков А.Б. Правовое положение продюсера среди субъектов авторских и смежных прав // В сборнике: Научное обеспечение агропромышленного комплекса. сборник статей по материалам 72-й научно-практической конференции студентов по итогам НИР за 2016 год. 2017. С. 666

Исключительное право регулирует отношения касательно таких видов результатов творческой деятельности, которые возможно, в будущем могут стать объектом рыночного оборота, что в свою очередь означает, что на объекты, которые теоретически могут обладать коммерческой ценностью¹. Здесь можно сделать вывод, что появление именно такого признака у тех или иных нематериальных продуктов человеческой деятельности является тем характерным признаком, по которому юридическая наука может судить о надобности увеличения традиционных границ исключительного права и предоставления правовой охраны новым видам объектов.

Способность объекта общественных отношений, который регулируется исключительным правом, подвергаться обособлению от смежных объектов, к сожалению, как правило, не уделяют должного внимания. Между тем, такая особенность представляет неподдельный интерес. Индивидуальная определенность есть принципиальное условие, что делает возможным правовую охрану результата интеллектуальной деятельности, ведь для современного этапа развития науки и техники характерно отсутствие ценностного родового описания результатов человеческой (интеллектуальной) деятельности исключительное право не имеет. Это лишь дает нам возможность сделать вывод, что для регулирования таких общественных отношений, существует необходимость индивидуальной определенности объекта данных общественных отношений².

В пример можно привести такой результат человеческой (интеллектуальной) деятельности как – идея. Норма п. 5 ст. 1259 ГК РФ прямо закрепляет, что идеи не являются объектами авторского права. Что, в свою очередь, нам дает основания для отсутствия правовой охраны у данного результата интеллектуальной деятельности. Выходит, что идея наделяется правовой охраной только тогда, когда она индивидуально определена, то есть она наделяется способностью быть отличной от других, схожих объектов интеллектуальной собственности. И для того, чтобы такой объект результата человеческой деятельности был индивидуально определен, его можно либо олицетворить в какую-то неподражаемую объективную форму (авторское право), либо выразить данный объект посредством исключительной формулы, которая не существовала ранее (уникальную) (патентное право).

Получается, чтобы стать объектом общественных отношений, которые будут регулироваться исключительным правом, результат человеческой (интеллектуальной) деятельности обязан иметь такие характерные черты:

- 1) иметь нематериальную природу;
- 2) иметь информационную природу (способность к воспроизведению);
- 3) выражаться в объективной форме;
- 4) должен быть индивидуально определенным и отличаться от схожих объектов;
- 5) должен иметь возможную экономическую (коммерческую) ценность.

Также, для того чтобы данный объект имел правовую защиту, ему потребуются признание результата творческой деятельности, которым является исключительное правоотношение *de lege lata*.

Теперь разберем свойства, а также правовой режим приравненных результатов человеческой (интеллектуальной) деятельности средства индивидуализации товаров, работ и услуг. Основываясь на российском законодательстве, к таким средства индивидуализации относятся: товарные знаки и знаки обслуживания, фирменные наименования, коммерческое обозначение и наименование места происхождения товара.

Товарный знак является часто используемым и одним из ведущих средств индивидуализации, который регулируется исключительным правом. В ст. 1477 ГК РФ

¹ Абдуллин А. И. Интеллект и право: Правовая охрана интеллектуальной собственности: сборник научных трудов. М., 2001. С. 133.

² Рузакова О. А., Дмитриев С. В. Авторские и смежные права в Интернете // Законодательство. 2008. № 9. С. 43

товарные знаки определяются в качестве объектов исключительных прав, приравненных к результатам интеллектуальной деятельности.

Несмотря на то, что такой результат человеческой деятельности как товарный знак возникает при помощи целенаправленной деятельности человека, такую деятельность сложно назвать интеллектуальной, точнее сказать, что не на столько интеллектуальной как, например, произведение, которое имеет правовую защиту и охраняется патентным и авторским правом¹. Таким образом можно сказать, что товарный знак всего лишь приравнен к результатам интеллектуальной деятельности, в том числе к гражданско-правовому режиму, а не является таковым.

Во-первых, товарные знаки имеют нематериальную природу; во-вторых, товарные знаки выражаются в объективной форме; в-третьих, товарные знаки имеют информационную природу и могут передаваться посредством отображения и (или) воспроизведения; в-четвертых, имеют возможность приобретать экономическую (коммерческую) ценность; в-пятых, имеют индивидуальную определенность. Основное отличие товарного знака от объектов результата интеллектуальной деятельности состоит в том, каким образом и в результате чего создается такая ценность, которая защищается (охраняется) правом.

Необходимо обратить внимание на то, что и в первом случае и во втором мы говорим о результате именно человеческой деятельности, что позволяет нам рассматривать данный объект как такой, что имеет нематериальную природу. Таким образом, исходя из того, что товарный знак имеет нематериальную природу, то есть является результатом человеческой деятельности, а также наличие всех остальных признаков, которые были перечислены ранее, можно сделать вывод, что на товарный знак распространяется тот же правовой режим, который применяется к объектам авторского и патентного права, тем самым образуя единое исключительное право. Исходя из вывода, который мы сделали, можно констатировать, что приравнивание товарного знака к «классическим» объектам исключительного права, даст нам возможность определять и исследовать проблемы правового регулирования общественных отношений, которые связаны с нематериальными результатами человеческой деятельности.

Фирменное наименование по российскому законодательству – объект, который имеет смежные характеристики с товарным знаком. Согласно п. 1 ст. 1474 ГК РФ – юридическому лицу принадлежит исключительное право использования своего фирменного наименования в качестве средства индивидуализации любым не противоречащим закону способом. Фирменное наименование существует в тесной связи с юридическим лицом, которое владеет таким фирменным наименованием (является собственником), а та ценность, которая воплощена в данном фирменном наименовании и является результатом человеческой деятельности. Здесь действует то же правило, что и с товарным знаком, а именно – творческое начало в такой деятельности не будет иметь какого-то принципиального значения. Фирменное наименование отличается от товарного знака тем, что первое – это средство индивидуализации самого юридического лица-обладателя, а второй – это средство индивидуализации товаров (работ, услуг)².

Законодательство, охраняя фирменное наименование, охраняет, как правило, не само фирменное наименование, а связь между последним и качественными характеристиками юридического лица, в чьей собственности находится данное фирменное наименование. Фирменному наименованию характерны те же признаки, что объектам исключительных прав, которые рассматривались выше.

Наименование места происхождения товара – объект гораздо более интересный. Параграф 3 главы 76 ГК РФ прямо закрепляет конструкцию права пользования

¹ Рябец А. П. Правовая охрана товарных знаков в России : современное состояние и перспективы. Книга для юристов. СПб, 2010. С. 84

² Сергеев А. П. Право на фирменное наименование и товарный знак : учебное пособие. С.-Пб.: Изд-во С.-Петербург. ун-та. 2009. С. 67.

наименованием места происхождения товара. Ценность, воплощенная в наименовании места происхождения товара, может быть выявлена путем обращения к п. 1 ст.1519 ГК РФ. Ценность места наименования товара заключается в том же, что характерно и товарному знаку, а именно: наименование места происхождения товара – потребительские свойства товара. В отличие от ассоциации, которая вызывается товарным знаком, а именно, - это всегда результат деятельности по созданию и продвижению товаров, которая производится конкретным лицом, то источник аналогичной ассоциации с наименованием места происхождения товара немного другой. В одних случаях это может быть деятельность, которая происходит длительное время на конкретной местности, но при этом может быть неопределенная или не совсем определенная группа лиц. В других – характерные природные условия, которых больше нигде не существует, что исключает человеческий фактор становления такой ценности. Касательно остальных характерных признаков, то наименованию места происхождения товара присущи те же признаки, что и исключительному праву: 1) присуща нематериальная природа; 2) присуща информационная природа; 3) выражается в объективной форме; 4) имеет возможность при

Одним из самых важных признаков наименования места происхождения товара является – известность. Ведь если такое место не является известным, то, по сути, и предоставлять правовую охрану нечему, ведь не существует устойчивой связи между наименованием места происхождения товара и потребительскими характеристиками последнего. Известность наименования места происхождения товара – всегда результат коммерческой деятельности, которая связана с раскручиванием определенного товара на рынке потребителей.

Из сказанного выше можно заключить, что наименование места происхождения товара может выступать в качестве объекта интеллектуальной собственности¹. Но такая конструкция права, которая была рассмотрена, на использование наименования места происхождения товара (которое не является исключительным), влечет за собой проблемы на теоретическом уровне. Именно из-за того, что наименование места происхождения товара не является исключительным правом, возможность и способы охраны последнего приходится искать вне рамок интеллектуальной собственности.

Если для определенного объекта присущи все характерные черты, которые были перечислены выше, это не означает, что такой объект является чьей-то интеллектуальной собственностью. Так, авторское и патентное право имеют несколько исключительных требований к объектам, что ими охраняются: новизна, творческий характер и др. Также такие виды прав предусматривают объекты, которые не будут охраняться в силу прямого указания в законе: официальные документы, достижения в точных науках и др. Еще более требовательно к объектам охраны законодательство о товарных знаках, фирменных наименованиях, местах происхождения товаров и коммерческих обозначений.

Основываясь на том, что было сказано выше можно сделать вывод, что для того, чтобы стать объектом общественных отношений, которые будут регулироваться исключительным правом, результат человеческой (интеллектуальной) деятельности обязан иметь такие характерные черты:

- 1) иметь нематериальную природу;
- 2) иметь информационную природу (способность к воспроизведению);
- 3) выражаться в объективной форме;
- 4) должен быть индивидуально определенным и отличаться от схожих объектов;
- 5) должен иметь возможную экономическую (коммерческую) ценность.

¹ Еременко В. И. Содержание и природа исключительных прав (интеллектуальной собственности) // Интеллектуальная собственность. – 2012. - № 4. – С. 22.

УДК 347.1

Парсов Владислав Вадимович
Parsov Vladyslav Vadymovych

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Educational Institutional of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
vladyslav.parsov@gmail.com

Мантул Григорий Анатольевич
Mantul Grigoriy Anatolevich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Educational Institutional of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar

ЗАЩИТА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В СЕТИ «ИНТЕРНЕТ»

PROTECT OF INTELLECTUAL PROPERTY IN INTERNET

В данной статье рассматриваются особенности и пути совершенствования и использования способов правовой и технологической защиты интеллектуальных прав в сети «Интернет». Основываясь на проведенном анализе, сформулированы предложения по улучшению национального законодательства.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность; способы защиты; сеть «Интернет»; исключительные права; интеллектуальные права.

In the article the peculiarities and possibilities of perfection and using of legal and technology ways of intellectual rights protect in Internet are described. On the conduct analysis base the offers of perfection of corresponding organization and legal safeguarding are formulated.

Key Words: intellectual property; protect ways; Internet; exceptional rights; intellectual rights.

Глобальная телекоммуникационная сеть «Интернет» с каждым годом развивается все большими темпами и количество пользователей данной сети увеличивается в геометрической прогрессии. На сегодняшний день количество пользователей сети «Интернет» превышает четыре миллиарда людей и это число неустанно растет. На данный момент не существует конкретного унифицированного понятия сети «Интернет». Изучив большое количество разных вариаций понятия сети «Интернет», можно дать следующее определение международной сети «Интернет» - это всемирная система объединенных компьютерных сетей для хранения и передачи данных, которая способна поддерживать обмен информации; обеспечивает работу высокоуровневых сервисов, например: электронная почта, телеконференции и др.; логически взаимосвязана пространством глобальных уникальных адресов (каждый компьютер, который подсоединен к Сети имеет свой уникальный адрес). В телематической информационной сфере сети «Интернет»

содержится большой объем информации разного рода: образовательной, экономической, политической, художественно и др.

Одновременно с тем, что сеть «Интернет» содержит в себе столько полезной и нужной информации, которая кем-то была придумана, написана и опубликована в данной Сети, существует высокая вероятность того, что данный человеческий труд становится объектом интеллектуального «пиратства», а также существует опасность использования информационного оружия и других противоправных действий, из-за чего авторы интеллектуальных прав на информационные объекты могут понести значительный материальный ущерб.¹ И все это происходит во время становления инновационной экономики и все большего внедрения информационных технологий в повседневную жизнь каждого человека.

Так, одним из самых частых правонарушений характерных для сети «Интернет» является нарушение прав на интеллектуальную собственность. Это доказывается, что существует проблема правовой защиты объектов интеллектуальной собственности. Одной из основных проблем нарушения интеллектуальной собственности является проблема доказывания самого факта нарушения интеллектуальных прав на различные информационные объекты, которые были размещены в международной телематической сети «Интернет».² Так, большое количество авторов результатов интеллектуальной деятельности, а также другие правообладатели, не видят смысла бороться за исключительные права, в том числе опускают руки в борьбе с интеллектуальным пиратством. Авторы результатов интеллектуальной деятельности считают, что в сети «Интернет» отсутствует какое-либо законодательное регулирование и не разработан механизм доказывания нарушения исключительных прав. И такой взгляд имеет право на существование, ведь информацию, которая размещена в сети «Интернет», довольно такие быстро можно преобразовать или вовсе удалить, причем это часто происходит вместе с Интернет-ресурсом, на котором был размещен объект интеллектуальных прав.

На сегодняшний день предусмотрены национальным законодательством определенные способы и формы правовой защиты интеллектуальных прав. При этом, для того чтобы применять те или иные способы и формы правовой защиты, необходимы учитывать специфику места, где было осуществлено такое нарушение интеллектуальных прав, а именно в телематической сети «Интернет»: отсутствие обязательной регистрации на Интернет-ресурсе, а также возможность анонимного посещения такого ресурса; отсутствие обязательной регистрации объекта авторского права; отсутствие на законодательном уровне механизма сбора и процесса доказательств факта нарушения интеллектуальных прав; сложность установления юрисдикции, которая должна применяться; экстерриториальность распространения объектов интеллектуальной собственности и прочее.

Так, национальной юридической науке известны следующие способы, формы и средства защиты: правовая (по форме: юрисдикционная – судебная, административная; внесудебная (неюрисдикционная) – медиация (принимает участие третья незаинтересованная сторона, которая была согласована сторонами конфликта); технологическая (индивидуальная, общественная и др.).

Если абстрагироваться от теоретических аспектов, то можно заметить, что на практике процесс доказывания возлагается на, так называемую, «презумпцию авторства», которая возлагает обязанность на автора объекта интеллектуальной собственности предоставить более ранний экземпляр такого объекта, на котором должен быть обозначен автор данного объекта интеллектуальных прав.

¹ Жарова А. К. Защита интеллектуальной собственности: учебник для бакалавриата и магистратуры / А. К. Жарова; под общ. ред. проф. С. В. Мальцевой. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт, 2015. С. 305.

² Ловцов Д. А. Информационные правоотношения: особенности состава и продуктивная классификация // Информационное право. 2009. № 1. С. 3 – 6.

Для того, чтобы оградить себя от судебных тяжб, автор такого экземпляра может удостоверить его у нотариуса, а такой информационный объект интеллектуальной собственности сейчас может заверить «сетевой» нотариус, который появился в связи с быстрым развитием телематической сети «Интернет». Также, автор такого объекта интеллектуальной собственности, может произвести депонирование экземпляра в определенном архиве вебдепозитирования (Web-депозитарий – электронное хранилище в телематической сети «Интернет» или же в организации, которая оказывает подобную услугу, например, в Российском авторском сообществе или в Роспатенте.

Во время размещения объекта интеллектуальной собственности в телематической сети «Интернет» автор может применить разного рода технологические и организационные способы защиты, которые являются своеобразным способом «самозащиты»:

1) имеется возможность удостоверить интеллектуальные права: объекту интеллектуальной собственности присваивается знак копирайта, который состоит из символа «С» в окружности, наименование автора данного объекта, год выпуска и нотариальное удостоверение;

2) обеспечение технологической безопасности объектов интеллектуальной собственности.

Для того чтобы свести к минимуму возможность нарушения интеллектуальных прав, автор объекта интеллектуальной собственности может применить такие средства технологической защиты:

1) информационно-компьютерные, которые ограничивают возможность копирования, а также накладывает различные ограничения, например, возможно ограничение срока просмотра объекта интеллектуальной собственности;

2) программно-аппаратные механизмы, которые усложняют возможность создания копий объекта интеллектуальной собственности, а также существует вероятность отследить создание таких копий, например, размещение на объекте интеллектуальных прав водяной метки;

3) информационно-технические средства, дают возможность отслеживать использование объектов интеллектуальной собственности, которые защищаются.¹

В том числе, автор, во время первичного размещения объекта интеллектуальной собственности в телематической сети «Интернет», может выбрать вид доступа, который будет обозначен в договоре между автором и Интернет-провайдером. В данном договоре обозначается информационно-правовой режим (правовой режим информационного объекта интеллектуальной собственности). Вид доступа к объекту интеллектуальных прав может быть: открытым, платным или с авторской комиссией и другие. Также правовой режим будет предоставлять законное право на распространение любых электронных материалов, а также их копирование на всей территории Российской Федерации, в том числе и за её пределами. Для того чтобы ничьи права не были нарушены, здесь применяются некоторые способы административной защиты, в том числе технологические способы защиты, которые были перечислены выше.

Для того чтобы защитить интеллектуальные права автора в полной степени, необходимо выявить правонарушителя. Для обнаружения и распознавания правонарушителя применяются различные способы распознавания компьютеров, которые подключены к сети «Интернет», а именно при помощи IP-адресов и доменных (домен – область пространства и иерархических имен в сети «Интернет») имен. При помощи IP-адреса возможна идентификация правонарушителя, что, в свою очередь, перекладывает обязанность доказывания на владельца данного IP-адреса о совершении им неправомерных действий. Если же появляются какие-либо затруднения по сбору

¹ Стрижов А. Е. Российское авторское право и международный опыт в области обеспечения защиты субъектов авторских прав на рынке контента // Юрист вуза. 2010. № 7

информации относительно личности правонарушителя у собственника домена, то автор, который пострадал от неправомерных действий имеет право обратиться в суд с иском к администратору домена, непосредственно с которого были осуществлены неправомерные действия, а также причинен материальный и моральный ущерб, в том числе нарушены законные интересы третьих лиц.

Существует проблема придания доказательственной силы электронным документам, которые могут быть приобщены к делу о защите права собственности в сети «Интернет».¹ Например, досудебная процедура обеспечения электронных доказательств предусматривает обращение к нотариусу или в суд. На данном этапе развития технологий и из внедрение в процесс доказывания в судебном разбирательстве нельзя считать развитым на достаточном уровне. Для того чтобы доказательства с Интернет-сайта имели больше доказательственной силы используется нотариальное удостоверение. Происходит это следующим образом: нотариус, который будет заверять такой электронный документ, заходит на Интернет-сервер ответчика по делу о защите интеллектуальной собственности в сети «Интернет», проходит авторизацию пользователя и только потом может сопоставить все сведения, которые размещены на таком Интернет-сервере с тем, что были представлены в ходе судебного разбирательства в качестве доказательства.² Любое доказательство суд оценивает наравне с другими доказательствами. Для суда никакие доказательства не должны иметь заранее установленной силы. Можно констатировать, что электронные документы, которые были предоставлены в суд в ходе судебного разбирательства, не должны иметь большей или меньшей доказательственной силы, чем другие доказательства по этому делу, несмотря на то, что они были предоставлены не в бумажной, а в электронной форме.

Для того чтобы придать такому электронному документу необходимой доказательственной силы, которая будет аналогична письменному документу, необходимо соблюдать некоторые условия:

- применять при их создании способа, который в конечном счете позволит установить достоверность таких документов (ч. 1 ст. 75 АПК РФ, ч. 1 ст. 71 ГПК РФ);
- предоставление электронных документов необходимо в случаях и порядке, который установлен федеральным законом, другим нормативно-правовым актом или договором (ч. 3 ст. 75 АПК РФ).

На сегодняшний день самым действенным и эффективным способом, при помощи которого можно придать электронному документу доказательственной силы, будет применение электронной цифровой подписи (ЭЦП).³

ЭЦП наделяется юридической силой в момент её предоставления лицу, которое в ней заинтересована, а также в зависимости от технических возможностей заинтересованного лица и целей использования такой подписи. Исходя из этого можно сказать, что ЭЦП предназначена для использования в конкретной области, например: в необходимости удостоверять оригинальность технического продукта, подтверждение гарантии действительности волеизъявления по какому-либо юридически значимому событию и другое. Если электронную цифровую подпись использовать не по назначению, то документ, который был удостоверен такой подписью, можно подвергнуть сомнению касательно его действительности, но не стоит лишать такую подпись доказательственной силы автоматически.

После того как был выявлен правонарушитель и все электронные доказательства надлежащим образом предоставлены в суд, автор исключительных прав имеет

¹ Ловцов Д. А. Проблемы правового регулирования электронного документооборота // Информационное право. 2015. № 2. С. 28-31.

² Лукьянова И. Н. Использование документов и материалов, изготовленных посредством электронной связи, в качестве средств доказывания в арбитражном процессе РФ // Государство и право. 2012. № 6. С. 97.

³ Карпова Н. Н. Интеллектуальная собственность в условиях инновационной экономики // Интеллектуальная собственность – XXI век. Правовая защита инноваций. М.: РАП, МФГС, 2010. С. 10 – 20.

возможность обратиться к правонарушителю с требованием (согласно ст. 1301 ГК РФ) устранить обстоятельства, нарушают его права и законные интересы, а также потребовать от правонарушителя возмещение материального и морального ущерба. Срок для добровольного устранения обстоятельств, которые нарушают права и законные интересы автора исключительного права, а также размер компенсационных выплат, указывается в претензионном письме, которые можно направить и по электронной почте, в том числе.

Если правонарушитель не устранил обстоятельства, которые нарушают права и законные интересы автора исключительного права в срок, который был установлен в претензионном письме, то автор имеет право обратиться в суд с исковым заявлением. Заявитель может в этом исковом заявлении требовать пресечение каких-либо действий, которые нарушают его права и законные интересы; может потребовать признание права на определенный объект исключительных прав; может потребовать выплатить компенсацию или возместить убытки, которые были нанесены правонарушителем или же предъявить другие требования. Касательно формы и содержания искового заявления, то это полностью урегулировано настоящим законодательством, а именно ГПК РФ и АПК РФ.

Проведя анализ всех особенностей и возможностей совершенствования, а также применения способов правовой защиты, что были рассмотрены выше, прав интеллектуальной собственности на объекты, которые размещены в международной сети «Интернет», позволяет сформулировать предложения, которые могут быть реализованы на национальном уровне:

1. Необходимо обеспечить полную гармонизацию и унификацию национального законодательства с международным законодательством, а также выработать единые пути решения проблематики, связанные с правовой защитой объектов интеллектуальных прав в сети «Интернет».

2. Необходимо разработать и закрепить в национальном законодательстве статус информационного объекта результатов человеческой (интеллектуальной) деятельности, который размещен в международной телематической сети «Интернет».

3. Придать электронным документам, которые размещены в международной телематической сети «Интернет» доказательственной силы, что позволит удовлетворить все требования к цифровым (электронным) документам в законодательстве РФ.

4. Является необходимым внедрить в национальное законодательство, а также в процесс доказывания в порядке судебного разбирательств определенных механизмов, которые уравнивают электронные и письменные доказательства, то есть придадут электронной цифровой подписи статус собственноручной.

5. Необходимо дополнить национальной процессуальное законодательство нормами, которые отражали бы современное состояние технологий в сети «Интернет», что даст возможность установить границы допустимости доказательств, которые были получены при помощи электронных технологий из сети «Интернет», например, распечатки Интернет-страниц и др.

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
pastukhov_mikhail@mail.ru
Научный руководитель:
Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕЖИМА КРИПТОВАЛЮТЫ В ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

CURRENT ISSUES OF THE LEGAL REGIME OF CRYPTAL IN THE CIVIL LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION

В данной работе рассмотрены основные теоретические проблемы правовой регламентации криптовалюты в системе объектов гражданских прав. Проведен комплексный анализ соотношения ключевых признаков и особенностей криптовалюты с отдельными категориями объектов гражданских прав. В ходе анализа было выявлено наибольшее сходство криптовалюты по ключевым свойствам с такими объектами гражданских прав как драгоценные металлы и безналичные денежные средства.

Ключевые слова: криптовалюта, объекты гражданских прав, драгоценные металлы, безналичные денежные средства.

In this paper, the main theoretical problems of the legal regulation of cryptocurrency in the system of civil rights objects are considered. A comprehensive analysis of the relationship of key features and cryptocurrency features with individual categories of civil rights objects has been carried out. The analysis revealed the greatest similarity of cryptocurrencies in key properties with such civil rights objects as precious metals and non-cash funds.

Keywords: cryptocurrency, civil rights objects, precious metals, non-cash money.

Развитие IT технологий и увеличение значимости процессов глобализации, стали благоприятными условиями для развития различных децентрализованных систем, которые, в свою, очередь имеют определенные трудности правовой регламентации. Один из наиболее актуальных примеров является технология блокчейн, и в частности, развитие различных криптовалют.

Безусловно, криптовалюты, основанные на технологии блокчейн являются закрытыми и вполне самостоятельными системами. Однако если рассматривать вопросы, связанные с правовой регламентацией, то возникают определенные трудности, как с точки зрения теории, так и с точки практики и правоприменения.

Основной проблемой определения правового режима криптовалюты в гражданском законодательстве является вопрос, связанный с определением криптовалюты как объекта гражданского права. На сегодняшний день в научной периодике нет единого мнения о том, стоит ли криптовалюты выделить как особую категорию объектов гражданского права или же отнести их уже к существующим категориям.

Исходя из положений ст. 128 Гражданского кодекса РФ (далее ГК РФ) к объектам гражданских прав относятся вещи, включая наличные деньги и документарные ценные

бумаги, бездокументарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, имущественные права, результаты работ, а также оказание услуг, охраняемые законодательством результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации, индивидуальные собственность, а также нематериальные блага¹.

Для определения правового режима криптовалюты необходимо проанализировать отдельные категории объектов гражданского права с криптовалютой по различным ключевым признакам.

Категория *вещи* является слишком широкой, включающей в себя остальные категории из ст. 128 ГК РФ. Однако к данной категории ранее не относили и драгоценные металлы, а в их числе и золото. Стоит отметить, что ранее золото и другие драгоценные металлы считались валютными ценностями. В различных публикациях, описывающих биткоин и иные криптовалюты авторы нередко прибегают к названию «цифровое золото». Однако данные слова имеют весьма значительное основание.

Во-первых, стоит ответить химические свойства золота. Ему присущи мягкость, позволяющая придать любую форму, а также возможность разделить на несколько частей. Другим полезным свойством является то, что золото в отличие от многих других металлов не покрывается налетом. Исходя из данных преимуществ золота, можно сделать вывод о том, что оно имеет два ключевых свойства: 1) вариативность в использовании, 2) высокую степень сохраняемости.

Во-вторых, золотые запасы на планете изначально ограничены. Выработка того же биткоина изначально ограничена системой.

В-третьих, биткоину и другим криптовалютам свойственна новизна, золото, в свою очередь, было одним из первых металлов, который открыл человек.

Выделяя ключевые свойства золота и биткоина, можно определить ряд общих черт, а именно: высокий уровень сохранности, изначально ограниченность ресурса, инновационный характер.

Правовой режим золота определен не только на основании общих положений гражданского оборота, но и на основании Федерального закона "О драгоценных металлах и драгоценных камнях" от 26.03.1998 N 41-ФЗ. Данный ФЗ определяет порядок учета драгоценных металлов, некоторые аспекта, связанные с ограничением его использования².

Стоит отметить, что условия, ограничивающие оборот золота являются менее строгими, чем те, что регламентируются в Федеральном законе "О валютном регулировании и валютном контроле" от 10.12.2003 N 173-ФЗ (ранее золото относилось к валютным ценностям). Поскольку к валютным ценностям относятся иностранные деньги, ценные бумаги, государство, в свою очередь, заинтересовано в защите национальной валюты от иностранного влияния. Противоположная ситуация с драгоценными металлами, которые не принадлежат какому-либо государству как эмитенту, что не требует для них серьезных ограничительных мер³.

Таким образом, исходя из вышесказанного, можно сделать вывод о том, криптовалюта, как и золото имеют еще один ключевой для первого принцип, а именно принцип децентрализации.

Следующей категорией является категория «*деньги*». Однако сравнение данных категорий нецелесообразно, поскольку сущность технологий, которые являются основой для криптовалют (блокчейн, направленный ациклический граф, консенсусный реестр (ledger)) не предусматривает какого-либо физического носителя или физической

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

² О драгоценных металлах и драгоценных камнях: федер. закон от 26 марта 1998 г. № 41-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 13, ст. 1463.

³ О валютном регулировании и валютном контроле: федер. закон от 10 дек. 2003 г. № 173-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 50, ст. 4859.

формализации, что делает криптовалюту и наличные денежные средства совершенно разными категориями, имеющими крайне мало общих признаков.

Далее ГК РФ определяет следующую категорию, которая являются *ценными бумагами*. Поскольку ценные бумаги представляют собой обязательственные права, закреплённые в решении о выпуске, или ином акте лица, выпустившем данные ценные бумаги. В соотношении с криптовалютой и ее основными свойствами у ценных бумаг нет общих критериев.

Безналичные денежные средства. Говоря о данной категории стоит отметить существенное отличие ее правовой природы от наличных денег. Безналичные денежные средства являются правом требования, а наличные деньги относятся к вещам. Исходя из истории развития правового регулирования денежных средств можно привести пример, когда наличные денежные средства являлись правом требования. Так, в ходе денежной реформы 1924 года была введена твердая валюта, обеспеченная золотом. А после денежной реформы 1961 года Советский рубль был формально равен 0,987412 г золота. Каждый гражданин имел право обменять Советский рублю на золото по соответствующему курсу.

На сегодняшний день безналичные деньги также можно обменять в банках на наличные, однако по своей правовой природе, первые не являются вещами. В научной периодике последних лет выделяется определенная позиция, согласно которой безналичные деньги являются информацией, поскольку банки совершают операции именно с данными об их движении¹.

Безналичные расчеты по своей сущности являются передачей определённости о платежах. Подобное определение безналичных денег гораздо ближе к сущности криптовалют. Однако нельзя между категорией безналичных расчетов и криптовалютами существует одно ключевое отличие. Оно заключается в том, что в случае с безналичными денежными средствами имеется возможность не только расплачиваться безналичными денежными средствами с другим клиентом, а также заявить в банк требование о выдаче наличных денег исходя из текущего безналичного баланса.

Другое ключевое отличие безналичных денежных средств и криптовалют заключается в том, что при использовании безналичных расчетов через банк нарушается принцип децентрализации. Операции видны не только физическим или юридическим лицам, между которыми происходят транзакции, изменения видны также банку, то есть третьей стороне, что не допустимо при использовании технологии блокчейн.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что криптовалюта имеет только одну ключевую особенность относительно безналичных денежных средств, которая заключается в передаче информации о движении денежных средств между субъектами. Однако криптовалюта имеет одновременно и такое же по значимости отличие от безналичных денег, которое заключается в том, что последние по своей правовой природе являются правом требования к банку, что принципиально не характерно для любой криптовалюты.

Данное противоречие исходит из того, что любая криптовалюта это децентрализованной пиринговая сеть, которая является одноранговой, оверлейной компьютерной сетью, основанной на равноправии ее участников. Данное примечание очевидно, поскольку транзакции биткоина происходят схожим образом, что транзакции безналичных денежных средств, однако в отличии от вторых основой транзакций биткоина является, в первую очередь, доверие между пользователями и технологии блокчейн, нежели к банку.

Поскольку с точки зрения гражданского права безналичные денежные средства являются прежде всего правом требования, то в данной категории объектов гражданских

¹ Кучеров И.И. Правовые подходы к легитимации криптовалют // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2018. № 2 (42).

прав относительно криптовалюты было выявлено определенное отличие, однако по сравнению с другими категориями данное расхождение не такое критичное. В данной ситуации имеет место быть узость или в определенных случаях отставание формального определения простых безналичных денежных средств, поскольку на практике они зачастую не используются в форме права требования, а выполняют функцию схожую с криптовалютой, только в данном случае транзакции отсеживаются банком, а не при использовании криптографических технологий. Таким образом, можно сделать определенный прогноз относительно того, что с увеличением онлайн транзакций и уменьшения вывода наличных денежных средств, различия между данными категориями будут нивелированы.

Говоря о правовом режиме криптовалюты в гражданском законодательстве, стоит выделить еще одну значимую проблему, связанную непосредственно с сделками с использованием криптовалюты. Безусловно биткоин и большинство других криптовалют не являются анонимными системами в абсолютном виде. Однако, даже такая «псевдоанонимность» является существенным основанием для возникновения ряда правовых вопросов. В ст. 19 ГК РФ сказано о том, что гражданин приобретает свои права и обязанности под своим именем, а в случае и порядке, установленном законом, может использовать псевдоним. Но с другой стороны нормы данной статьи не означают недействительности всех анонимных сделок. Например, для совершения сделок розничной купли-продажи контрагентом является любое лицо, предоставившее документ об уплате покупной цены. В данной ситуации контрагент не предоставляет каких-либо сведений подтверждающих его личность. Если анонимность не мешает надлежащему исполнению обязательства, то сделка может быть совершена и без раскрытия имён.

Подводя итог, можно сделать определенные выводы относительно вопросов, связанных с правовым режимом криптовалюты в гражданском законодательстве Российской Федерации. А именно, проведя сравнительный анализ ключевых принципов криптовалют и различных категорий объектов гражданских прав из ст. 128 ГК РФ, было установлено то, что несмотря на определенную схожесть криптовалюты с драгоценными металлами и безналичными денежными средствами, первые имеют комплекс уникальных свойств, которые на сегодняшний день не имеют какого-либо формального закрепления в нормативных актах, однако это не означает, что криптовалюта выпадает из сферы регулирования действующего законодательства.

Например, те же безналичные денежные средства не имеют исчерпывающей легальной дефиниции и их основные критерии описаны только в доктринальном смысле. Безусловно правовая регламентация криптовалюты нуждается в серьезной разработке, однако на сегодняшний день в силу ее практического отсутствия в качестве временной меры по совершенствованию ее правовой регламентации криптовалюту следует отнести к категории иного имущества. В перспективе, когда законодатель определит правовой режим криптовалюты, то вполне рациональным шагом будет дополнить ст.128 ГК РФ отдельной категорией объектов гражданских прав.

ЗАЩИТА ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ ПРИ ОКАЗАНИИ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ**CONSUMER PROTECTION IN THE PROVISION OF MEDICAL SERVICES**

В статье автором рассматриваются проблемы защиты прав потребителей при оказании медицинских услуг. Особое внимание уделено проблемам правоприменения норм, устанавливающих ответственность медицинских работников при осуществлении платных и бесплатных медицинских услуг.

Ключевые слова: защита прав потребителей, медицинские услуги, медицинская помощь, ответственность.

The article deals with the problems of consumer protection in the provision of medical services. Particular attention is paid to the problems of law enforcement of the norms establishing the responsibility of medical workers in the implementation of paid and free medical services.

Keywords: consumer protection, medical services, medical care, responsibility.

Возможность полноценной защиты прав граждан является прерогативой любого развивающегося государства и одним из важнейших условий эффективного правоприменения. В настоящее время негативной тенденцией является значительное увеличение количества претензий по поводу оказания некачественного лечения в частных и государственных лечебных учреждениях, причем значительная часть конфликтов закономерно перерастает в судебное разбирательство.

По нашему мнению, одним из главных факторов роста претензий к лечебным учреждениям является слабая и неоднозначная урегулированность правового статуса пациента при оказании ему платных и бесплатных медицинских услуг. В частности, это обусловлено различными подходами отечественного законодателя к ответственности за оказание платной и бесплатной медицинской помощи, то есть существованием двойного стандарта ответственности за реализацию так называемого медицинского риска.

По мнению некоторых авторов, с чем трудно не согласиться, избежать реализации медицинского риска невозможно из-за индивидуальной реакции каждого больного на медицинские манипуляции, поэтому Щуко В.А., Воропаева И.В., Воропаев А.В., Исаев Ю.С. предлагают не требовать от врача гарантии успешного результата лечения - так называемого обязательства результата, а лишь обязательство метода, согласно которому врач обязуется сделать все возможное для лучшего лечения больного, разумно применять

технические и интеллектуальные методы лечения. Иными словами, врач обязан лечить, а не вылечивать¹.

Можно предположить, что учреждение здравоохранения должно освобождаться от гражданско-правовой ответственности за причинение вреда жизни (здоровью) пациента в случае обоснованного риска, когда медицинскому вмешательству предшествовало информирование пациента о возможных негативных последствиях или (при невозможности осуществления такого информирования) оно осуществлялось в состояниях, требующих срочного и безотлагательного медицинского вмешательства, а в действиях лечащих лиц отсутствуют признаки медицинского деликта.

В свою очередь Старчиков М.Ю. выделяет такие условия правомерности обоснованного врачебного (медицинского) риска, как:

1) реальная угроза жизни (здоровью) больного вследствие имеющегося у него заболевания (иной патологии);

2) отсутствие других альтернативных способов лечения;

3) объективно подтвержденная фактическими данными медицинских исследований (практики) возможность как достижения положительного результата планируемого медицинского вмешательства, так и его неблагоприятного исхода;

4) отсутствие в действиях медицинского работника недопустимого риска;

5) наличие информированного добровольного согласия пациента или его законного представителя, осознающих наличие риска (за исключением обстоятельств, исключающих получение такового);

б) выполнение медицинским работником согласно его профессиональному статусу и требованиям законодательства всех объективно необходимых действий, направленных на достижение желаемого результата, - сохранение жизни (здоровья) пациента или его излечение².

Важно отметить, что реализация норм о гражданско-правовой ответственности исполнителя медицинских услуг обязательно требует наличия причинно-следственной связи между действиями работника медицинской организации и причиненным вредом жизни или здоровью пациента. Необходимо отметить, что в гражданско-правовой литературе существует множество подходов к пониманию такого института гражданско-правовой ответственности, как ответственность медицинского работника.

В частности, согласно первому подходу, причинно-следственная связь имеется там, где существует временная последовательность явлений. Второй подход говорит о том, что причина с необходимостью порождает свое следствие, а связь между причиной и следствием всегда объективна. Третий же подход основывается на понимании того, что любое явление возникает в результате влияния не только одной причины, а целого ряда факторов³.

В свою очередь, все возможные интеллектуальные и технические способы, а также их разумное применение являются достаточно оценочными категориями и, по нашему мнению, в такой ситуации невозможно четко разграничить сферу ответственности врача. По российскому законодательству вред, причиненный здоровью пациента при оказании медицинской помощи может быть возмещен на основании норм Гражданского кодекса РФ и Закона «О защите прав потребителей». При этом по общему правилу вред,

¹ Шуко В.А., Воропаева И.В., Воропаев А.В., Исаев Ю.С. Защита личных неимущественных прав потребителей медицинских услуг по гражданскому законодательству // Сибирский медицинский журнал. 2006. № 2. С. 51-54

² Основания освобождения медицинских организаций от гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный жизни (здоровью) пациентов при оказании медицинских услуг: теоретические положения и судебная практика / Старчиков М.Ю. М.: Инфотропик, 2017. С. 110.

³ Шеховцова А.С., Чернышук Н.В. О некоторых вопросах определения причинно-следственной связи в структуре ответственности исполнителя медицинских услуг // Актуальные проблемы развития гражданского права и гражданского процесса. Материалы Всероссийской научно-практической конференции, посвященной 40-летию университета. 2017. С. 264-268.

причиненный жизни и здоровью граждан, возмещается в полном объеме лицом, причинившим вред. Как отмечают Шеховцова А.С. и Капишникова Д.В. в работе «Актуальные проблемы договорной ответственности как вида гражданско-правовой ответственности», весьма актуальным является вопрос об ответственности по договорам на оказание медицинских услуг. При выявлении ненадлежащего исполнения рассматриваемых обязательств необходим взвешенный подход, так как любое недомогание может быть истолковано пациентом как результат нарушения обязательств врачами¹.

Необходимо отметить, что правовой статус и права пациента при обязательном медицинском страховании и правовой статус лица, заключившего договор оказания платных медицинских услуг существенно различается. В частности, в первом случае вред возмещается лицу только при наличии вины медицинского персонала, а также наличии вреда, противоправности поведения работника медицинского учреждения, причинно-следственной связи и трудовой связи медицинского работника и медицинского учреждения. При этом если определения вины медицинского работника относится к обязанностям правоохранительных органов, то остальные вопросы полномочна решать судебно-медицинская экспертиза качества оказания медицинских услуг, формирование и порядок осуществления деятельности которых также вызывает массу вопросов. В таком случае вред возмещается в порядке, установленном гражданским законодательством.

Особенности правового регулирования медицинских услуг при заключении договора оказания платных медицинских услуг подпадает под регулирование наиболее жестких требований Закона о защите прав потребителей, который наделяет пациента множеством прав². Таким образом, можно говорить, что в случае, когда вред здоровью причинен в результате оказания некачественной платной медицинской услуги, то наступает договорная ответственность, которая явно шире гражданской деликтной ответственности и включает возмещение вреда, причиненного так же невиновными деяниями. При этом при оказании платных медицинских услуг в дополнение к деликтной ответственности за виновное причинение вреда жизни и здоровью пациент имеет право на выплату неустойки, безвозмездное устранение недостатков услуги, уменьшение цены на услуги, безвозмездное повторение услуги, возмещение понесенных расходов, полное возмещение причиненных убытков.

В свою очередь, до настоящего времени законодателем также не определены основания освобождения от гражданско-правовой ответственности работника медицинской организации, что существенно затрудняет правоприменительную деятельность в данной сфере. При этом необходимо отметить, что вопрос освобождения от гражданско-правовой ответственности медицинских организаций достаточно долго оставался вне поле зрения ученых-правоведов. Достаточное количество работ по вопросу привлечения медицинских работников к гражданско-правовой ответственности написано Старчиковым М.Ю., который непосредственно уделяет внимание вопросу об основаниях освобождения от ответственности медицинских организаций за причинение вреда с согласия или по просьбе пациента. В частности, к таким случаям относятся: изъятие каких-либо органов (тканей) человека с целью эксплуатации, проведение пластической операции, донорство крови или ее компонентов, искусственное прерывание беременности, стерилизация человека, изменение (коррекция) пола или иные ситуации. Для того, чтобы имело место освобождение лица от гражданско-правовой ответственности за причинение вреда пациенту по его просьбе, должны быть соблюдены несколько условий, среди

¹ Шеховцова А.С., Капишникова Д.В. Актуальные проблемы договорной ответственности как вида гражданско-правовой ответственности // Актуальные проблемы гражданского и предпринимательского права. 2016. № 4. С. 11-14

² Соколова Н.А. Проблемы применения механизма защиты прав потребителей при оказании медицинских услуг в системе обязательного медицинского страхования // Вестник Омской юридической академии. 2013. № 7. С.88-96

которых следующие: вред должен быть причинен именно по просьбе или с согласия пациента, которое имело место до вредоносного воздействия со стороны работника медицинского учреждения; во-вторых, лицо должно обладать дееспособностью и, в-третьих, обязательно соблюдение требований законодательства в отношении правового статуса работников организации здравоохранения как причинителя правомерного вреда, в частности, например, наличие у работника необходимого образования, профессиональной подготовки, лицензии и так далее.

Таким образом, подводя итог вышесказанному, в качестве основной проблемы для частных клиник и учебных учреждений, которые оказывают платные медицинские услуги, выделяют предоставление пациенту возможности требовать дополнительных способов возмещения вреда под угрозой судебного разбирательства. В случае, когда медицинская услуга при ее надлежащем исполнении привела, например, к недостижению стопроцентного результата либо возникли какие-либо предвиденные осложнения, то есть реализовался медицинский риск, пациент также имеет право на возмещение вреда. Подобное правовое регулирование, безусловно, снижает рентабельность оказания платных медицинских услуг и способствует появлению так называемого потребительского экстремизма - когда появляется люди, зарабатывающие деньги на несовершенстве законодательства и правовой незащищенности лечебных учреждений. В настоящее время без надлежащего оформления юридических отношений предпринимательская деятельность по предоставлению платных медицинских услуг населению становится убыточной, поскольку, несмотря на качественное оказание медицинских услуг, создает массу предпосылок для возврата пациентам стоимости лечения¹.

В свою очередь, способом правовой защиты в таком случае может стать разработка дополнительных мер защиты для частных лечебных учреждений без умаления прав пациента. Кроме этого, национальному законодательству необходимо ориентироваться на опыт зарубежных государств, в частности, в наиболее развитых странах при медицинском риске к ответственности не может быть привлечен ни врач, ни лечебно-профилактическое учреждение, за исключением совершения ими виновных действий, которые повлекли за собой несчастный случай. При медицинском риске со стороны государства устанавливаются дополнительные социальные гарантии, а также учреждаются различные фонды компенсаций.

¹ Кирикова Л.Т., Шейкина Л.Г. Защита прав потребителей медицинских услуг // Медицина в Кузбассе. 2005. № 4. С.19-22

**ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ЭМФИТЕВЗИСА В СИСТЕМЕ ВЕЩНЫХ ПРАВ
РОССИЙСКОГО ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА****PROSPECTS FOR THE DEVELOPMENT OF EMPHYTEUSIS IN THE SYSTEM OF
PROPERTY RIGHTS OF RUSSIAN CIVIL LEGISLATION**

В данной статье рассматривается, предложенный Концепцией развития гражданского законодательства, институт ограниченного вещного права - эмпфитевзис. В работе представлена общая характеристика эмпфитевзиса как особого вида вещного права, раскрываются особенности содержания исследуемого ограниченного вещного права, анализируется его становление и развитие. Рассматриваются возможные перспективы введения эмпфитевзиса в современное российское гражданское законодательство в качестве ограниченного вещного права. В контексте рассматриваемой темы автор уделяет внимание правовому режиму права постоянного владения и пользования в современном гражданском законодательстве.

Ключевые слова: Эмпфитевзис, владение, пользование, ограниченное вещное право, земельный участок.

This article deals with the Concept of development of civil law, the Institute of limited property law - emphyteusis. The paper presents a General description of emphyteusis as a special kind of property law, reveals the features of the content of the studied limited property law, analyzes its formation and development. Possible prospects of introduction of emphyteusis into the modern Russian civil legislation as a limited real right are considered. In the context of this topic, the author pays attention to the legal regime of the right of permanent ownership and use in modern civil legislation.

Key words: Emphyteusis, possession, use, limited real right, land plot.

Как известно, в российском гражданском праве, как и в большинстве зарубежных правовых порядков, признается категория ограниченного вещного права, опосредующая право лица, не являющегося собственником, осуществлять правомочия на чужую вещь, переданные ему собственником такой вещи. В данном случае, правомочия обладателя вещного права ограничиваются владением и пользованием вещью, в то время как распоряжаться ею можно лишь с согласия собственника в пределах, установленных законом для поименованного вида ограниченного вещного права.

Отечественный законодатель закрепил систему ограниченных вещных прав (права лиц, не являющихся собственниками) в нормах статьи 216 Гражданского кодекса

Российской Федерации¹ (далее по тексту ГК РФ), в частности п.1 ст. 216 ГК РФ к ограниченным вещным правам относятся: право хозяйственного ведения, право пожизненного наследуемого владения земельным участком, право оперативного управления, право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком и сервитут.

Представляется, что указанный перечень носит закрытый характер, однако, можно предположить, что наличие более широкого круга ограниченных вещных прав предоставит возможность гораздо эффективнее осуществить правомочия владения и пользования титульным владельцам. Например, авторы Концепции развития гражданского законодательства² (далее Концепция) предлагают расширить спектр ограниченных вещных прав на земельные участки, с помощью введения таких институтов как суперфиций и эмфитевзис. Последнее необходимо толковать как право постоянного владения и пользования предназначенного прежде всего для ведения сельскохозяйственного производства на земельном участке. Содержанием данного права можно считать правомочия владения и пользования земельным участком с извлечением плодов и доходов, поступающих в собственность обладателя вещного права. Для осуществления той или иной хозяйственной деятельности на земельных участках могут возводиться различные постройки, с условием того что они будут носить временный характер. Право постоянного владения и пользования как и любое другое вещное право имеет свои особенности. К таковым можно отнести его бессрочность, однако в некоторых случаях по соглашению обеих сторон срок может быть установлен, но не менее 50 лет. Следующей особенностью является его отчуждаемость, так он может переходить в порядке универсального или сингулярного правопреемства. Также к особенностям можно отнести платный характер эмфитевзиса, плата может значительным образом различаться в зависимости от характера использования того или иного земельного участка или условий его предоставления. Необходимо отметить, что эмфитевзис возникает на основании договора и считается возникшим с момента его государственной регистрации.

В статьях Концепции развития гражданского законодательства устанавливается возможность использовать право застройки и права постоянного владения и пользования на различных природных объектах. Так, в отечественном законодательстве о недрах модели вышеупомянутых ограниченных вещных прав могут распространяться лишь на те участки недр, которые были предоставлены для целей, не связанных с добычей полезных ископаемых. В нашем случае, при использовании эмфитевзиса участок недр может предоставляться, для образования особо охраняемых геологических объектов, но с соблюдением условия установления некоторых ограничений отчуждения данного права третьим лицам.

В представленной Концепции содержатся предложения о закреплении таких базовых моделей вещных прав, известных ранее континентальной системе права, как эмфитевзис и суперфиций. В настоящей статье мы предприняли попытку детально изучить историю развития эмфитевзиса, а также обосновать некоторые перспективы развития данного правового института в современном российском гражданском праве

Так, термин эмфитевзис имеет греческое происхождение, если переводить дословно, то изначально это слово означало - насаждать и обрабатывать. Постепенно данная разновидность ограниченного вещного права перекачивало в восточную часть Римской империи, где приобрело особую популярность, ввиду обширных императорских имений, которые нуждались в постоянной обработке. С одной стороны, эмфитевзис

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 сент. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

² Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07 окт. 2009) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

предоставлял государству возможность наиболее рационально и выгодно использовать, принадлежащую ей землю, так как с развитием данного института постепенно стали появляться огромные эфитевтические владения, пожалованные императорской властью местной знати, которая в свою очередь делилась экономическими выгодами, полученными с представленных земель с императорской казной. А с другой стороны, долговременное наследственное владение и пользование землей, переход в собственность всех плодов, отделенных от этой земли, а также относительно небольшая цена за ее использование, привлекала множество бедных и малоземельных крестьян.

От обыкновенной срочной аренды, которая начала практиковаться в гражданском праве гораздо раньше, эфитевзис отличался тем, что с ним возникало право на чужую вещь, достаточно было лишь уплаты ежегодного взноса, чтобы крестьянин и его наследники смогли сохранить за собой землю. Другое отличие заключается в предоставлении нанимателю права залога и даже отчуждения эфитевзиса - полностью или частично. Собственник земельного участка сохранял за собой лишь право предъявления к нанимателю виндикационного иска, в случаях просрочки платежа. Также нельзя отрицать и того что эфитевзис повлиял на становление и формирование феодальных отношений в странах Западной Европы, так как он способствовал разделению всей феодальной собственности на две части. Первая, принадлежала феодалу или суверену и являлась верховной, а вторая принадлежала вассалу и являлась утилитарной.

Если рассматривать историю развития эфитевзиса как особого правового института в отечественном законодательстве, то первоочередное внимание необходимо уделить такому нормативному акту как «Проект Гражданского уложения Российской империи». Данный документ предусматривал в своих статьях использование наследственного оброчного владения, который в своей сущности был аналогом эфитевзиса. Так, согласно ст. 927 по вышеупомянутому праву оброчный владелец имеет вечное и срочное наследственное владение в имении другого лица с обязанностью ежегодно уплачивать последнему оброк деньгами или плодами с использованной земли. По общему правилу, считалось, что данное право не могло устанавливаться менее чем 36 лет [10].

На тот момент законодатель считал, что наследственное оброчное владение послужит альтернативой частной собственности для лиц, которые либо нуждаются в земле, либо не имеют достаточных средств для его самостоятельного приобретения. Если дословно цитировать положения зафиксированные в норме закона, то под данным правомочием понимается особый способ покупки земли, который в свою очередь представляет существенные выгоды по сравнению с приобретением земли в собственность, так как оброчный владелец, вместо единовременной выплаты по высокой цене, сохраняет свой капитал, более того ему предоставляется возможность вложить сэкономленные денежные средства на приобретение сельскохозяйственного инвентаря. В любом случае, положение оброчного владельца считалось более выгодным, нежели положение собственника купившего землю в долг, так как проценты на капитал и проценты погашения оброка, который должен быть уплачиваем отдельным владельцем.

Что касается настоящего времени, то в рамках современной доктрины гражданского права, авторитетные отечественные специалисты и правоприменители многократно отмечают несоответствие действующего законодательства о вещном праве современному гражданскому обороту. Именно поэтому в вышеупомянутой Концепции выделяют две базовых и самостоятельных модели вещных прав, необходимых к закреплению в гражданском законодательстве нашей страны и именуемых суперфицием и эфитевзисом.

Общезвестно, насколько тяжело сформировать корректное и безошибочное определение, способное всецело и полно отразить сущность и правовую природу такого ограниченного вещного права как эфитевзис. Затруднения, главным образом, заключаются в отсечении второстепенных и выделении наиболее существенных характеристик, содержащихся в данном правовом институте. Ввиду этого под

эмфитевзисом следует понимать право владения и пользования чужим земельным участком, в целях ведения сельскохозяйственного производства, лесного хозяйства, организации рыболовства и рыбоводства, охоты, создания особо охраняемых территорий и геологических объектов, а также для других предусмотренных законом целей, достижение которых связано с использованием природных свойств и качеств земельного участка, устанавливаемое, как правило, бессрочно или на определенный срок. Новым шагом в развитии представленных вещных правоотношений внес проект федерального закона о внесении изменений в ГК РФ¹, который в своих статьях вновь закрепляет эмфитевзис.

Первое что необходимо отметить, это предоставление права постоянного владения и пользование как для физических, так и для юридических лиц. Предоставляя такую возможность, законодатель предпринимает попытку объединения уже существующих институтов права пожизненного наследуемого владения и права постоянного (бессрочного) пользования, что можно считать достаточно целесообразным решением.

Следующей особенностью является то что эмфитевзис подлежит государственной регистрации. При этом стоит обратить внимание на то что в отличие от обычной аренды, в которой регистрации подлежит сам договор аренды, при регистрации права постоянного владения и пользования регистрируется исключительно право.

Затрагивая вопрос правового положения сторон необходимо отметить, что и у собственника земельного участка и у лица пользующего эмфитевзис сформированы свои права и обязанности. Так, собственник оставляет за собой основное право распоряжения землей, которое было передано им в постоянное землепользование. Гораздо более обширный перечень прав предоставлен лицу, имеющему право постоянного землепользования. Так, эмфитевт обладает следующими правомочиями. Во-первых, возможностью изменять земельный участок, в целях улучшения его природных свойств и качеств. Во-вторых, возводить на земельном участке различные здания и сооружения, при условии, что ему будет предоставлено право застройки земельного участка. В-третьих, приобретать в собственность плоды, продукцию и доходы, которые были получены от использования земельного участка. В-четвертых, использовать недра, расположенные под земельным участком. В-пятых, отчуждать предоставленное ему право, передавать его в залог или распоряжаться иным образом. В-шестых, эмфитевту предоставляется право сдачи используемой земли в аренду, но не больше того срока, который установлен правом постоянного пользования.

Помимо прав у эмфитевта существует и ряд обязанностей. Так, он должен использовать земельный участок в точном соответствии с его целевым назначением и разрешенным использованием, не допуская его ухудшения. Также он должен осуществлять плату за право постоянного землепользования, в заранее установленные сторонами сроки. Необходимо обратить внимание на то, что плата определяется в твердой сумме, а ее периодичность, по общему правилу, является ежегодной, если иное не установлено законом или договором. Ее размер можно изменить, но не чаще одного раза в десять лет, подобные изменения в договоре происходят по соглашению сторон, а в случаях если соглашение не достигнуто, то по решению суда.

Если говорить о моменте прекращения права постоянного владения и пользования, то оно возможно в случаях если изменение природных свойств земельного участка привело к невозможности его использования в соответствии с разрешенным использованием. По требованию собственника земли, в случаях если эмфитевт не исполняет своих прямых обязанностей, возложенных на него по договору или закону. А

¹ О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации: проект федер. закона № 47538-6 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

также по соглашению между собственником и лицом, имеющим право постоянного землепользования.

По аналогии с эфитевзисом существовавшим в римском праве, прекращение данного права также возможно ввиду: истечения установленного срока, на которое оно было предоставлено или изъятия земельного участка для государственных или муниципальных нужд либо его реквизиции. В том числе, помимо возможности перехода права постоянного пользования по наследству, что также было возможным и в римском праве, отечественный законодатель предусмотрел возможность перехода рассматриваемого права путем универсального правопреемства, в случае реорганизации юридического лица.

Подводя итоги, с уверенностью можно сказать, что эфитевзис наиболее рационально и эффективно применяется для использования земли в целях коммерческого и некоммерческого сельскохозяйственного производства. Как отмечает доктор юридических наук, профессор и заведующий кафедрой гражданского права МГУ им. Ломоносова Суханов Е.А. эфитевзис, по сути своей, является бессрочной арендой и основываясь именно на этой позиции необходимо рассматривать вопрос о перспективах и целесообразности его введения в действующее гражданское законодательство¹. Авторы вышеупомянутой Концепции развития гражданского законодательства предполагают заменить право постоянного (бессрочного) пользования земельными участками для государственных и муниципальных учреждений, органов власти, сделав эфитевзис бессрочным и безвозмездным. Тем самым эфитевзис может послужить компромиссом между отчуждением государством земельных участков в частную собственность и передачей этих участков в аренду. Таким образом, мы видим, что существует необходимость в изучении данной тематики, так как научная проработка позволит разрешить многие проблемные и открытые вопросы, такого института ограниченного вещного как эфитевзис.

¹ Суханов Е.А. Ограниченные вещные права // Суханов Е.А. Гражданское право частное право / отв. ред. В.С. Ем. М., 2008. С. 299.

ХОЗЯЙСТВЕННЫЕ ТОВАРИЩЕСТВА И ИХ СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

BUSINESS PARTNERSHIPS AND THEIR COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS

Данная статья посвящена юридической природе хозяйственных товариществ и их сравнительно-правовому анализу. Целью является исследование правовых позиций, касающихся хозяйственных товариществ и их сравнительно-правовой анализ в российской правовой системе. В предмет исследования входят хозяйственные товарищества, которые, в свою очередь, подразделяются на полное товарищество и товарищество на вере, их содержание, нормативно-правовое закрепление, а также в статье рассмотрены правовые механизмы создание и ликвидация хозяйственных товариществ. Помимо этого, в работе обозначены иные правовые обстоятельства, характеризующие вышеупомянутый институт. Учредители хозяйственного товарищества несут ряд обязательств перед организацией, в которой они являются членами, не зависимо от организационно правовой формы данного правового механизма, участники хозяйственных товариществ должны соблюдать требования учредительных документов, своевременно и полностью вносить вклады, которые предусмотрены данным документом. Таким образом, в статье проведен сравнительно правовой анализ данных институтов гражданского права, и обозначены положительные и отрицательные стороны правоприменительной практики, касающейся реализации норм гражданского права, связанных с функционированием вышеуказанных правовых механизмов.

Ключевые слова: хозяйственные товарищества, юридические лица, участники, субъекты, правовое положение.

This article is devoted to the legal nature of business partnerships and their comparative legal analysis. The aim is to study the legal positions concerning business partnerships and their comparative legal analysis in the Russian legal system. The subject of the study includes business partnerships, which, in turn, are divided into a full partnership and a partnership on faith, their content, legal consolidation, as well as the article discusses the legal mechanisms for the creation and liquidation of business partnerships. In addition, the paper identifies other legal circumstances that characterize the above-mentioned institution. The founders of a business partnership have a number of obligations to the organization in which they are members, regardless of the legal form of this legal mechanism, the participants of business partnerships must comply with the requirements of the constituent documents, timely and fully make contributions that are provided for in this document. Thus, the article provides a comparative legal analysis of these institutions of civil law, and identifies the positive and negative aspects of

law enforcement practice relating to the implementation of civil law related to the functioning of the above legal mechanisms.

Keywords: business partnerships, legal entities, participants, subjects, legal status.

В настоящее время в юридически правовых реалиях существует множество тем, подлежащих бурным обсуждениям в научных кругах, но наиболее интересной и увлекательной проблемой является вопрос хозяйственных товариществ и их сравнительно-правовой анализ. Следует учесть, что данный вопрос рассматривается как с доктринальной стороны, так и с законодательного уровня. Но, даже не смотря на такое обилие законодательной базы, к которой мы можем отнести: Гражданский кодекс Российской Федерации (далее ГК РФ), различные федеральные законы регулирующие основные положения данных правовых институтов (далее ФЗ), еще существует множество трудов ученых правоведов, в которых с доктринальной стороны, рассматривается вся правовая природа вышеупомянутого института.

Под хозяйственными товариществами следует понимать коммерческие организации с уставным (складочным) капиталом, который разделен на доли (вклады) учредителей (участников). Созданное имущество за счет складных долей учредителей, а также произведенное и приобретенное самим хозяйственным товариществом или обществом в процессе осуществление им его специализированной деятельности, находится у учредителя на праве собственности. Хозяйственные товарищества, закрепленные в статьях 69 — 86 ГК РФ могут создаваться в таких формах, как: полное товарищество и товарищество на вере (коммандитное товарищество)¹. Полное товарищество – это товарищество, участники которых в соответствии с заключенным между ними договором занимаются предпринимательской деятельностью от имени самого товарищества и несут ответственность по его обязательствам принадлежащим им имуществом. Товарищество на вере - товарищество, в котором наряду с участниками, осуществляющими от имени товарищества предпринимательскую деятельность и отвечающими по обязательствам товарищества своим имуществом (полными товарищами), имеется один или несколько участников - вкладчиков (коммандитистов), несущих риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, и не принимающих участия в осуществлении товариществом предпринимательской деятельности.

Таким образом, обобщив все вышесказанное, хотелось бы акцентировать внимание на сравнительно-правовом анализе.

Проанализировав и выяснив характерные элементы хозяйственных товариществ, мы выяснили, что:

- 1) источником данных правовых институтов является Гражданский кодекс.
- 2) Создание учреждения:

а) полное товарищество создается и действует на основании учредительного договора, который подписывается всеми его участниками и должен содержать сведения, закрепленные Гражданским кодексом, а именно: наименование полного товарищества; место нахождения товарищества; порядок его управления; условия о размере товарищества и составе складочного капитала товарищества и другие. Участники учредительного договора обязаны образовать юридическое лицо, определить порядок своей деятельности по его созданию, а также условия передачи ему своего имущества и участия в его деятельности. Договором формулируются основания и порядок распределения между участниками базовой прибыли и убытков, управление деятельности юридического лица, выхода участников из состава товарищества;

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ, (ред. от 29 дек. 2015) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. №32, ст. 3301.

б) порядок создания товарищества на вере аналогичен порядку создания полного товарищества, исключая некоторые моменты, которые связаны с участием в этом институте коммандитистов. К внутренним функционированиям товарищества на вере нужно отнести такие группы как: отношения между, непосредственно, участниками товарищества и между участниками и вкладчиками товарищества. Первая группа отношений идентична отношениям товарищей в полном товариществе. Вторая группа отношений подлежит подробному рассмотрению отдельно, потому что эта группа является крайне специфичной. Учредительный договор у данного учреждения не будет подписываться коммандитистами, но он допускает содержание условий о том, какой порядок предусмотрен по отношению к вкладчикам и товариществу, вкладчикам и товарищам, а также вкладчикам между собой. Отношения вкладчиков и товарищества имеют обязательственный характер. Так же следует обратить внимание, что вкладчики товарищества лишены возможности для того, чтобы вторгаться в управление коммандитным товариществом по любым поводам, но исключая один случай, когда вкладчик имеет возможность вступить в товарищество как участник, но на это так или иначе необходимо согласие других товарищей. Следует учесть, что вкладчик может иметь такую возможность, как управление делами товарищества, при этом не являясь его участником. Но для такого случая управляющему товарищу будет необходимо выдать доверенность от своего имени на имя такого вкладчика, что подразумевает собой использование такого института, как фидуциарность¹.

Поэтому начинает возникать ограничение самих товарищей в правах по отношению к вкладчикам, так как ГК лишает участников коммандитного товарищества того или другого влияния на коммандитистов. Именно поэтому и начинают возникать в большом количестве проблемы в правоприменительной практике, что на данный момент подлежит бурным дискуссиям в научных кругах.

3) Управление хозяйственных товариществ:

а) управление деятельностью полного товарищества выполняется по общему согласию всех участников. В соответствии с ГК РФ учредители наделяются равными правами в отношении имущества и управления делами полного товарищества. При этом каждый участник имеет один голос;

б) управление деятельностью коммандитного товарищества осуществляется коммандитистами. Вкладчики не имеют права участвовать в управлении и ведении дел, выступать от его имени, только лишь по доверенности. Так же, они не вправе оспаривать действия полных товарищей по управлению и ведению дел товарищества.

4) Изменение состава участников:

а) во время всей деятельности полного товарищества, состав участников имеет место для претерпевания различных изменений. Изменение состава участников представляет собой такой особый процесс, в ходе которого количество его участников дополняется новыми участниками по средствам (вступления), уменьшается учредителями по средствам (выхода) или изменяется без изменения количественного состава участников товарищества (вступление нового участника взамен выбывшего). Следовательно, появляется возможность разделить на группы изменения в составе участников в зависимости от увеличения или уменьшения численности участников: увеличение числа участников по средствам вступления, уменьшение численности участников, по средствам выбытия.

В случае вступления нового участника в товарищество взамен выбывшего количественные изменения числа участников полного товарищества не происходят, а вместо выбывшего, в ходе передачи принадлежащей такому участнику доли в складочном капитале полного товарищества, начинает вступать новый участник - приобретатель такой доли в складочном капитале, приобретенный по разным правовым основаниям. Порядок

¹ Гонгало Б.М. Гражданское право, издательство М. 2017, С 327.

передачи доли участника в складочном капитале товарищества, в свою очередь, регулируется статьей 79 ГК РФ. Согласно упомянутой статье, товарищеская доля передается только с предварительного согласия всех других участников полного товарищества, потому что существует некая обоснованность, то есть доверительный характер отношений полных товарищей. Вступление нового лица без учета мнения участников товарищества может повлечь за собой прекращение самого товарищества в силу непонимания целей товарищества, их разногласий и многого другого. При передаче товарищеской доли к новому лицу переходят полностью все права принадлежавшие прежнему участнику товарищества. Ответственность лица, приобретшего долю у прежнего участника товарищества, определяется наличием солидарной ответственности, введу которой данный субъект несет субсидиарную ответственность своим имуществом. Для выбывшего участника товарищества (передавшего принадлежавшую ему ранее в складочном капитале товарищества долю) ответственность определяется исходя из норм Гражданского кодекса, а именно в соответствии с пунктом 2 статьи 75 ГК, то есть - он отвечает по обязательствам полного товарищества, возникшим до момента его выбытия, наравне с оставшимися участниками в течении 2-х лет со дня утверждения отчета о деятельности полного товарищества за год, в котором он выбыл из товарищества;

Следует обратить внимание, что в нормативно-правовой базе, предусматривается случай вступления нового участника в пополнение к существующим участникам товарищества. Данный случай изменения состава участников товарищества имеет место для проявления в различных аспектах: передача участниками части, которая принадлежит им в складочном капитале товарищества доли (долей) третьим лицам - дробление (без увеличения складочного капитала товарищества); вступление новых лиц в товарищество в качестве участников наравне с существующими данными товарищами. Нормами ГК регулируется процедура вступления новых участников в состав данного правового института. Основное требование - предварительное согласие всех участников полного товарищества дробление долей и принятие нового товарища.

Вступление наследников участников товарищества. Вступление самих наследников также начинает изменять состав товарищей. Так, в случае смерти участника полного товарищества его наследник имеет возможность вступить в полное товарищество только с предварительного согласия всех других его членов. Полагается, что если учредительным документом не было специально оговорено такой возможности, то наследник может только получить стоимостное выражение доли, которую наследует, в товариществе, то есть получение какой-либо компенсации¹.

б) в ходе деятельности командитного товарищества, у состава *участников* есть возможность изменяться. Относительно эти изменения имеют место для того, чтобы происходить по различным основаниям, например: выход кого-либо из полных товарищей; смерти кого-либо из полных товарищей товарищества на вере; признания одного из полных товарищей безвестно отсутствующим, недееспособным, или ограниченно дееспособным, либо несостоятельным (банкротом); открытия в отношении одного из полных товарищей реорганизационных процедур по решению суда; ликвидации юридического лица - полного товарища; обращения кредитором одного из полных товарищей товарищества на вере взыскания на часть имущества, которая соответствует его доле в складочном капитале.

Полные товарищи командитного товарищества имеют возможность требовать в судебном порядке исключения кого-либо из участников данной организации из числа самого товарищества по обоюдному решению остающихся участников и при наличии

¹ Жылкичиева К.С. Вестник Коми Республиканской Академии Государственной службы и управления. Серия: государство и право //Хозяйственные товарищества и общества как субъекты гражданских правоотношений. 2017. №23. С 77-80.

серьезных оснований, которые предусмотрены нормами Гражданского кодекса, в частности: грубое нарушение этим товарищем своих обязанностей; обнаружившейся неспособность его к разумному ведению дел и многое другое.

5) Капитал:

а) Необходимо обратить внимание, что в полном товариществе минимальный и максимальный размер складочного капитала не ограничен. Складочный капитал самостоятельно, формируется из стоимости внесенных самими участниками товарищества вкладов и гарантирует интересы кредиторов данной организации. Таким образом, по обоюдному согласию участников, взнос в капитал может быть выражен в виде личных имущественных прав и неимущественных прав. Вклады участников в складочный капитал являются собственностью самого полного товарищества, оценка вкладов производится по средствам согласия участников. Имущество полного товарищества формируется за счет вкладов участников, размер которых определен в учредительных документах, полученных доходов и других законных источников, и принадлежит его членам на праве общей долевой собственности. Имущество полного товарищества отлично от имущества его членов: т. е. имуществом общества могут распоряжаться лишь все члены общества вместе.

б) в товариществе на вере, также как и в полном товариществе, минимальный и максимальный размеры складочного капитала не ограничены. Складочный капитал состоит из стоимости внесенных товарищами вкладов и гарантирует интересы кредиторов товарищества. Вкладом в имущество командитного товарищества могут быть: деньги, ценные бумаги, другие вещи или имущественные права, иные права, которые имеют денежную оценку. Но у участника командитного товарищества возникает такая обязанность как: выплачивание дохода командитистам от деятельности товарищества пропорционально размеру их вклада по отношению к размеру складочного капитала. Порядок и условия выплаты товариществом дохода вкладчикам не нормированы напрямую ГК, согласно этим положениям нормы закона, указанный порядок должен быть предусмотрен в учредительном договоре. Для того, чтобы изъять свой вклад из товарищества командитист имеет право лишь по окончании очередного финансового года. В данном случае прослеживается своеобразное ограничение в отношении командитистов, так как при выходе вкладчик получает только свой вклад, а не долю в имуществе товарищества, которое было приобретено товариществом в процессе использования данного вклада. Порядок возврата вклада должен быть определен учредительным договором, потому что нормами ГК он не урегулирован.

б) Ликвидация:

а) полное товарищество ликвидируется по основаниям, которые упомянуты в статье 61 настоящего Кодекса (ликвидация юридического лица), а также в случае, когда в данном правовом институте остается единственный участник. Такой участник вправе в течение шести месяцев с момента преобразовать такое товарищество в хозяйственное общество.

б) командитное товарищество ликвидируется тогда, когда выбывают все участвовавшие в нем вкладчики. Однако полные товарищи вправе вместо ликвидации преобразовать товарищество на вере в полное товарищество.

Итак, обобщив все вышесказанное, хотелось бы отметить, что данный институт гражданского права в ходе своей правоприменительной деятельности претерпевал различные изменения, среди которых можно было бы выделить различные толкования тех или иных норм данных хозяйственных товариществ. Помимо этого были существенные изменения среди количественного состава хозяйственных товариществ, а также многие другие правовые изменения.

**ПРАВОВЫЕ СРЕДСТВА ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СФЕРЕ
НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ****LEGAL MEANS OF IMPROVING THE EFFICIENCY OF ENTREPRENEURSHIP
ACTIVITY IN THE FIELD OF SUBSIDIARY**

В статье автор рассматривает вопросы предпринимательской деятельности в сфере недропользования. Основное внимание уделяется средствам повышения эффективности в данной сфере. Автор делает предложение по реформированию действующего законодательства.

Ключевые слова: энергетическое право; предпринимательская деятельность; недропользование; правовое регулирование.

In the article, the author examines the issues of business activities in the field of subsoil use. The focus is on how to increase efficiency in this area. The author makes a proposal to reform the current legislation.

Keywords: energy law; business activities; subsoil use; legal regulation.

В настоящее время из недр извлекается более 200 видов полезных ископаемых. Наиболее высокими темпами добычи и переработки в Российской Федерации является добыча нефти, газа, бокситов, меди, никеля, алюминия и иных полезных ископаемых.

Правовое регулирование предпринимательской деятельности в сфере недропользования осуществляется в соответствии с Гражданским Кодексом Российской Федерации¹, а так же Законом Российской Федерации «О недрах»². В качестве субъектов предпринимательской деятельности в сфере недропользования выделяются юридические лица, иностранные граждане, товарищества, а также другие лица, если это не запрещается в соответствии с федеральным законодательством.

Субъекты предпринимательской деятельности в сфере недропользования именуется «пользователями недр» и «недропользователями». Однако, в данном случае является важным тот факт, что у субъекта предпринимательской деятельности в данной сфере должна присутствовать лицензия на ее осуществление. В частности, предусматривается необходимость наличия лицензии на осуществление геологоразведочных работ, освоение месторождений, добычу полезных ископаемых и

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

² О недрах: Закон Российской Федерации от 21 фев. 1992 г. № 2395-1 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 10, ст. 823.

иные виды деятельности. Соответственно, чтобы осуществлять предпринимательскую деятельность в сфере недропользования субъект обязан обладать соответствующей лицензией.

При этом для отдельных участков недр или видов недропользования предусмотрены самостоятельные правила. В частности, пользоваться участками недр континентального шельфа и на участках недр федерального значения может быть только Российская Федерация, а так же юридические лица, основанные в рамках действующего законодательства и при этом обладающие опытом не менее чем пять лет в данной сфере. При этом доля Российской Федерации в уставных капиталах указанных лиц должна быть более чем пятьдесят процентов.

Дополнительные требования так же предусмотрены к субъектам предпринимательской деятельности, которые осуществляют добычу и производство драгоценных металлов и драгоценных камней.

Дело в том, что отнесение субъекта к ряду недропользователей и осуществление им предпринимательской деятельности имеет важное значение в рамках правоприменительной практики. Дело в том, что правовые акты Российской Федерации устанавливают определенные правила по отношению к предпринимательской деятельности в сфере недропользования. Например, субъекты предпринимательской деятельности в указанной сфере не могут применять упрощенную систему налогообложения, а именно те субъекты, которые занимаются добычей и реализацией полезных ископаемых, за исключением общераспространенных полезных ископаемых.

Следует согласиться с А. А. Мертеном, который отмечает, что правовое положение субъектов предпринимательской деятельности в сфере недропользования обладает определенной спецификой, которая нуждается в определенном совершенствовании¹. Считаем возможным согласиться с тем, что возможно принятия правовых актов, которые детально регламентировали бы правовое положение горнодобывающих предприятий и об организационных формах предприятий в горнодобывающих отраслях. Дело в том, что отражение особенностей правового положения субъектов предпринимательской деятельности в сфере недропользования, которая относится к особенностям осуществлением специальных видов предпринимательской деятельности, среды которых можно выделить геологоразведочные работы, работ по добыче полезных ископаемых и иные, которые целесообразно включить в действующее в законодательство. Необходимо выделить понятие горного предприятия. В целях системного регулирования хозяйственной деятельности с учетом специфики важным является принятие специального кодифицированного акта из-за того, что в данной сфере присутствует большое число особенностей, нуждающихся в отдельном правовом регулировании.

В качестве следующей проблемы в сфере правовых средств повышения эффективности предпринимательской деятельности в сфере недропользования следует выделить бланкетность имеющихся положений касательно юридической ответственности за экологические преступления, а также нормативных актов, которые регулируют отношения по поводу недропользования. В частности Э. Н. Жевлаков отмечает, что в настоящее время существует порядка 50 федеральных законов, регулирующих данные отношения и более чем 800 иных нормативных актов². При этом данное положение сопряжено с недостаточно высоким уровнем и квалификацией правоприменителей. Таким образом, по нашему мнению, нуждается в переосмыслении положения касательно контроля и надзора в сфере недропользования, а, соответственно, и предпринимательской деятельности в данном направлении.

¹ Мертен А. А. Субъекты предпринимательской деятельности в сфере недропользования // Российская юстиция. 2010. № 10. С. 10.

² Жевлаков Э. Н. О разграничении экономических и экологических преступлений: теория, законодательство, практика // Уголовное право. 2017. № 2. С. 60.

Дело в том, что без определения четких правил и особенностей правового регулирования, а также единообразной реализации указанных норм в правоприменительной практике мы не сможем говорить об успешной реализации как положений законодательства, так и о развитии предпринимательских отношений в сфере недропользования. Как известно, для развития предпринимательской деятельности в любой сфере необходимым является наличие понятных правовых норм и их четкое и единообразное исполнение. В противном случае, предприниматель сталкивается с необоснованными рисками в предпринимательской сфере и, достаточно часто, просто отказывается от реализации имеющихся бизнес-стратегий.

В настоящее время, в соответствии с Законом Российской Федерации «О недрах» предоставление недр в пользование оформляется специальным государственным разрешением, а именно лицензией. Лицензия является правоустанавливающим и праворазрешающим правовым актом, которые подтверждает возможности субъекта по использованию того или иного участка недр для соответствующих целей (которые так же предусмотрены в лицензии). Права и обязанности пользователей недр возникают с момента государственной регистрации лицензии, которая осуществляется федеральным органом управления государственным фондом недр. Заключение каких-либо специальных соглашений для возникновения прав на недра не требуется.

Таким образом, пользователи недр становятся обладателями соответствующих прав в одностороннем порядке путем издания волевых решений специально уполномоченным государственным органом распоряжений в установленной форме. Непосредственно государство имеет право установить в одностороннем порядке правила пользования участками недр.

Касательно правового регулирования, как мы уже отметили, велика роль подзаконных актов в данной сфере. Отдельные из актов посвящены регулированию отношений в той или иной сфере недропользования. При этом возникает противоречивая ситуация, когда несмотря на то, что имеет большое число нормативных актов, которые регулируют отношения в сфере недропользования, таковое не следует признавать достаточным.

По нашему мнению, для успешной реализации положений касательно повышения эффективности предпринимательской деятельности в сфере недропользования необходимо принятия правовых актов, которые детально регламентировали бы правовое положение горнодобывающих предприятий и предприятий в иных сферах недропользования, так как указанные организации обладают определенной спецификой. Деятельность, осуществляемая ими, так же обладает своими особенностями и нуждается в точном правовом регулировании. Наличие большого числа нормативных правовых актов не является гарантией для развития предпринимательства в рассматриваемой области, а скорее усугубляет данную возможность. Это связано с тем, что для развития предпринимательской деятельности в любой сфере необходимым является наличие понятных правовых норм и их четкое и единообразное исполнение. Таким образом, объединение различных подзаконных актов в соответствующие законы, регулирующие отношения в той или иной сфере недропользования является способным улучшить заинтересованность инвесторов в осуществлении предпринимательской деятельности в данной сфере. Данные отношения при этом должны подчиняться в первую очередь нормам гражданского, а не административного права.

Дополнительно к указанному следует отметить, что Закон «О недрах» был принят достаточно давно, и, несмотря на вносящиеся изменения нуждается в коренном пересмотре и в него надлежит внести изменения, отвечающие действующим экономическим реалиям общества. В частности, необходимо обеспечить комплексную и системную правовую основу, которая способствовать эффективному правовому регулированию отношений, которые связаны с недропользованием и использованию энергоресурсов в целом. В частности, в Законе «О недрах» можно более детально

закрепить положения об управлении отношениями собственности в сфере недропользования и определить, как цель, так и ее основные задачи.

Для успешной реализации системы управления государственным фондом недр следует согласиться с Р. Н. Салиевым и четко определить полномочия федеральных органов исполнительной власти и субъектов Российской Федерации¹.

Дополнительно к этому предпринимательская деятельность в сфере недропользования в свете сложившейся политической ситуации нуждается в инновационных достижениях. Этому может способствовать создание специального уполномоченного органа в области добычи недр, а так же оказания государственной поддержки инновационной деятельности в рассматриваемой сфере. Требуется модернизация деятельности по изучению и использованию недр. Действительно, чтобы решить проблемы участия субъектов предпринимательской деятельности в сфере использования ресурсов недр, необходимо формировать организации с преобладающим участием государства в уставном капитале. Но, необходимо привлекать организации, работающие в сфере инновационных технологий, предоставляя им определенные гарантии и условия. Это связано и с тем, что в российской экономике наблюдается значительный разрыв между разработками новых технологий и их использованием в массовом производстве. До коммерческого использования доведено лишь 16% технологий в сфере недропользования, из которых только половина соответствует мировому уровню. Продолжающийся спад производства минеральных ресурсов и продуктов их переработки может привести к исчерпанию разведанных запасов полезных ресурсов. Создание необходимых условий для инновационного развития является базисом для развития отношений в указанной сфере. При этом, данный процесс является невозможным без совершенствования правовых механизмов.

Исходя из вышеизложенного, мы можем сделать вывод о необходимости совершенствования правовых средств повышения эффективности в сфере недропользования. Считаем возможным реализовать предложения, изложенные в настоящей статье, а также настаиваем на проведение дальнейших правовых исследований в данной сфере. Дело в том, что несмотря на свое большое значение, правовое регулирование предпринимательской деятельности в области недропользования, практически не выступает в качестве объекта специальных исследований.

¹ Салиева Р.Н. Государственное управление отношениями недропользования в Российской Федерации // Энергетическое право. 2014. № 2. С. 16.

УДК
Попандопуло Ирина Васильевна
Popandopulo Irina Vasilevna
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
irinapopandopulo1994@mail.ru
Научный руководитель:
Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

ПРОТИВОПРАВНОСТЬ ПОВЕДЕНИЯ КАК УСЛОВИЕ НАСТУПЛЕНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

OPPORTUNITIES OF BEHAVIOR AS A CONDITION OF CIVIL LIABILITY ACCEPTANCE

В статье автор рассматривает такой элемент правонарушения, как противоправное поведение, являющееся обязательным условием наступления гражданско-правовой ответственности, признаки и состав правонарушения.

Ключевые слова: правонарушение; противоправное поведение; гражданско-правовая ответственность.

In the article, the author considers such an element of the offense as unlawful behavior, which is an indispensable condition for the occurrence of civil liability, signs and elements of the offense.

Keywords: offense; illegal behavior; civil liability.

В обобщенном правовом понимании, правонарушение – это своего рода антипод правомерного поведения, выражающийся в противоправном поведении субъекта правоотношения, безотносительно к той отрасли права, чью именно норму субъект нарушает. Однако существует и более узкая трактовка правонарушения – как административно-наказуемого деяния, которое наряду с дисциплинарным проступком и уголовным преступлением образует основную составляющую основания юридической ответственности.

Традиционным основанием возникновения гражданско-правовой ответственности считается гражданское правонарушение, которое характеризуется определенными условиями, совокупность которых и является его составом¹.

Как такового понятия «гражданское правонарушение» законодательство РФ не содержит, однако, доктрина права понимает под ними посягательства на урегулированные нормами гражданского права имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения².

Невозможно достаточно полно определить сущность того или иного явления, не углубившись в изучение его составных элементов. Применительно к правонарушению, они именуется – состав правонарушения, т. е. своего рода совокупность необходимых и

¹ Мозолин В. П. Гражданско-правовая ответственность в системе российского права // Журнал российского права. 2015. №2(9). С. 56.

² Гражданское право. Учебник в 2х томах. / Гонгало Б. М. М., 2017. С. 278.

достаточных с точки зрения действующего законодательства условий объективного и субъективного характера, для квалификации противоправного деяния в качестве правонарушения.

Состав правонарушения состоит из 4-х взаимообуславливающих и взаимодополняющих элемента:

- объект;
- объективная сторона;
- субъект;
- субъективная сторона.

Объект представляет собой обязательный признак любого состава правонарушения, так как его существование признается важным не только с теоретической, но и с практической точки зрения. В первую очередь, он позволяет решить вопрос о наличии или отсутствии оснований для привлечения лица к гражданско-правовой ответственности, а так же непосредственно влияет на определение качественной характеристики общественной опасности, является предпосылкой правильной квалификации правонарушения как именно как гражданско-правового проступка, и позволяет отграничить схожие ситуации друг от друга.

Объективная сторона как признак состава правонарушения представляет собой выраженный вовне поведенческий акт человека, то есть отображает внешнюю сторону проявления правонарушения вовне, и включает в себя следующие элементы:

- деяние, в форме действия или бездействия,
- общественно-опасные последствия,
- и причинно-следственную связь между совершенным деянием и наступившим последствием.

Оба вида гражданско-правовой ответственности (внедоговорной и договорной) возникают из действий как юридических фактов, ведущих к нарушению субъективных прав граждан, юридических лиц, других субъектов права, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий субъектов гражданского права, порождающих гражданско-правовую ответственность в силу общих начал и смысла гражданского законодательства.

В число основных элементов состава гражданского правонарушения входит и такое ключевое для науки понятие как субъект правонарушения, так как само существование правонарушения не возможно без лица, его совершившего. Так, субъектом гражданских правоотношений признается:

1. Физическое лицо (граждане РФ, иностранные граждане, лица без гражданства), возраст которых определяется рамками наличия, пусть и частичной, но дееспособности. Для того чтобы быть полноценным участником гражданских правоотношений, необходимо обладать рядом признаков, юридических фактов, которые, при их наличии, и будут являться основаниями для определения лица как носителя гражданских прав и обязанностей.

В частности, к таким необходимым юридическим фактом выступает и возраст лица, который, в ряде случаев, препятствует гражданину становиться участником гражданско-правовых отношений. Так, лица до 6 лет – признаются полностью недееспособными, лица от 6 до 14 и от 14 до 18 лет – обращают частичной (не полной) дееспособностью, которая позволяет им совершать лишь строго определенные действия, прямо предусмотренные для них законом, не выходя за их рамки.

2. Юридическое лицо, обладающее гражданской правоспособностью, т. е. зарегистрированное в данном качестве в установленном законом порядке.

3. Публично-правовое образование (Российская Федерация, ее субъекты, муниципальные образования).

Субъективная сторона правонарушения, в общей теории права, представляет собой его психологическое, т.е. субъективное содержание, являясь, как бы, выражением его

внутренней стороны. Субъективная сторона как неотъемлемый элемент любого правонарушения представляет собой, кроме психического отношения субъекта к совершенному деянию, также и фундаментальную основу института юридической ответственности, поскольку содержит в себе такие ключевые психоэмоциональные факторы как вина, мотив и цель.

На протяжении десятилетий в юридической литературе обсуждается вопрос о том, является ли вина необходимым условием гражданско-правовой ответственности и возможно ли привлечение к ответственности независимо от вины или даже при доказанной невинности? Проблема носит не только длительный, но и интернациональный характер.

Представляется необходимым, с учетом последних изменений законодательства, рассмотреть понятие вины и определиться, является ли вина необходимым условием гражданско-правовой ответственности.

В гражданском праве отсутствует определение вины и ее форм, что можно объяснить ролью вины в гражданском праве, которая не является мерой ответственности. В гражданском праве нет зависимости размера возмещаемого вреда (убытков) от формы вины его причинителя. В правовой литературе принято рассматривать вину как субъективное психическое отношение лица к своему противоправному поведению и его последствиям¹. Но это определение вины, применяемое в публичных отраслях права (уголовном и административном), в гражданском праве может применяться в ограниченных пределах в случаях, предусмотренных законом, когда необходимо разграничить формы вины. Так, при определении ответственности сторон по договору хранения во внимание принимается умысел или грубая неосторожность поклажедателя (ст. 901 Гражданского кодекса РФ)². По общему же правилу для привлечения к ответственности форма вины значения не имеет.

Поэтому действующее гражданское законодательство отказалось от определения вины как психического отношения лица к своему поведению и использует другой критерий: достаточность принятия должником мер для исполнения обязательства. Виновным будет рассматриваться поведение лица, не принявшего всех возможных мер для надлежащего исполнения обязательств, необходимых при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота (ст. 401 ГК РФ)³. Если продолжить это определение для деликтных обязательств, то здесь вина будет рассматриваться как непринятие лицом всех реально возможных мер по предотвращению неблагоприятных последствий своего действия (бездействия).

Таким образом, законодатель отказался от субъективной характеристики вины в гражданском праве и перешел к объективной: принятие или непринятие необходимых мер для надлежащего исполнения обязательства или не причинения вреда. По точному замечанию Е. А. Суханова, «вина переводится из области трудно доказуемых субъективных психических ощущений конкретного человека в область объективно возможного поведения участников имущественных отношений с определенным масштабом должного поведения»⁴. Должник, проявивший достаточную степень заботливости и осмотрительности, требующихся от него по характеру обязательства и условиям оборота, признается невинным.

При исполнении обязательства должник должен действовать добросовестно и разумно, как обычный среднестатистический человек в обществе. Повышенные

¹ Суханов Е. А. Вина как субъективное условие наступления гражданско-правовой ответственности. М., 2018. С. 113.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (вторая часть): федер. закон от 26 янв. 1996 г. №14-ФЗ (ред. от 29 июля 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410; 2018. № 31, ст. 4814.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (первая часть): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. №51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; 2018. № 32, ст. 5132.

⁴ Гражданское право: Учебное пособие / Суханов Е. А. М., 2016. С. 608.

требования могут предъявляться к нему только тогда, когда это специально установлено в законе или в соглашении сторон обязательства. Так, Верховный Суд РФ по одному из дел указал, что российское законодательство содержит повышенный стандарт поведения предпринимателей в гражданских правоотношениях (п. 3 ст. 401 ГК РФ) и стандарт ожидаемого добросовестного поведения при ведении ими деятельности (ст. 10 ГК РФ)¹.

Рассматривая такой признак гражданско-правового правонарушения как противоправность нельзя не заметить отсутствие в гражданском законодательстве какого бы то ни было упоминания о данной категории.

Противоправное поведение правонарушителя, в общем его понимании, трактуется как поведение гражданина или юридического лица, противоречащее требованиям и нормам писаного права, то есть тех правил, которые непосредственно закреплены в ГК РФ. Если лицо нарушает какое-либо социальное правило или обычай, не закрепленный на законодательном уровне, такое поведение не будет считаться, с точки зрения закона, противоправным, и будет подлежать лишь общественному порицанию.

Однако стоит особо отметить, что противоправным поведением с точки зрения доктрины гражданского права будет признаваться и такое поведение, которое будет нарушать требования общих начал гражданского законодательства, так как общие начала являются фундаментальными положениями, несоблюдение которых будет означать незаконность возникших правоотношений априори.

Существуют в гражданском праве и случаи наложения гражданско-правовой ответственности без наличия противоправности в действиях субъекта. Например, имущественный вред, причиненный собственнику животных или продуктов животноводства действиями по предотвращению возникновения и ликвидации очагов особо опасных болезней животных, подлежит компенсации². Такие случаи М. Н. Малейн называет «вредоносные действия», классифицируя их на:

- осуществление профессиональной деятельности лицами отдельных профессий или специальностей (в частности, когда пожарные при тушении горящего дома повреждают мебель);
- причинение вреда с согласия потерпевшего, в определенных ограниченных условиях (например, проведение медицинского эксперимента на добровольце);
- осуществление своего права в рамках, предусмотренных законом (разрушение собственником своего сарая)³.

Подводя итог вышесказанному, можно отметить, что многие вопросы теории гражданского права, несмотря на их основательную проработку, продолжают оставаться дискуссионными. Среди таких вопросов остается неразрешенной, в частности, и проблема общего подхода к понятию гражданского правонарушения и его признаков. Однако данное обстоятельство вполне объяснимо с позиции сложности и многогранности предмета науки гражданского права, который подвергается, под воздействием общественных явлений, постоянным видоизменениям.

Следует отметить также, что вина является общим, но необязательным условием гражданско-правовой ответственности, а случаи наступления ответственности независимо от наличия вины должны быть прямо предусмотрены законом. В настоящее время установление ответственности независимо от вины, как правило, сопровождается установлением обязательного страхования гражданско-правовой ответственности или возможностью страхования предпринимательского риска. Противоправность поведения, в

¹ Определение Верховного суда РФ от 08.06.2016 г. № 308-ЭС14-1400 по делу №А20-2391/2013 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Кончаков А.Б. Компенсация вреда, причиненного действиями по предотвращению возникновения и ликвидации очагов особо опасных болезней животных // В сборнике: Научное обеспечение агропромышленного комплекса. сборник статей по материалам 72-й научно-практической конференции преподавателей по итогам НИР за 2016 г.. 2017. С. 648.

³ Малейн М. Н. Правонарушение: понятие и причины. М., 2015. С. 152.

отличие от вины, является необходимым условием, отсутствие которого исключает применение мер ответственности, поэтому критерием для разграничения применения мер ответственности и мер защиты является правомерность или противоправность действий (бездействия) лица, нарушившего чужое субъективное право.

УДК 349.3

Попова Валерия Андреевна
Popova Valeria Andreevna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования

«Кубанский государственный университет имени
И.Т. Трубилина»

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”

Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar

Valero_bro99@bk.ru

Научный руководитель:

Попова Л.И., к.ю.н., доцент

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОКАЗАНИЯ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ В СЕЛЬСКОЙ МЕСТНОСТИ

ACTUAL PROBLEMS OF MEDICAL SERVICES IN RURAL AREAS

В настоящей статье автор описывает некоторые проблемы оказания медицинской помощи гражданам, проживающим в сельской местности. Значительное внимание уделяется необходимости вмешательства государства в решение данного вопроса.

Ключевые слова: медицинские услуги, доступность, государство.

In this article the author describes some problems of medical care for citizens living in rural areas. Considerable attention is paid to the need for state intervention in this matter.

Key words: medical services, accessibility, state.

Доступность предоставления медицинских услуг является важнейшей ступенью организации здравоохранения, которая представляет собой возможность получения пациентом необходимой ему медицинской помощи вне зависимости от уровня благосостояния, статуса и места проживания

Анализ опирается на данные Российского мониторинга экономического положения и здоровья населения НИУ ВШЭ (RLMS-HSE) многолетнего лонгитюдного обследования домохозяйств. Результаты мониторинга показывают, что для предоставления медицинских услуг на селе характерны низкая эффективность профилактических мероприятий, значительная ограниченность доступности и невысокое качество медицинской помощи. Сельские жители постоянно сталкиваются с нехваткой медицинских учреждений, врачей и других медработников, медицинских материалов и оборудования, лекарственных препаратов. Особенно сложная ситуация сложилась в малочисленных населенных пунктах, в деревнях и селах, расположенных в удаленных и труднодоступных районах. Крайне уязвимым оказывается положение пожилых сельчан, наиболее нуждающихся в медицинской помощи.

Решением проблемы представляется проведение государством необходимых программ и инвестирование данной отрасли. Например, программа «Земский доктор» создана для привлечения молодых специалистов в отдаленные и малонаселенные районы и повышения уровня медицинского обеспечения жителей деревень¹. Для этих целей

¹ Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации: федер. закон от 29 нояб. 2010 г. № 326-ФЗ (ред. от 29 июля .2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 49, ст. 6422.

правительством выделяются финансовые средства, направляемые на социальное обеспечение специалистов, согласившихся на работу в сельской местности.

Недоработка в вопросах нормативной и правовой базы в области деления платных медицинских услуг и бесплатной медицинской помощи является главной проблемой в сфере обеспечения медицинской помощи. Согласно Конституции Российской Федерации, п.1 статьи 41 - медицинская помощь для пациентов должна быть бесплатной¹.

В реальной жизни, по результатам статистических исследований, уровень удовлетворенности оказываемой медицинской помощью снижается с каждым годом. Так, по результатам исследования Н.Л. Русиновой, пациенты особенно недовольны длительностью ожидания приема врача (75,8%), ограниченностью знания врачом проблем пациента (74,2%), несвоевременностью помощи «узких специалистов» (73,2 %)².

Сельчане вынуждены все чаще обращаться за услугами платной медицины, продолжают расходовать значительные средства на приобретение медицинских препаратов не только для профилактики заболеваний и лечения дома, но и для лечения в медучреждениях.

Результатами низкой доступности предоставления медицинских услуг является деятельность людей, направленная на самолечение, обращение к нетрадиционной медицине и т.п., вследствие чего человек обращается к квалифицированной медицинской помощи лишь тогда, когда уже заболевание начало прогрессировать. Это все является следствием глубинных проблем здравоохранения, которые нужно решать, сохранив при этом позитивные аспекты в отечественном здравоохранении. Необходимо создать поэтапно такую его модель, которая максимальным образом соответствовала бы потребностям гражданина России, упорядочить и урегулировать оказание платных медицинских услуг прежде всего в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения. Для решения этой проблемы разработанная «Программа государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи на 2016 год и на плановый период 2017 и 2018 годов» (далее - Программа) устанавливает: перечень видов, форм и условий предоставления медицинских услуг, оказание которых осуществляется бесплатно; перечень заболеваний и состояний, оказание медицинской помощи при которых осуществляется бесплатно; категории граждан, оказание медицинской помощи которым осуществляется бесплатно; средние нормативы объема медицинской помощи; средние нормативы финансовых затрат на единицу объема медицинской помощи; средние подушевые нормативы финансирования; порядок и структуру формирования тарифов на медицинскую помощь и способы ее оплаты; требования к территориальным программам государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи в части определения порядка и условий предоставления медицинской помощи, критериев доступности и качества медицинской помощи³.

Решением данной проблемы является создание соответствующей материально-технической базы, оснащение необходимым медицинским и диагностическим оборудованием, комплексное решение вопросов обеспечения высококвалифицированными кадрами (профессиональная подготовка, соответствующее вознаграждение, решение социальных проблем медицинских работников, обеспечение их

¹ Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 дек. 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 дек. 2008 г. № 7-ФКЗ, от 05 фев. 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31, ст. 4398.

²Светличная Т. Г., Цыганова О. А., Борчанинова Е. Л. Методика анализа удовлетворенности населения качеством медицинской помощи // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Типовая программа проверки (ревизии) соблюдения законодательства об обязательном медицинском страховании и использования средств обязательного медицинского страхования территориальным фондом обязательного медицинского страхования в 2016 и 2017 годах: утв. ФФОМС 17 янв. 2017 г. // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

жильем и др.). Необходимо адаптировать систему медицинских учреждений к меняющимся потребностям. Применение новых аналитических технологий, основанных на использовании информационных ресурсов ОМС, представляется достаточно перспективным направлением в этих целях. Смелее внедрять новые формы лечебных учреждений, такие как мобильные лечебно-консультационные центры для сельских жителей.

ПРАВОВЫЕ СТИМУЛЫ ИМПОРТОЗАМЕЩЕНИЯ В СФЕРЕ АПК**LEGAL INCENTIVES OF IMPORT SUBSTITUTION IN AGRARIAN COMPLEX**

В статье автор рассматривает существующие правовые стимулы обеспечения стратегии импортозамещения в аграрном секторе, необходимость которого обусловлена текущей экономико-политической обстановкой между Российской Федерацией и ее экономическими партнерами. Изучена государственная поддержка сельского хозяйства и положения государственных программ Российской Федерации, регулирующих обеспечение продовольственной безопасности.

Ключевые слова: правовые стимулы, сельское хозяйство, государственная поддержка, государственное регулирование, импортозамещение, продовольственная безопасность.

In article the author consider the existing legal incentives for developing the import substitution strategy agrarian sector. The necessity of import substitution is caused by the current economic-political situation between the Russian Federation and its economic partners. State support of agriculture and the provision of the state programs of the Russian Federation regulating ensuring food security is studied.

Keywords: legal incentives, agriculture, government support, government regulation, import substitution, food security.

Политическая ситуация 2014 года, связанная с кризисом на Украине, присоединением Республики Крым и последующие санкции Запада против России кардинально повлияли на экономику и бизнес нашей страны. Это заставило государство искать пути адаптации к непростым экономическим условиям, а также для обеспечения продовольственной безопасности страны перейти к стратегии импортозамещения в сфере отечественного агропромышленного комплекса (АПК).

При осуществлении государственного регулирования импортозамещения широко используются различные правовые стимулы, являющиеся неотъемлемой частью механизма правового регулирования соответствующих отношений.

В юридической науке под правовым стимулом понимают «правовое побуждение к законопослушному поведению, создающее для удовлетворения собственных интересов субъекта режим благоприятствования»¹.

Правовой стимул – это комплексный юридический институт, то есть совокупность норм, закрепляющих позитивные средства воздействия на сознание и психику человека с

¹ Теория государства и права: учебник / под ред. М. Н. Марченко. М.: Проспект, 2016. С. 188.

целью усиления мотивации правомерного поведения. Правовые стимулы ориентированы на собственные интересы лиц, создают для них благоприятные юридические условия, выражаются в обещании либо предоставлении ценностей, связаны с расширением объема возможностей, со свободой выбора, добровольностью.

По мнению А.В. Малько, правовые стимулы представляют собой целенаправленные средства государственного управления формирования рыночных отношений, как важнейшие элементы политики государства¹. Для повышения производственного потенциала АПК необходима властная поддержка государства, заключающаяся в развитии системы стимулов и поддержки проектов участников аграрного сектора.

Правовые стимулы в государственном регулировании импортозамещения необходимо анализировать на стыке частного и публичного права. В сфере частного права стимулы выражаются в самостоятельном характере предпринимательской деятельности аграриев, диспозитивности большинства гражданско-правовых норм. В области публичного права правовые стимулы – это предоставляемые государством права и льготы. Примером такого проявления публичного права является Федеральный закон от 29.12.2006 г. № 264-ФЗ «О развитии сельского хозяйства», в котором законодатель закрепил основные направления, меры реализации государственной аграрной политики.

Государственная программа развития сельского хозяйства и регулирования рынков сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на 2013—2020 гг., основной целью которой стало ускоренное импортозамещение в отношении мяса, молока, овощей, семенного картофеля и плодово-ягодной продукции, оказывает стимулирующее воздействие на аграриев. Кроме того, воздействие оказывает «Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на 2008—2020 гг.», Доктрина национальной продовольственной безопасности импортозамещения на рынке продовольствия, которое приобрело статус стратегической задачи.

Проанализировав вышеперечисленные документы, можно выделить следующие законодательно закрепленные стимулы, которые введены государством с 2017 года, реализация которых оказывает благоприятное влияние на развитие сельского хозяйства.

В области растениеводства отдельно введена выделенная несвязанная поддержка на производство семенного картофеля и овощей открытого грунта.

В области молочного скотоводства государство сельскохозяйственным товаропроизводителям предоставляет субсидии на 1 килограмм реализованного и (или) отгруженного на собственную переработку молока на компенсацию части затрат за молоко, субсидии по льготным кредитам, возмещение части прямых понесенных затрат при создании молочных комплексов, поддержку развития племенного молочного скотоводства в рамках «единой» субсидии, гранты фермерам на развитие молочных ферм.

В сфере инвестиционного кредитования в АПК предусмотрено возмещение части процентной ставки по инвестиционным кредитам (займа) на развитие растениеводства, животноводства, мясного и молочного скотоводства, селекционно-генетических центров и селекционно-семеноводческих центров, оптово-распределительных центров, переработки и развития инфраструктуры и логистического обеспечения рынков сельскохозяйственной продукции².

С 2017 года проводится льготное кредитование сельхозпроизводителей банками по ставкам не выше 5%. Средства, выделяемые из федерального бюджета на поддержку льготного кредитования направляются банкам на возмещение недополученных доходов из-за снижения процентной ставки по кредитам для сельхозпроизводителей.

¹ Стимулы и ограничения в праве: учебник / под ред. А.В. Малько. М: Юристъ, 2012. С. 250

² О Государственной программе развития сельского хозяйства и регулирования рынков сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на 2013 - 2020 годы: постановление Правительства Российской Федерации от 14 июля 2012 г. №717: в ред. от 06 сент. 2018 г. // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5437/

В сфере строительства и модернизации объектов АПК предусмотрена компенсация прямых понесенных затрат на создание и модернизацию объектов АПК (плодохранилищ, овощехранилищ, картофелехранилищ, тепличных комплексов, животноводческих комплексов молочного направления, селекционно-генетических и селекционно-семеноводческих центров и оптово-распределительных центров), а также на приобретение техники и оборудования, приобретаемое по лизингу на условиях последующего выкупа данного оборудования.

Кроме того, Министерство сельского хозяйства продолжает оказывать содействие в достижении целевых показателей реализации региональных программ развития АПК в рамках «Единой субсидии» в следующих направлениях: поддержка элитного семеноводства и племенного животноводства; поддержка подотраслей растениеводства и животноводства, в том числе традиционных; поддержка краткосрочного кредитования; поддержка страхования; поддержка экономически значимых региональных программ; поддержка малых форм хозяйствования.

В рамках реализации политики импортозамещения были разработаны меры по поддержке отечественного сельхозмашиностроения. Производителям сельскохозяйственной техники предоставляются субсидии из федерального бюджета на возмещение затрат на производство и реализацию сельскохозяйственной техники на условиях реализации ими техники по фиксированным ценам в течение календарного года со скидкой: не менее 15% и не менее 20%.

Подводя итог, следует сказать, что мероприятия, проводимые государством заключающиеся в реализации различных экономических действий и приемов: система кредитования и страхования с компенсацией из бюджета, ослабление или освобождение от налогов, снижение тарифов на потребляемые сельским хозяйством ресурсы, система дотаций и компенсаций, стали правовыми стимулами для развития и защиты агропроизводства. Система государственной поддержки импортозамещения в АПК способствует достижению роста объемов конкурентоспособной продукции, снижению импорта, что в конечном итоге приведет к обеспечению отечественным продовольствием всей страны.

О НИЧТОЖНЫХ И ОСПОРИМЫХ СДЕЛКАХ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАКТИКИ

ABOUT VOID AND VOIDABLE TRANSACTIONS: SOME QUESTIONS OF PRACTICE

В статье автор рассматривает законодательные концепции недействительности сделок в Республике Казахстан до внесенных изменений и после, а также исследует некоторые возможные проблемы практики, связанные с появлением в законодательстве институтов ничтожных и оспоримых сделок.

Ключевые слова: ничтожная сделка; оспоримая сделка; внеюрисдикционный порядок; исковая давность.

In the article the author considers the legal concepts of the invalidity of transactions in the Republic of Kazakhstan before and after amendments, and also examines some possible problems of practice related to the launching into legislation void and voidable transactions.

Keywords: void transaction; voidable transaction; non-jurisdictional order; statute of limitations.

Концепцией правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года, утвержденной указом Президента РК №858 от 24 августа 2009 года¹, предусмотрено, что требует совершенствования институт признания сделок недействительными. Последующие действия законодателя и Верховного суда РК свидетельствуют о повышенном внимании к разрешению вопросов, связанных с институтом недействительных сделок.

Как известно, 27 февраля 2017 года Законом Республики Казахстан №49-VI ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования гражданского, банковского законодательства и улучшения условий для предпринимательской деятельности»² были внесены изменения в

¹ О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года: Указ Президента Республики Казахстан от 24 авг. 2009 г. № 858. // «Адилет» Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. URL: http://adilet.zan.kz/rus/docs/U090000858_ - П. 2.4. (дата обращения 01.11.2018).

² О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования гражданского, банковского законодательства и улучшения условий для предпринимательской деятельности: Закон Республики Казахстан от 27 фев. 2017 г. № 49-VI ЗРК. // «Адилет» Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1700000049> (дата обращения 01.11.2018).

Гражданский Кодекс Республики Казахстан¹, согласно которым законодатель изменил подход к недействительности сделок.

До недавнего времени в законодательстве Казахстана, в отличие от законодательства Российской Федерации и других постсоветских государств, отсутствовало деление сделок на ничтожные и оспоримые, имелась только категория недействительности.

Следует отметить, что, несмотря на то, что понятия ничтожных и оспоримых сделок существовали в доктрине советского гражданского права, впервые **законодательное** разделение недействительных сделок на ничтожные и оспоримые появилось в Модельном Гражданском кодексе для государств – участников Содружества Независимых Государств, принятом Постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств, г. Санкт-Петербург, 29 октября 1994 года², который носит рекомендательный характер (ст. 165).

Вместе с этим, при разработке Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее - ГК РК) автором главы о недействительных сделках и руководителем рабочей группы по разработке проекта ГК РК Ю.Г. Басиным была выбрана модель, в которой отсутствовало законодательное закрепление терминов «ничтожной» и «оспоримой» сделок. По мнению Ю.Г. Басина, «если участники ничтожной сделки (или хотя бы один из них) не согласны с ее оценкой недействительности, от кого бы она ни исходила, то без судебного решения по данному вопросу не обойтись»³. М.К. Сулейменов, который также был руководителем рабочей группы по разработке проекта ГК РК отмечает, что «... в плане исторического толкования нет сомнений, что при принятии ГК имелось ввиду именно только судебное признание сделок недействительными. Во всяком случае, это всегда утверждал автор главы о недействительных сделках в ГК РК Ю.Г.Басин»⁴. Такая модель сходна с выдвинутой в XX веке французским автором Е. Годеме «теорией оспаривания». Так, согласно Е. Годеме, как при абсолютной (ничтожность), так и при относительной (оспоримость) недействительности имеется внешняя видимость акта и его правовых последствий (он производит действие), которые можно «уничтожить» только заявлением иска, носящего преобразовательный характер, и вынесением соответствующего решения, т.е. недействительность наступает только в результате оспаривания⁵.

Однако, нельзя не отметить существовавших в ГК РК (до внесенных изменений) различных формулировок в отношении недействительных сделок, на которое обращал внимание А.Г. Диденко, указывая, что «... никто не сомневается, что, несмотря на отсутствие соответствующих терминов в тексте закона, сделки делятся на консенсуальные и реальные, цессия означает уступку права требования и т.д. Разграничение ничтожных и оспоримых сделок достигается императивностью или диспозитивностью формулировки: «сделка является (считается) недействительной», «сделка может быть признана

¹ Гражданский кодекс Республики Казахстан (общая часть): Кодекс Республики Казахстан от 27 дек. 1994 г. № 268-ХІІІ. // «Адилет» Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. URL: http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001000_ (дата обращения: 01.11.2018).

² Модельный Гражданский кодекс для государств – участников Содружества Независимых Государств, г. Санкт-Петербург, 29 окт. 1994 г. URL: http://iacis.ru/upload/iblock/e0e/model_gk.pdf - Ст. 165. (дата обращения 01.11.2018).

³ Басин Ю.Г. Сделки. // Юрий Григорьевич Басин: Ученый, Учитель, Личность. Алматы: ТОО «Юридическая фирма «AEQUITAS», 2013. С. 220.

⁴ Сулейменов М.К. Недействительные сделки в гражданском праве: проблемы теории и практики. // Недействительные сделки в гражданском праве: Материалы междунар. науч-практ. конф. в рамках ежегодных цивилистических чтений, посвященной 75-летию профессора Рольфа Книпера (Алматы, 19-2-мая 2016 г.) / Отв. ред М.К. Сулейменов. Алматы: НИИ частного права, 2017. С. 25.

⁵ Ничтожность и оспоримость юридической сделки: пандектное учение и современное право / Тузов Д.О. М.: Статут, 2006. С. 84-85.

недействительной» даже без легального присвоения им специального наименования»¹. По мнению А.Г. Диденко, ничтожная сделка обозначалась формулировкой «является (считается) недействительной», а оспоримая «может быть признана недействительной».

Аналогичные доводы приводила в свое время и Н.В. Рабинович о формулировках ГК РСФСР 1922 года «на самом деле закон различает случаи когда, когда сделка объявляется недействительной, и случаи, когда допускается ее оспаривание, иначе говоря, различает в зависимости от способа определения их недействительности. Так, ст. ст. 29, 30, 31, 34 и 35 ГК предусматривают, что в определенных условиях сделка недействительна, а ст. ст. 32 и 33 ГК предоставляют потерпевшей стороне право требовать от суда признания сделки недействительной. Такого деления придерживаются также судебные органы и советские авторы»².

За годы применения положений ГК РК мнения ученых разошлись.

В частности, профессор К.М. Ильясова пришла к выводу, что «... помимо норм, в которых устанавливается судебная процедура признания сделки недействительной, в ГК РК предусмотрены нормы, в которых указаны основания признания недействительности сделки, однако, в них прямо не указано, что процедура признания сделки недействительной является судебной. ... Анализ норм ГК РК о признании сделок недействительными, и основаниях недействительности сделок, - указывает К.М. Ильясова, - дает основание полагать, что в тех случаях, когда из специальных положений ГК, устанавливающих основания недействительности сделки, следует, что сделка при наличии таких оснований недействительна независимо от наличия решения суда, ГК РК признает, что хотя прямо и не предусматривает, деление сделок на ничтожные и оспоримые»³.

В этой связи следует отметить, что, по нашему мнению, в казахстанском законодательстве деление на ничтожные и оспоримые сделки было, но терминологически данные понятия не были закреплены на законодательном уровне. Однако, не все сделки, требовали признания их недействительными судом.

О нормативном постановлении

Вышеуказанным изменениям в Гражданский кодекс РК предшествовало принятие Нормативного постановления Верховного суда №6 от 7 июля 2016 года «О некоторых вопросах недействительности сделок и применения судами последствий их недействительности»⁴.

Нормативные постановления принимаются Верховным судом РК в результате обобщения судебной практики в целях единообразного и правильного применения судами норм законодательства Республики Казахстан, направлены на разъяснение положений законодательства и по своей природе не направлены на создание новых норм права.

Однако, в принятом постановлении уже содержалось разъяснение понятий разделения недействительности сделок на ничтожные и оспоримые сделки, в то время как соответствующие изменения в законодательстве еще не были приняты.

¹ Диденко А.Г. Вызовы времени: теория недействительных сделок и ее отражение в современной правовой действительности. Алматы, 2016. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32648705. (дата обращения 01.11.2018).

² Недействительность сделок и ее последствия / Рабинович Н.В. Л.: Издательство ЛГУ, 1960. С. 14.

³ Ильясова К.М. О соотношении понятий «недействительные» и «несовершенные» сделки в гражданском законодательстве Республики Казахстан. URL: <https://www.zakon.kz/4744113-o-sootnoshenii-ponjatij.html> (дата обращения 01.11.2018).

⁴ О некоторых вопросах недействительности сделок и применении судами последствий их недействительности. Нормативное постановление Верховного суда Республики Казахстан от 7 июля 2016 г. № 6. // «Адилет» Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/P160000006S> (дата обращения: 01.11.2018).

Такая ситуация вызвала жесткую критику положений постановления ВС РК в научных кругах¹.

Принятые в законодательстве РК изменения о недействительных сделках

В соответствии с принятыми изменениями законодательно введены понятия ничтожные и оспоримые сделки.

Если ранее приходилось обращать внимание на формулировки ГК и после этого определять требовалось ли решение суда для признания сделки недействительной, то после принятых изменений недействительные сделки получили четкое разграничение на оспоримые и ничтожные.

В соответствии с **пунктом 1 ст. 157 ГК РК:**

- **ничтожная сделка** недействительна по основаниям, **прямо** предусмотренным законодательными актами, *независимо от такого признания судом;*
- **оспоримая сделка** недействительна по основаниям, установленным настоящим Кодексом или иными законодательными актами *в силу признания ее таковой судом;*
- сделка **относится к оспоримой**, если ее ничтожность не предусмотрена законодательными актами.

Например, согласно **п. 1, 2 ст. 158 ГК** сделка, направленная на достижение преступной цели, противоправность которой установлена приговором (постановлением) суда ничтожна, а сделка, содержание которой не соответствует требованиям законодательства, а также сделка, совершенная с целью, заведомо противоречащей основам правопорядка является оспоримой.

В результате внесенных изменений в правовых актах РК появился термин ничтожная сделка, который непосредственно используется законодателем. Оспоримая сделка описывается фразами «может быть признана судом недействительной», «признается недействительной судом».

Например, ничтожна сделка, совершенная без получения необходимого разрешения либо после окончания срока действия разрешения (**п. 1 ст. 159 ГК РК**), или в соответствии с **п. 1 ст. 160 ГК РК** сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия (мнимая сделка), признается недействительной судом по иску заинтересованного лица, надлежащего государственного органа или прокурора. В данной формулировке о том, что сделка оспорима свидетельствует указание на признание ее таковой судом по иску указанных лиц.

Какие последствия для практики влечет принятие указанных изменений?

Выделение в законодательстве институтов ничтожной и оспоримой сделок ставят перед правоприменительной практикой новые вопросы, требующие прояснения.

Немаловажно, то что указанные изменения значительно облегчат жизнь практикующим юристам, поскольку для признания сделки ничтожной теперь нет необходимости заявлять соответствующий иск о признании сделки ничтожной, и, соответственно, оплачивать государственную пошлину за такой иск, ничтожность наступает автоматически. В этом случае можно заявить возражения о ничтожности сделки, и, если имеется такая необходимость, заявить о применении последствий недействительной сделки. Широко применяемые в мотивировочной части судебных решений доводы судов о том, что данная сделка никем не оспорена и не была признана недействительной, теперь в отношении ничтожных сделок будут не состоятельными.

¹ См.: Сулейменов М.К. Может ли нормативное постановление Верховного Суда быть выше закона?. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37379476#pos=6;-250. (дата обращения 01.11.2018); Скрыбин С.В. О недействительности сделок и ее последствиях // Недействительные сделки в гражданском праве: Материалы междунар. науч-практ. конф. в рамках ежегодных цивилистических чтений, посвященной 75-летию профессора Рольфа Книпера (Алматы, 19-2- мая 2016 г.) / Отв. ред М.К. Сулейменов. Алматы: НИИ частного права, 2017. С. 186.

Независимо от признания судом сделки ничтожной, такая сделка будет являться недействительной, т.е. сделкой, которая не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и будет являться недействительной с момента ее совершения.

Вместе с этим, положительным является разъяснение Верховного суда РК о том, что установленная законом ничтожность сделки не препятствует заинтересованному лицу требовать судебного признания недействительности такой сделки (п. 1 Нормативного постановления Верховного суда Республики Казахстан от 7 июля 2016 года № 6 «О некоторых вопросах недействительности сделок и применении судами последствий их недействительности»).

Значимость данного положения заключается в том, что изменения также коснулись способов защиты прав. Статья 9 «Защита гражданских прав» ГК РК была изложена в новой редакции. В связи с вносимыми изменениями были дополнены следующие способы защиты прав: признание оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применение последствий недействительности ничтожной сделки. При этом, ничего не сказано о таком способе защиты как признание недействительной ничтожной сделки. Как известно, аналогичные положения имеются и в Гражданском кодексе Российской Федерации и российская судебная практика прошла долгий путь к доказыванию возможности заявлять иск о признании сделки ничтожной. Возможно, благодаря опыту российской судебной практики, данное положение появилось в законодательстве РК.

В этой связи, чисто гипотетически возможен случай, когда в иске о подтверждении ничтожности сделки может быть отказано судом или в судебном решении судом может быть дана отличная от ничтожности квалификация отношений – суд например, в случае, если не заявлен иск, может посчитать заключенную сделку не ничтожной, а оспоримой. Исследователи задаются вопросом, что делать лицу в таком случае.

Такую ситуацию, конечно, сложно представить, поскольку законодатель прямо указывает, в каких случаях сделка ничтожна, а в каких случаях может быть признана недействительной по решению суда.

Если такая ситуация все же возникнет, по нашему мнению, не вызывает сомнений, что исходя из природы ничтожной сделки, сделка считается ничтожной независимо от такого признания судом и лицо, если оно не являлось участником процесса, может игнорировать такое решение. Однако, если такое лицо, являлось участником процесса и судом дана иная квалификация ничтожной сделки, на основании которой в отношении этого лица судом принято соответствующее решение, и, впоследствии, выдан исполнительный лист, то исходя из принципа обязательности исполнения судебных решений, закрепленного ст. 21 Гражданско-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее - ГПК РК)¹, к сожалению, лицо обязано исполнить требования в нем указанные, в противном случае оно может быть подвергнуто административной, уголовной и имущественной ответственности. Кроме того, в соответствии с п. 2 ст. 76 ГПК РК при разбирательстве других гражданских дел, в которых участвуют те же лица такие обстоятельства не доказываются вновь, они считаются обязательными для последующих судов. В остальных случаях, когда заинтересованное лицо не являлось участником процесса, исходя из природы ничтожной сделки оно может игнорировать данное решение суда, и, в случае необходимости самостоятельно принять меры к защите своих прав и законных интересов.

¹ Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан: Кодекс Республики Казахстан от 31 окт. 2015 г. № 377-V ЗПК. // «Адилет» Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000377>. (дата обращения: 01.11.2018).

Оспоримые сделки требуют обязательного признания их недействительными судом, т.е. требуют подачи соответствующего иска по основаниям, указанным в законодательстве.

Однако, как обращают внимание некоторые исследователи, судебная защита гражданских прав, характеризующая принудительным характером, является только одним из способов защиты права. Так, в рассматриваемом случае, по нашему мнению, возможен и внесудебный порядок, а именно стороны в добровольном порядке могут разрешить возникшие противоречия, например, путем заключения соглашения об аннулировании заключенного договора. Смеем предложить, что возможно такое соглашение может быть критически воспринято государственными органами, например органами юстиции, налоговыми органами, и в целом можно оценивать, что практика пока не готова к таким решениям, однако, существованию такого документа ничего не препятствует.

Принятыми изменениями также не затронуты вопросы исковой давности, в частности касающиеся заявления иска о признании сделки ничтожной и применении последствий недействительности ничтожной сделки.

Исходя из природы ничтожной сделки, полагаем, что для заявления иска о признании сделки ничтожной, а также для заявления возражений стороны о ничтожности сделки, сроки исковой давности не существуют, в отличие от требований о применении последствий недействительности ничтожной сделки. Полагаем, что на такие требования о применении последствий недействительности ничтожной сделки сроки исковой давности распространяются. Так, ничтожная сделка не влечет никаких последствий, и не создает прав и обязанностей, даже если она была исполнена, например, был передан товар и уплачены денежные средства, то защита прав по такой сделке подлежит осуществлению путем виндикационного иска об истребовании имущества из чужого незаконного владения (ст. 261 ГК РК), а также путем истребования неосновательного обогащения (ст. 953 ГК РК). Однако, и на эти требования подлежат распространению сроки исковой давности, за исключениями предусмотренными законодательством РК.

Следует отметить, что наряду со сторонниками введения институтов ничтожных и оспоримых сделок имеются и противники таких нововведений. Однако, с точки зрения практики, полагаем, что однозначно принятые изменения внесли ясность в действующее законодательство и будут способствовать лучшей защите прав участников гражданского оборота.

УДК 347.1
Репухова Дарья Андреевна
Repukhova Darya Andreevna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
repuhova2000@icloud.com
Научный руководитель:
Новикова С.В., к.ю.н.

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВАЯ ОХРАНА АВТОРСКИХ ПРОИЗВЕДЕНИЙ В ИНТЕРНЕТЕ

CIVIL LAW PROTECTION OF COPYRIGHT WORKS ON THE INTERNET

В статье автор рассматривает актуальность и проблемы гражданско-правовой охраны авторских произведений в интернете. Объектом данного исследования являются общественные отношения, которые возникают при осуществлении интеллектуальных прав в системе интернет.

Ключевые слова: гражданско-правовая охрана, общественные отношения, автор, интернет, интеллектуальные права.

In the article the author considers the relevance and problems of civil protection of copyright works on the Internet. The object of this study is the social relations that arise in the implementation of intellectual property rights in the Internet.

Keywords: civil protection, public relations, author, Internet, intellectual rights.

В наше время сфера использования Интернета гораздо расширилась, о чем свидетельствуют многочисленные публикации авторских произведений. Поэтому можно сказать, что с развитием информационных технологий проблемы реализации и защиты авторских произведений в сети Интернет приобретают особую актуальность. Научно-техническая революция влечет за собой новые формы и способы использования результатов творчества, таким образом необходимость в защите интеллектуальных прав возрастает. Нарушение интеллектуальных прав в глобальной сети приходится на сложный объект авторских произведений – книги, стихи, песни, музыку, фильмы, картины, фотографии, карты, программы для ЭВМ и тд.

Нелегальное копирование авторских произведений в сети Интернет лишает правообладателей значительного дохода от реализации произведений¹. В следствии чего, должны происходить изменения в законодательных актах об интеллектуальной собственности.

С появление электронной вычислительной техники и ее широким применением вопрос о взаимосвязи замысла автора и его материальном воплощении приобретает новое значение. Развитие сети Интернет несет за собой ряд возможностей, одной из которых является файловый обмен, то есть результаты интеллектуальной деятельности приобретают новую электронную форму. Данные изменения влекут увеличение в

¹ Казанцев С.Я., Згадзай О.Э. Авторские права и их защита в сети Интернет // Вестник Казанского юридического института МВД России, 2010 г. №1.

гражданском обороте объектов интеллектуальных прав, распространенных в сети Интернет.¹

Стремительное развитие таких общественных отношений заставило ученых проводить множества научных исследований, которые показали насколько необходимы изменения в законодательстве, путем принятия новых правовых норм. Так была принята четвертая часть в Гражданском кодексе Российской Федерации, которая закрепила нормы, регулирующие оборот исключительных прав. Однако, даже по сей день актуальной является потребность в детальной разработке вопросов, связанных непосредственно с охраной личных неимущественных прав на произведения. Использование сети Интернет обеспечивает неизменность произведения и тем самым простоту доступа, копирования и распространения. Эти факторы значительно усложняют защиту интеллектуальных прав, об этом свидетельствуют сами изменения в законодательстве.

Все это стало поводом для активизации дискуссии по поводу гражданско-правовой охраны авторских произведений в сети Интернет.

Актуальность данной темы исследования заключается в трансграничности сети Интернет. Поэтому при введении новелл в законодательство, необходимо также учитывать опыт иностранных государств, для гармонизации норм национального права и нормами ратифицированных Российской Федерацией международных отношений. Защита исключительных прав авторов на свои произведения в сети интернет относится к числу самых сложных проблем гражданского регулирования.

Для более полного понимания данной темы необходимо раскрыть понятия интеллектуальной собственности и авторского права. В российском праве под интеллектуальной собственностью понимают конкурентную способность выпускаемой продукции, а также конкурентных преимуществ национальной экономики в целом. Право на интеллектуальную собственность не только ограничено территориально, но также оно несет срочный характер. Сроки действия исключительных прав на результаты авторской деятельности закреплены Гражданским кодексом Российской Федерации и иными нормативными актами. Истечение данного срока влечет за собой использование авторских трудов без согласия и уплаты вознаграждения. Стоит отметить, что данное условие не распространяется на личные неимущественные права автора, так как они неотчуждаемы и бессрочны. Под авторским правом стоит понимать интеллектуальные права на произведения науки, литературы и искусства².

Для дальнейшего исследования необходимо проанализировать нормативные акты, регулирующие авторские права в сети Интернет. Самым главным источником является Конституция Российской Федерации, которая закрепляет свободу творчества и охрану интеллектуальной собственности, а также гарантирует свободу массовой информации. Так статья 29 Конституции Российской Федерации гласит о том, что каждому гарантируется право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом. А статья 44 Конституции Российской Федерации непосредственно гарантирует охрану интеллектуальной собственности, то есть каждый обладает свободой в выборе вида творчества, таких как литературное, художественное, техническое, научное или иное.³

¹ Близнец И. А., Леонтьев К. Б. Международные соглашения в области интеллектуальной собственности // Право интеллектуальной собственности: учебник / под ред. И. А. Близнеца. М.: Проспект, 2010. С. 67.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон от 26 нояб. 2001 г. № 146-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 сент. 2018) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³ Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. (ред. от 05 фев. 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // <http://> Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Также немаловажным источником, регулирующим авторские права, являются международные акты, позволяющие определить круг произведений, на которые распространяются нормы международного права и международная защита.

Следует отметить, что возникают споры по определению юридической силы Конституции Российской Федерации и международно-правовых актов. Ученые делятся на две группы. Первая считает, что в соответствии с частью 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации, при установлении международными актами иных правил, отличающихся от тех, которых были закреплены национальным законодательством, применяются нормы международных актов. А другая группа считает, что данная статья не распространяется на Конституцию Российской Федерации, тем самым она и является высшим законодательным актом.

Одним из важных международных актов является Бернская конвенция, которая призвана обеспечить единообразную и эффективную охрану авторских прав. Заключение данного договора было вызвано отсутствием четко определенных норм регулирования в данной сфере, а также в связи с технологическим, социальным и экономическим развитием, которое выдвигает новые требования для государств. Данная конвенция гарантирует равную охрану прав авторов, а также указывает, что государства-участники обязаны устанавливать внутригосударственные правовые нормы, защищающие авторские права граждан данного государства, а также граждан других государств, которые участвуют в данной Конвенции.

В настоящий момент главным законодательным актом, охраняющим права граждан Российской Федерации, является Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая данного кодекса регулирует непосредственно общественные отношения в данной области. Так, в соответствии со статьей 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации, к охраняемым результатам интеллектуальной деятельности относят: произведения науки, литературы и искусства, программы для ЭВМ, базы данных, изобретения, полезные модели, исполнения, фирменные наименования, товарные знаки и знаки обслуживания, сообщения в эфир. Данная статья так же закрепляет конституционную норму о защите интеллектуальной собственности. Стоит заметить, что Гражданский кодекс закрепляет приобретение интеллектуального права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации. Так как данные права относят к исключительным правам, то они не могут просто передаваться, только путем заключения определенного договора. Интеллектуальное право признается непосредственно как право автора результата своей интеллектуальной деятельности, а это значит, что при переходе права собственности на вещь не влечет за собой переход интеллектуальных прав. Но, как и в любом правиле, здесь есть исключение. Часть вторая статьи 1291 Гражданского кодекса закрепляет, что при отчуждении оригинала произведения допускается переход исключительного права к приобретателю произведения.¹

Статья 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации закрепляет перечень требований, путем которых осуществляется защита исключительных прав на интеллектуальную собственность, к ним относят: требования о признании права, требование о пресечении действий, нарушающих интеллектуальные права, требования о возмещении убытков и иные.

Согласно статье 1268 Гражданского кодекса, автор имеет право опубликовывать свое произведение любым законным способом, но именно в виде материальных экземплярах. Опубликование работ автора является достаточно проблемным процессом, так как объекты авторских прав в сети Интернет доступны неограниченному числу

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон от 26 нояб. 2001 г. № 146-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 сент. 2018)// Доступ из справ.-правовой системы«КонсультантПлюс».

пользователей. То есть можно сказать, что выпуск в свет результата интеллектуальной деятельности автора влечет за собой их несанкционированное использование.

В настоящий момент проблема эффективной защиты авторских прав является актуальной не только для нашей страны, но также и для ряда зарубежных стран.¹ К сожалению, данному вопросу не уделяют должного времени, и он остается нерешенным. В следствии чего, тормозится развитие легального распространения результатов интеллектуальной деятельности, тем самым авторы ограничиваются в опубликовании своих работ в Интернет.

На сегодняшний день не существует системы права и открытых информационных систем, которые бы полностью гарантировали гражданско-правовую защиту пользователей. Таким образом, в большинстве случаев информация предоставленная в сети Интернет может быть искаженной, неполной или прочитанной без согласия на то автора.

В России сейчас уделяется внимание не столько защите авторских прав, а сколько правам человека и гражданина на свободный поиск информации. Также были приняты изменения в ФЗ «О средствах массовой информации» для искоренения информации, причиняющей вред здоровью, а также развитию детей. К сожалению, в Российской Федерации нет единого документа, который бы регулировал непосредственно общественные отношения по защите результатов интеллектуальной деятельности.

Во многих странах, как и в нашем государстве, система права находится на начальном этапе в сфере регулирования общественных отношений в области Интернета. Совет Европы, а также Европарламент предложили Директиву «Об обработке персональных данных и защите частных интересов в области телекоммуникации» и проект Директивы «О ряде правовых аспектов электронной коммерции на внутреннем рынке», которые закрепляют положения, регулирующие обмен информацией и электронную коммерцию.²

Невозможно не отметить тот факт, что одной из основных проблем является незаконный доступ к персональным данным авторов в сети Интернет. Данный вопрос остается открытым до сих пор, но его решением занимается ООН.

Проведенное исследование показывает, что как в России, так и в зарубежных странах проблема правового регулирования защиты авторских прав является достаточно актуальной. Основным фактором такого положения стран выступает отсутствие контроля за использованием информацией в сети Интернет. Не урегулированный правовой механизм замедляет развитие общественных отношений, связанных с Интернетом. То есть можно констатировать тот факт, что данная сфера правоотношений нуждается в правовом регулировании.

¹ Ленковская Р. Р. Правовое обеспечение конфиденциальности информации и персональных данных в Российской Федерации // Образование и право. 2013. №7 (47). С. 135-141.

² Кванталиане И. Э. Проблема сдерживания и предотвращения угроз в международной информационной среде. // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2013. №3 (50). С. 196.

УДК
Ретивых Вероника Игоревна
Retivykh Veronika Igorevna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
Veronika.ret99@gmail.com
Научный руководитель:
Новикова С.В., к.ю.н.

К ВОПРОСУ О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ПОСЛЕДСТВИЯХ В СВЯЗИ С ПЕРЕМЕНОЙ МЕСТА ЖИТЕЛЬСТВА ГРАЖДАНИНОМ

TO THE QUESTION ABOUT CIVIL LEGAL CONSEQUENCES IN CONNECTION WITH THE CHANGE OF THE PLACE OF THE RESIDENT CITIZEN

В статье основное внимание уделяется одному из важных и актуальных вопросов современного российского гражданского права: проблема гражданско-правовых последствий, связанных с переменой места жительства гражданином.

Ключевые слова: место жительства гражданина; регистрация по месту пребывания и по месту жительства; неблагоприятные последствия, связанные с переменой места жительства.

The article focuses on one of the most important and topical issues of modern Russian civil law: the problem of civil and legal consequences associated with a citizen's relocation.

Key words: citizen's place of residence; registration at the place of residence and at the place of residence; adverse consequences associated with relocation.

В последние годы особую важность приобретают вопросы реализации гражданами личных прав и свобод, гарантированных им Конституцией Российской Федерации. Традиционно в гражданском праве среди неотъемлемых важных прав гражданина особое место занимают право на имя и выбор места жительства. Это обусловлено тем, что имя гражданина и место его жительства представляют собой гражданско-правовой инструмент, позволяющий индивидуализировать гражданина как субъекта права и, соответственно, приобретать и осуществлять свои гражданские права и обязанности. Как отмечает М. Рожкова «под индивидуализацией физического лица следует понимать совокупность признаков... физического лица, которые позволяют идентифицировать его в группе субъектов гражданского права»¹.

По-нашему мнению, наибольший интерес с научной и практической точек зрения вызывает такое средство индивидуализации физических лиц как «место жительства».

В.И. Бодров отмечает, что данный критерий уже много столетий используется всеми цивилизованными странами, включая и Российскую Федерацию². Так, ст. 22 Конституции Японии устанавливает: «каждый пользуется свободой выбора и перемены

¹Рожкова М. Категория «средства индивидуализации, приравненные к результатам интеллектуальной деятельности»: упущение законодателя или ошибка разработчиков? // Хозяйство и право. 2014. № 11. С. 18-24.

²Бодров Р.И. Право граждан на имя и выбор места жительства с точки зрения модернизации гражданского законодательства // // Экономико-юридический журнал «Бизнес в законе». 2013. №2. С. 24-27.

места жительства...»¹, что указывает на использование данного правового института в зарубежных странах.

В соответствии с пунктом 1 ст. 27 Конституции РФ «каждый, кто находится на территории Российской Федерации, имеет право свободно передвигаться, выбирать место пребывания и жительства»².

В развитие норм Конституции РФ ст. 20 Гражданского кодекса Российской Федерации³ (далее ГК РФ) содержит легальное определение термина «место жительства» и признаёт им место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. Согласно данной норме местом жительства несовершеннолетних, не достигших четырнадцати лет, или граждан, находящихся под опекой, признаётся место жительства их законных представителей – родителей, усыновителей или опекунов.

Текущее федеральное законодательство конкретизирует понятие «места жительства» и «места пребывания». Так, ст. 2 Закона РФ от 25 июня 1993 г. № 5242-1 «О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах РФ»⁴ (далее Закон РФ №5241-1), устанавливает специальные виды жилых помещений, где может проживать гражданин, так и регламентирует необходимостью фиксировать сведения о месте пребывания и месте жительства гражданина.

Особым способом законодатель определяет место жительства гражданина, который относится к коренным малочисленным народам Российской Федерации, ведущий кочевой и (или) полукочевой образ жизни и не имеющий постоянного или преимущественного места проживания. Его местом жительства признаётся одно из поселений, которое находится в муниципальном районе, в границах, где проходят маршруты кочевий данного гражданина.

Согласно ст. 6.1 Закона РФ № 5242-1 в редакции Федерального закона от 6 декабря 2011 г. № 399-ФЗ «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации»», регистрация по месту жительства гражданина РФ, который ведет кочевой и (или) полукочевой образ жизни и не имеющий постоянного или преимущественного места проживания, может осуществляться в одном из поселений, но только по выбору этого гражданина, которое находится в муниципальном районе, в границах, где проходят маршруты его кочевий, по адресу местной администрации данного поселения при этом с учетом перечня мест в качестве традиционного проживания и традиционной хозяйственной деятельности этих народов, который утвержден Правительством Российской Федерации⁵. в то время, как общий порядок регистрации граждан в Российской Федерации определяется Правилами регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учёта по месту

¹ Конституция Японии: принята 3 мая 1947 г. // Legal NS. URL: www.legalns.com.

² Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31, ст. 4398.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

⁴ О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации: Закон РФ от 25 июня 1993 г. № 5242-1 (ред. от 03 апр. 2017) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 32, ст. 1227.

⁵ О внесении изменений в Закон Российской Федерации «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации»: федер. закон от 6 дек. 2011 г. № 399-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 50, ст. 7341.

пребывания и месту жительства в пределах Российской Федерации, утверждёнными Постановлением Правительства РФ от 17 июля 1995 г. № 713¹.

При решении ряда вопросов гражданско-правового характера возникает необходимость в определении места жительства гражданина РФ. Правовым последствием несоблюдения норм гражданского законодательства о месте жительства, в том числе если гражданин не уведомил о перемене своего места жительства своих контрагентов или соответствующие государственные органы, он несет риск наступления связанных с этим неблагоприятных последствий.

Мы проанализировали судебную практику, где в основе спорной ситуации находится юридическая неопределенность места жительства гражданина и предприняли попытку систематизировать гражданско-правовые последствия, связанные с переменой гражданином места жительства, либо, когда место жительства гражданина установить не представляется возможным.

Так, одним из вопросов, представляющих интерес в рамках проводимого исследования, является место открытия наследства.

Для правильного осуществления своих наследственных прав необходимо верно установить место открытия наследства. Так, ст. 1115 Гражданского кодекса Российской Федерации признает местом открытия наследства последнее место жительства наследодателя или место нахождения его имущества (в том числе и на территории иностранного государства)². Установление места открытия наследственного дела нужно для разбирательства судебных споров по наследству.

Приведем пример из судебной практики Российской Федерации конкретное разрешение наследственного дела. Решением №2-1932/2017 2-1932/2017~М-764/2017 М-764/2017 от 3 апреля 2017 г. По делу №2-1932/2017 Октябрьский районный суд рассмотрел в открытом судебном заседании гражданское дело по заявлению ФИО1 об установлении факта места открытия наследства и установил, что ФИО1 обратилась в суд с вышеупомянутым заявлением. В обоснование указала, что ДД.ММ.ГГГГ умер её отец ФИО2. Наследником по закону первой очереди является только заявитель. Она обратилась к нотариусу с целью принятия наследства, но ввиду отсутствия документального подтверждения последнего места жительства ФИО2 нотариус в устной форме отказал в принятии заявления о принятии наследств, разъяснив право обращения в суд с заявлением об установлении факта места открытия наследства. В случае смерти гражданина право собственности на принадлежавшее ему имущество переходит по наследству к другим лицам в соответствии с завещанием или законом (п. 2 ст. 218 ГК РФ). Согласно документам заявитель является наследником по закону. Таким образом, суд счел единственным возможным вариантом признать местом открытия наследства не место жительства гражданина, а место нахождения наследуемого имущества³.

По последнему известному месту жительства гражданина могут поступать любые юридически значимые сообщения, которые обрабатывают государственные органы. Согласно части 1 ст. 165.1 ГК РФ заявления, уведомления, извещения и требования, а также юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка может связывать гражданско-правовые последствия для другого лица, могут повлечь для этого лица такие последствия с момента доставки ему или его представителя соответствующего

¹ Об утверждении Правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации и перечня лиц, ответственных за прием и передачу в органы регистрационного учета документов для регистрации и снятия с регистрационного учета граждан Российской Федерации по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 17 июля 1995 г. № 713 (ред. от 25 мая 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 30, ст. 2939.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья): федер. закон от 26 нояб. 2001 г. № 146-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 49, ст. 4552.

³ Решение № 2-1932/2017 2-1932/2017~М-764/2017 М-764/2017 от 3 апреля 2017 г. по делу № 2-1932/2017 URL: <http://sudact.ru/regular/doc/PUV2BSQWM90>

сообщения. Так, ст. 28 Федерального закона от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» указывает на то, что лица, которые участвуют в исполнительном производстве, обязаны сообщать о перемене своего адреса судебным приставам во время исполнительного производства. И при отсутствии такого сообщения, как повестка, так и иные извещения посылаются лицу по последнему известному адресу. Лица считаются извещенными, хотя они по этому адресу более не проживают или не находятся¹. Часть 3 ст. 68 предусматривает меры принудительного исполнения, к которым относится обращение взыскания на имущество должника, в том числе на денежные средства и ценные бумаги, принудительное вселение или выселение взыскателя в жилое помещение и иные действия, предусмотренные федеральным законом или исполнительным документом.

Вопрос о том, где должно быть исполнено обязательство решается во многих случаях в зависимости от места жительства участников обязательного правоотношения, а именно должника и кредитора, что регулируется ст. 316 ГК РФ. Так, данная норма указывает на то, что денежное обязательство исполняется по месту жительства гражданина – кредитора. Если он к моменту исполнения обязательства изменил место жительства или место нахождения и при этом известил об изменении контрагента, то в таком случае местом исполнения признается новое место жительства или место нахождения при том, что на должника падают дополнительные расходы. Иные виды обязательств могут исполняться по месту жительства гражданина – должника. Абзац 5 данной статьи предусматривает то, что местом исполнения при осуществлении расчетов за переданные товары, а также выполненные работы и оказанные услуги признается место нахождения банка кредитора, в котором открыт его расчетный счет. При безналичных расчетах моментом исполнения денежного обязательства судебная практика РФ признает момент поступления средств на счет кредитора, но если при этом условиями обязательства не определено другое место исполнения. В качестве примера можно рассмотреть такую ситуацию, что коммерческий банк с требованием об уплате процентов за пользование кредитом обратился к заемщику при этом указав период с момента перечисления средств с расчетного счета заемщика до поступления и на счет кредитора. Плательщик со своего счета деньги перечислил в срок, но суд не признал обязательство исполненным. Закон предусматривает то, что обязательство считается исполненным только с момента поступления средств на расчетный счет кредитора, но если иное не предусмотрено договором, а также «кредитор вправе требовать от заемщика уплаты процентов за использование средствами за период от и списания со счета должника до поступления на счет кредитора»².

В частых случаях различные юридически значимые сообщения направляют в адрес постоянного места жительства, включая и судебные повестки и повестки правоохранительных органов. Приведем пример апелляционного определения судебной комиссии по гражданским делам Кемеровского областного суда от 05 февраля 2015 г. по делу № 33-1867/2015 г., которая рассмотрела в открытом судебном заседании дело по частной жалобе А.Б. Складовой, А.В. Складова на определение Беловского городского суда Кемеровской области от 11 декабря 2014 г. по иску А.Б. Складовой, А.В. Складова к А.В. Колода о взыскании суммы займа и процентов. Данное судебное разбирательство касается вопроса взыскания денежных средств с гражданина, который не проживает по месту регистрации. Все извещения приходили на адрес регистрации по месту жительства. Гражданин в течение судебного процесса указал адрес регистрации по месту пребывания,

¹ Об исполнительном производстве: федер. закон от 02 окт. 2007 г. № 229-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 41, ст. 4849.

² Обзор практики рассмотрения споров, связанных с исполнением, изменением и расторжением кредитных договоров: письмо Высшего Арбитражного суда РФ от 26 янв. 1994 г. № ОЩ-7/ОП-48 URL: www.garant.ru.

что суд в свою очередь учел и в определении перенаправил дело в суд, ранее его рассматривавший¹.

Подводя итог нельзя не отметить значение введенной в гражданский оборот нормы статьи 165.1 ГК РФ, предусматривающей риск неблагоприятных последствий для гражданина, который в установленном законом порядке не уведомил заинтересованных лиц о перемене своего места жительства. Данная норма максимально способствует повышению уровня ответственности лица при осуществлении им своих прав, связанных со свободой выбора места жительства. При этом ответственность лица, сменившего место жительства без соответствующего уведомления предусмотрена в том числе и уголовным-процессуальным законодательством. Вместе с тем, как показывает практика высших судебных органов Российской Федерации в отдельных видах правоотношений, например, связанных с участием гражданина в правоотношениях потребительского кредитования, суд усматривает, что потребитель «не обязан информировать банк о смене адреса и указанное бремя отслеживания адресов потребителя, по которым возможно передавать последнему юридически значимые сообщения, является бременем банка, который должен его исполнять в целях предотвращения исполнения ошибочных и случайных распоряжений клиента банка»².

Таким образом, перемена места жительства являясь субъективным правом физического лица при его реализации порождает ряд субъективных обязанностей. Мы считаем, что тенденция судебных органов ослабить ответственность гражданина в связи с переменой места жительства негативно скажется на правосознании субъектов гражданского права о наступлении возможных рисков и неблагоприятных последствий, в связи с неисполнением обязанности сообщить кредиторам, а также другим лицам сведений об ином месте своего жительства.

¹ Апелляционное определение СК по гражданским делам Кемеровского областного суда от 05 фев. 2015 г. по делу № 33-1867/2015. URL: www.garant.ru

² Определение Верховного Суда РФ от 10 янв. 2017 г. № 4-КГ16-66. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=488531>

УДК
Романенко Егор Владимирович
Romanenko Egor Vladimirovich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
egorka.romanenko.1998@mail.ru
Научный руководитель:
Попова Л.И., к.ю.н., доцент

ЛЕКАРСТВЕННЫЕ СРЕДСТВА, КАК ОБЪЕКТЫ ПАТЕНТНЫХ ПРАВ

MEDICINES AS OBJECTS OF PATENT RIGHTS

В данной статье рассматривают лекарственные средства, так же перечень получения патентных прав на данные препараты, понятие патентных прав.

Ключевые слова: Лекарственные средства, патентные права, медицина, изобретение, лицензия.

This article deals with medicines, as well as a list of obtaining patent rights to these drugs, the concept of patent rights.

Key words: Drugs, patent rights, medicine, invention, license

Вопрос лекарственные средства, как объект патентных прав имеет особую роль в науке Российской Федерации. Значение лекарственных препаратов в нашем обществе нельзя недооценивать. Согласно Конституции РФ, статье 41, каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь. Медицинская помощь в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения оказывается гражданам бесплатно за счет средств соответствующего бюджета, страховых взносов, других поступлений.¹

В Российской Федерации финансируются федеральные программы охраны и укрепления здоровья населения, принимаются меры по развитию государственной, муниципальной, частной систем здравоохранения, поощряется деятельность, способствующая укреплению здоровья человека, развитию физической культуры и спорта, экологическому и санитарно-эпидемиологическому благополучию.²

Что касается патентных прав на лекарственные препараты, они несут за собой одно из основных направлений государственной политике в социальной сфере. Если сослаться на то, что большая часть раньше аптек была монополизирована государством, на данном этапе развития оно имеет стратегическую важность, в том числе и патентования.

Патентное право в объективном смысле - это гражданско-правовой институт, регулирующий исключительные и иные имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи с признанием авторства и охраной изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, установлением режима их использования,

¹ Международные проблемы развития правового механизма защиты эксклюзивных данных («data exclusivity») // Современное право. 2011. № 10.

² Наименования лекарственных средств в системе средств индивидуализации товаров // Современное право. 2011. № 11.

материальным и моральным стимулированием и защитой прав их авторов и патентообладателей.

Патентное право в субъективном смысле - это исключительное и иное имущественное или личное неимущественное право конкретного субъекта, связанное с определенным изобретением, полезной моделью или промышленным образцом.

Вместе с тем из общего правила ст. 1358 ГК РФ о действиях, которые считаются использованием изобретения и, следовательно, могут проводиться только с согласия правообладателя, законодателем предусмотрено одно исключение: в соответствии со ст. 1359 ГК РФ не является нарушением исключительного права на изобретение проведение научного исследования продукта или способа, в которых использовано изобретение, либо проведение эксперимента над такими продуктом и способом (п. 2 ст. 1359 ГК РФ).

Число нерешенных вопросов в данном направлении очень велик, так как часть законов имеет спорный характер и противоречат друг другу. Сейчас производители оригинальных лекарств согласно статье 18 Федерального закона "Об обращении лекарственных средств" защищены от регистрации воспроизведенных лекарств в течение 4 лет со дня регистрации оригинала - в отношении препаратов химического синтеза и 3 лет - в отношении препаратов биологической природы. По истечении этих сроков регистрация дженерика допустима. Однако это не дает права выпустить дженерик в гражданский оборот, если патент на оригинальный препарат продолжает действовать. Существующие правила дают правообладателям возможности для возврата инвестиций, вложенных в разработку оригинального препарата.

Заявка на изобретение должна содержать:

1) заявление о выдаче патента с указанием автора изобретения и заявителя - лица, обладающего правом на получение патента, а также места жительства или места нахождения каждого из них;

2) описание изобретения, раскрывающее ее сущность с полнотой, достаточной для осуществления изобретения специалистом в данной области техники;

3) формулу изобретения, относящуюся к одному техническому решению, ясно выражающую ее сущность и полностью основанную на ее описании;

4) чертежи, если они необходимы для понимания сущности изобретения;

Основной задачей патентов в области лекарственных препаратов является получение прибыли от переуступки права патентообладателя или заключение лицензированных договоров. В нашем государстве патенты дают возможность написания все возможных диссертаций направленных на получение новых знаний, а также приобретения новых способов создания препаратов. Наше государство идет на встречу создателям лекарственных средств и создают для этого фонды, которые осуществляют финансированию перспективных направлений. Наличие самого патента позволяет заключать лицензионные договоры.¹

Создание национальной инновационной систем сегодня относят к числу высших приоритетов социальной политики. Российский закон предусматривает перечень льгот для отечественного производителя.

Составить заявку на создание далеко непростой процесс. В области медицины он имеет свои особенности, обусловленные особенностями самих объектов.

В заключении данной темы моей статьи хотелось бы сказать, что даже в области такого вопроса как лекарственные средства, как патентные права имеют пробелы, которые необходимо закрывать новым законодательство Российского государства, но при всем этом чтобы оно не противоречило старому. Так же необходимо увеличить поддержку данного направления, чтобы не получать лекарственные средства из других государств.

¹ Теоретические проблемы реализации законодательства о лекарственных средствах в свете инновационной политики Российской Федерации // Юрист&Экономист. 2010. № 4.

УДК 347.1

Рыжков Дмитрий Юрьевич
Ryuzhkov Dmitriy Yrevhich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
kogh@mail.ru
Научный руководитель:
Шеховцова А.С., к.ю.н.

КОРПОРАТИВНЫЙ ДОГОВОР

CORPORATE CONTRACT

Настоящая статья посвящена гражданско-правовому институту корпоративного договора. На основе анализа судебной практики по спорам, возникающим из корпоративных договоров, автором делается вывод об ограничении свободы усмотрения условий корпоративного договора императивными положениями Законов о хозяйственных обществах. Предметом корпоративного договора является осуществление корпоративных прав, поэтому отказ (воздержание) от осуществления корпоративных прав не может быть предметом данного договора. По мнению автора, необходима корректировка законодательства в части уточнения и определения предмета корпоративного договора, последствий неисполнения или нарушения условий корпоративного договора, а также признания корпоративного договора недействительным в случае противоречия его закону.

Ключевые слова: корпоративный договор, корпоративные права, корпоративные обязанности, осуществление корпоративных прав, обязательства.

This article is devoted to the civil law Institute of corporate contract. On the basis of the analysis of court practice on disputes arising from corporate contracts, the author draws a conclusion about restraining of margin of appreciation of the corporate contract provisions with imperative provisions of laws on economic companies. A subject of the corporate contract is exercise of the corporate rights therefore waiver (abstention) can't be a subject of this contract. In the author's opinion correction of legislation about itemization and definition of the corporate contract's subject, effect of non-performance or violation of the corporate contract provisions, and also recognition of the corporate contract invalid in case of a contraversion to its law is necessary.

Key words: corporate contract, corporate rights, corporate duties, exercise of corporate rights, obligations.

Реформирование гражданского законодательства Российской Федерации в последние годы привело к установлению правового регулирования новых видов договоров, ранее неизвестных отечественному правопорядку. Одним из таких договоров является корпоративный договор. В настоящее время актуальность исследования правового регулирования корпоративного договора обусловливается возрастанием в российском праве роли корпоративного договора, заключая который стороны преследуют цель урегулировать свои отношения по вопросам, связанным с участием в хозяйственном обществе и реализацией прав на долю (акции) в уставном капитале общества

экономически и управленчески наиболее эффективным для них образом. В этой связи возникновение соответствующих новых экономических связей является необходимым стимулом для развития права, как регулятора общественных отношений.

В отличие от российского права корпоративный договор (корпоративные соглашения) уже более ста лет известен развитым иностранным правовым порядкам, входящим как в систему англосаксонского, так и континентального права. При этом судебное и доктринальное признание данного рода соглашений состоялось не сразу. И в правоприменительной практике, и в науке корпоративные соглашения продолжительный период подвергались сомнению. Однако в настоящее время как в зарубежной доктрине, так и в судебных актах корпоративные соглашения признаются неотъемлемой составляющей регулирования отношений между участниками компаний¹.

Становление института корпоративного договора в российском праве началось с середины 2000-х годов с появления первой судебной практики и последовавшим за ней рядом публикаций в различных юридических изданиях по данной теме. Однако, несмотря на внушительное количество публикаций по проблемам корпоративных соглашений и законодательное закрепление данного института в специальных законах о юридических лицах, договоры об осуществлении прав участников обществ с ограниченной ответственностью и акционерные соглашения в российском праве продолжительное время оставались невостребованными, и участники хозяйственных обществ крайне настроенно относились к данным договорам.

В настоящее время институт корпоративного договора закреплен в ст. 67.2 ГК РФ. Согласно законодательному определению, которое содержится в п. 1 ст. 67.2 ГК РФ, под корпоративным договором понимается договор об осуществлении своих корпоративных (членских) прав, в соответствии с которым участники хозяйственного общества обязуются осуществлять эти права определенным образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления, в том числе голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене или при наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств.

С появлением в отечественном правоведении института корпоративного договора (акционерного соглашения, договора об осуществлении прав участников общества) вышло немало научных работ с анализом его правовой природы.

Вначале следует сделать оговорку о традиционном делении договоров на два вида: договоры-сделки и нормодоговоры², в рамках которого можно проанализировать особенности корпоративного договора.

По мнению В.А. Лаптева, корпоративный договор является источником регулирования корпоративных отношений и выступает нормодоговором локального уровня, что подтверждается следующими обстоятельствами³.

Р.И. Ситдикова и Л.Т. Бакулина перечислили некоторые конкретные способы осуществления корпоративных прав, в частности:

- голосовать определенным образом на общем собрании участников общества;
- приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене или при наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств;

¹ Бородкин В.Г. Гражданско-правовое регулирование корпоративного договора в российском праве: монография. М., 2017. С. 47.

² Марченко М.Н. Источники права. М., 2015. С. 236 - 274, 541 - 551.

³ Лаптев В.А. Корпоративный договор в системе источников регулирования корпоративных отношений // Предпринимательское право. 2016. № 1. С. 23.

– согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом¹.

Как следует из определения, корпоративный договор, прежде всего, является инструментом регулирования отношений между участниками хозяйственных обществ. Он заключается на основе добровольного волеизъявления в соответствии с гражданско-правовыми принципами о свободе договора и равенстве сторон. В то же время здесь не вполне применимы общие положения о гражданско-правовых договорах, особенно о предмете договора. По мнению Ю.Н. Андреева и Ю.П. Праслова, основным предметом корпоративного договора и одновременно правовыми последствиями являются не возникновение, изменение или прекращение корпоративных прав и обязанностей, как это имеет место в обычном договоре, а установление порядка осуществления существующих субъективных корпоративных прав посредством ограничения, воздержания от осуществления своих корпоративных прав, возложения обязанностей активно-пассивного характера претерпевать такие ограничения, вести себя определенным образом².

Также корпоративный договор открывает возможности для участников общества, его заключивших, влиять на принятие решений по ключевым вопросам деятельности общества и в целом контролировать его управление.

Принципиальное отличие корпоративных договоров от гражданско-правовых сделок состоит в том, что в первом случае договор заключается в отношении существующих корпоративных прав членов корпорации (участников корпоративных отношений), на что также не раз обращал внимание В.К. Андреев. То есть гражданско-правовое сообщество к моменту заключения корпоративного договора образовано, и его участники (члены корпорации) решили подробно урегулировать взаимоотношения, в частности установить обязанность голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене или при наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств (п. 1 ст. 67.2 ГК РФ). Особая природа корпоративных договоров, вытекающих из корпоративных отношений (отличных от гражданских), и недопустимость их оценки с позиции классического гражданского обязательства подчеркивалась практикой арбитражных судов³.

Сложно согласиться с мнением И.С. Шиткиной, полагающей, что корпоративный договор не является источником права, поскольку не содержит норм, обязательных для всех, а регулирует отношения только заключивших его членов корпорации и не распространяется на будущих участников. Кстати, стоит отметить, что И.С. Шиткина прямо указывает на их «регламентирующий» характер⁴. Если же мы говорим о локальном нормотворчестве, очевидно, входящем в систему источников предпринимательского права (в частности, подотрасли корпоративного права), то любой источник регулирования корпоративных отношений направлен на определенный круг лиц. Так, например, положение о совете директоров корпорации не относится к исполнительному органу, и это отнюдь не означает, что данный акт не является нормативным внутренним документом общества (п. 5 ст. 52 ГК РФ).

Наглядно прослеживается аналогия корпоративного договора с коллективным договором и соглашением, выступающими нормодоговорами и правовыми актами в системе источников трудового права.

¹ Ситдикова Р. И., Бакулина Л. Т. Регулятивная роль корпоративного договора // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2017. № 11. С. 76.

² Андреев В.К. Природа корпоративного соглашения // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2014. № 2. С. 2-6.

³ Определение ВС РФ от 12 дек. 2014 г. № 310-ЭС14-4281 // Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

⁴ Шиткина И.С. Соглашения акционеров (договоры об осуществлении прав участников) как источник регламентации корпоративных отношений // Хозяйство и право. 2011. № 2. С. 78.

Прямое или косвенное указание на принятие автономных правовых источников должно содержаться в законе, и только в этих случаях subsidiarily обеспечиваться государственным принуждением. Иные автономные источники регулирования работы организации являются результатом неправового социального нормотворчества. Внутриорганизационные правовые нормы могут содержаться в автономных правовых актах, автономных нормативно-правовых договорах и автономных правовых обычаях. Источником, обладающим наивысшей юридической силой в автономной правовой системе, является учредительный документ. Большое практическое значение для корпораций имеет дифференциация автономных источников права - их разделение на корпоративные и иные внутриорганизационные, для всех субъектов предпринимательских отношений - на обязательные и факультативные¹.

В настоящее время высказано несколько позиций относительно того, к какому из законодательно признанных юридических фактов по своей правовой природе тяготеет корпоративный договор.

Согласно мнению профессора В.К. Андреева, под корпоративным договором понимается такое правовое явление, которое включает в себя как признаки гражданско-правовой сделки, так и решения общего собрания участников (членов) корпоративной организации². Ученый отмечает, что корпоративный договор представляет собой инструмент корпоративного управления, когда решение участников общества принимается в соответствии с порядком, установленным в одном документе, подписанном сторонами этого договора. Из чего В.К. Андреев делает вывод, что положения, перечисленные в п. 3 ст. 66.3 ГК РФ, могут быть предусмотрены корпоративным договором, даже если они не включены в устав общества решением общего собрания участников, принятым единогласно, и на основании п. 7 ст. 67.2 ГК РФ суд должен поддержать положение, изложенное в корпоративном договоре, поскольку в нем содержится условие, отличное от устава общества.

Иной позиции придерживается Д.В. Ломакин, который указывает, что данный договор не является юридическим фактом особого рода и представляет собой обычный гражданско-правовой договор. Данный вывод сделан исходя из того, что соглашения участников (и акционеров) лишь регламентируют процедуру осуществления корпоративных прав, но не могут порождать новые корпоративные права, не предусмотренные ни законом, ни уставом общества. В этом смысле, по мнению Д.В. Ломакина, корпоративные договоры нельзя считать неким дополнением к уставу хозяйственного общества, предусматривающим необходимые условия управления хозяйственным обществом, по каким-то причинам, не зафиксированным в уставе³.

Хотя нормы о корпоративном договоре до сих пор являются предметом бурной научной дискуссии, очевидно, что его появление закладывает новые механизмы договорного регулирования экономических отношений. Договорное регулирование как особый уровень праворегулятивной деятельности представляет собой сознательно-волевое упорядочивающее воздействие на отношения сотрудничества с помощью особого юридического инструментария. Социально-психологической (внутренней) стороной такого воздействия является согласование воли взаимозависимых и взаимно заинтересованных субъектов сотрудничества в целях установления оптимальных для них условий обмена обоюдными ценными благами. Формально-юридическую (внешнюю) сторону такого воздействия образуют целенаправленные действия формально равных

¹ Кузнецова О.А. Автономные источники предпринимательского права // Гражданское право. 2018. № 4. С. 13.

² Андреев В.К. О характере корпоративного договора // Юрист. 2015. № 3. С. 12.

³ Ломакин Д.В. Договоры об осуществлении прав участников хозяйственных обществ как новелла корпоративного законодательства // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2009. № 8. С. 14.

субъектов права по установлению или изменению взаимных прав и обязанностей в особых правовых актах - индивидуальных или нормативных договорах.

КВАЗИКОРПОРАТИВНЫЙ ДОГОВОР В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

QUASI-CORPORATE AGREEMENT IN CIVIL LAW

В данной статье исследуется вопрос о сущности квазикорпоративного договора и его соотношении с корпоративным договором. Автор анализирует правовую природу корпоративного и квазикорпоративного договоров, устанавливает их общие черты и различия. Также в статье рассматриваются характерные признаки квазикорпоративного договора, на основании которых автор формулирует понятие квазикорпоративного договора и делает выводы о его месте в системе гражданско-правовых договоров.

Ключевые слова: квазикорпоративный договор; корпоративный договор; хозяйственное общество; корпорация; договор; кредитор.

This article examines the question of the nature of a quasi-corporate agreement and its relationship to the corporate agree. The author analyzes the legal nature of corporate and quasi-corporate agreements, establishes their common features and differences. Also, the article discusses the characteristic features of a quasi-corporate agreement, on the basis of which the author formulates the concept of a quasi-corporate agreement and makes conclusions about its place in the system of civil law contracts.

Key words: quasi-corporate agreement; corporate agreement; business entity; corporation; contract; creditor.

Статья 67.2 Гражданского кодекса Российской Федерации¹ (далее по тексту – ГК РФ), появившаяся в российском законодательстве в 2014 году, в основном посвящена корпоративному договору, под которым понимается договор об осуществлении корпоративных прав, заключенный между всеми участниками хозяйственного общества или некоторыми из них, в соответствии с которым они обязуются осуществлять эти права определенным образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления, в том числе голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене или при

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2018. № 32 (часть II), ст. 5132.

наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств.

Вместе с тем в п. 9 указанной статьи говорится о некоем договоре, к которому могут применяться правила о корпоративном договоре, но который, тем не менее, корпоративным договором не является. Разберемся, что же из себя представляет этот договор, получивший в юридической литературе название «квазикорпоративный»¹.

Прежде всего попытаемся определить правовую природу квазикорпоративного договора.

В соответствии с п. 9 ст. 67.2 ГК РФ кредиторы общества и иные третьи лица могут заключить договор с участниками хозяйственного общества, по которому последние в целях обеспечения охраняемого законом интереса таких третьих лиц обязуются осуществлять свои корпоративные права определенным образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления, в том числе голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене или при наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств. Квазикорпоративный договор, несомненно, схож с корпоративным в том, что в соответствии с последним участники хозяйственного общества также обязуются осуществлять свои корпоративные права определенным образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления, причем примерные перечни способов такого осуществления корпоративных прав или воздержания (отказа) от него являются идентичными для этих двух видов договоров. По своей сущности эти два договора очень близки, и поэтому для установления правовой природы квазикорпоративного договора можно для начала обратиться к научной литературе, посвященной исследованию правовой природы корпоративного договора.

По этому вопросу в юридическом сообществе единства мнений нет. Одна точка зрения заключается в том, что корпоративный договор является лишь обычным обязательством и определяет только то, каким образом будут осуществляться корпоративные права участников хозяйственного общества. Так, Е.А. Суханов утверждает, что необходимо четко определить обязательственно-правовую природу соглашений между участниками хозяйственных обществ, что будет исключать их действие как в отношении третьих лиц, так и в отношении хозяйственного общества в целом².

В то же время, существует и корпоративная концепция корпоративного договора, согласно которой корпоративный договор не является по своей сущности обязательственным, а обладает особой, корпоративной природой, регулируется корпоративным законодательством и имеет своей целью прямое регулирование корпоративных отношений в хозяйственном обществе. Такой подход поддерживает, в частности, М.С. Варюшин, по мнению которого «корпоративные договоры являются договорными по форме, но корпоративными по правовой природе»³.

Представляется, что корпоративный договор обладает двойственной правовой природой: корпоративный договор является разновидностью гражданско-правового договора, но не является в чистом виде обязательственным, так как в то же время обладает

¹ Дианова Я. Корпоративный договор. Перезагрузка // Корпоративный юрист. 2015. № 1. С. 26;
Бирюков Д. Квазикорпоративные договоры: новелла российского законодательства // Хозяйство и право. 2015. № 5. С. 29;

Потапенко С.В. Артамкина Е.В. О понятии, значении и правовой природе корпоративного договора // Власть Закона. 2014. № 3. С. 55.

² Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. С. 228.

³ Варюшин М.С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 4.

спецификой, связанной с его действием в корпоративной сфере деятельности хозяйственного общества и его косвенным влиянием на корпоративные отношения. Так, И.С. Шиткина отмечает, что «акционерные соглашения имеют двойственную – корпоративно-правовую и обязательственно-правовую – природу, обусловленную глубокими особенностями корпоративных отношений, в том числе связанными с присутствием в них управленческого элемента»¹.

А.С. Мнацаканян, рассматривая правовую природу акционерного соглашения, которое в соответствии с п. 1 ст. 67.2 ГК РФ следует отнести к видам корпоративного договора, отмечает, что акционерное соглашение является самостоятельным гражданско-правовым договором, но, кроме того, обладает и такими отличительными признаками, как:

- предпринимательский характер;
- наличие общей цели участников, заключающейся в удовлетворении их общего интереса в управлении обществом;
- связь содержания акционерного соглашения с осуществлением принадлежащих сторонам акционерного соглашения имущественных и неимущественно-организационных прав на акции, а также прав, удостоверенных этими акциями².

Также следует отметить, что п. 3 ст. 307.1 ГК РФ, в соответствии с которым общие положения об обязательствах (подраздел 1 раздела III) применяются к требованиям, возникшим из корпоративных отношений (глава 4), поскольку иное не установлено ГК РФ, иными законами или не вытекает из существа соответствующих отношений, по нашему мнению, подтверждает обязательственно-правовую сущность корпоративного договора и, в то же время, признает его корпоративно-правовые особенности: субсидиарное применение общих положений об обязательствах к корпоративным отношениям означает признание законодателем наличия существенной специфики в корпоративных отношениях, которая может исключить или затруднить применение некоторых институтов обязательственного права. В качестве примера можно привести продажу участником общества с ограниченной ответственностью, являющимся стороной корпоративного договора, своей доли в уставном капитале третьему лицу. В этом случае правопреемство не происходит, и новый участник не становится стороной договора.

То же самое можно сказать и о природе квазикорпоративного договора: по своей сущности он является обязательственно-правовым, но с элементами корпоративно-правовой составляющей.

Проанализируем основные отличия квазикорпоративного договора от корпоративного.

Прежде всего, характерной чертой квазикорпоративного договора является субъектный состав. Так, в отличие от корпоративного договора, сторонами которого могут выступать исключительно участники хозяйственного общества, в квазикорпоративном договоре одной из сторон всегда является кредитор общества или иное третье лицо, а другой – участники хозяйственного общества. Таким образом, можно сделать вывод, что корпоративный договор «регулирует порядок осуществления корпоративных прав участниками общества, то есть отношения внутри корпорации. Тогда как «квазикорпоративный» договор выходит за границы корпорации, «подчиняя» корпоративные права интересам третьих лиц»³. При этом закон никак не ограничивает круг кредиторов и третьих лиц, которые могут стать участниками квазикорпоративного договора, из чего следует, что стороной этого договора могут стать любые лица, которые

¹ Шиткина И. С. Соглашения акционеров (договоры об осуществлении прав участников) // Хозяйство и право. 2011. № 2. С. 37.

² Мнацаканян А.С. Акционерное соглашение в российском праве // Власть закона. 2010. № 4. С. 69.

³ Бирюков Д. Квазикорпоративные договоры: новелла российского законодательства // Хозяйство и право. 2015. № 5. С. 32.

обладают гражданской правоспособностью, на законные интересы которых корпорация оказывает влияние.

Кроме того, при заключении квазикорпоративного договора следует иметь в виду, что если кредитором или третьим лицом – стороной квазикорпоративного договора является другое хозяйственное товарищество или общество, которое в силу этого договора приобретает возможность определять решения, принимаемые хозяйственным обществом, с участниками которого такой договор заключается, то такой квазикорпоративный договор в соответствии с п. 1 ст. 67.3 ГК РФ может рассматриваться в качестве договора, устанавливающего отношения дочерности, в которых дочерним хозяйственным обществом будет являться общество, участники которого заключили квазикорпоративный договор, а основным – общество, являющееся кредитором или третьим лицом, в целях обеспечения охраняемого законом интереса которого заключался договор.

Следует также отметить, что по субъектному составу квазикорпоративный договор схож с соглашением об управлении хозяйственным партнерством, сторонами которого в соответствии с ч. 2 ст. 6 Федерального закона «О хозяйственных партнерствах» также могут быть лица, не являющиеся участниками партнерства¹.

Второй квалифицирующий признак квазикорпоративного договора – наличие охраняемого законом интереса кредиторов или иных третьих лиц в отношении хозяйственного общества, именно в целях обеспечения которого участники общества и принимают на себя обязанность осуществлять свои корпоративные права определенным договором образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления. При этом важно отметить, что кредиторов и иных третьих лиц с участниками соответствующего хозяйственного общества связывают не корпоративные, а иные гражданско-правовые правоотношения. Такой вид договоров может оказаться очень привлекательным для инвесторов, желающих инвестировать в бизнес без прямого участия в уставном капитале общества, но в то же время обеспечить возможность влияния на осуществление участниками хозяйственного общества управленческих действий в отношении корпорации. Квазикорпоративный договор также может получить широкое распространение в банковской сфере и среди иных кредитных организаций: еще до введения данного вида договора в законодательство банки стремились «обеспечить свои интересы посредством контроля управленческих решений заемщиков через участие представителей банков в органах управления (преимущественно в советах директоров) корпораций или путем запрета на определенные корпоративные действия (смена контроля, реорганизация, ликвидация и пр.) под риском досрочного возврата кредита»², что тем не менее, приносило свои неудобства в виде отвлечения сотрудников банка для участия в работе органов управления и наличия ответственности членов органов управления за убытки, причиненные их действиями (бездействием).

Как отмечает Е.А. Останина, квазикорпоративный договор открывает для кредиторов «многообразие возможностей по вмешательству в управление корпорацией»: право вето, обязанность получать разрешение на определенные сделки, обязанность предоставлять информацию, возможность требовать признания недействительными сделок, совершенных в противоречие с квазикорпоративным договором, но при этом участники хозяйственного общества, заключив такой договор, рискуют потерять управление своей корпорацией, при этом формально оставаясь ее участниками³.

¹ О хозяйственных партнерствах: федер. закон от 03 дек. 2011 г. № 380-ФЗ (ред. от 23 июля 2013) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 49 (ч. 5), ст. 7058; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 30 (часть I), ст. 4084.

² Бирюков Д. Квазикорпоративные договоры: новелла российского законодательства // Хозяйство и право. 2015. № 5. С. 30.

³ Останина Е.А. О праве кредитора контролировать финансовое состояние должника-корпорации и о способах такого контроля // Проблемы правопонимания и правоприменения в прошлом, настоящем и

Еще одно отличие квазикорпоративного договора от корпоративного, как справедливо отмечает Д.Д. Васильченко, состоит в том, что «корпоративный договор представляет собой акт согласования воли участников (акционеров), который основан на общности интересов, направленный на оказание влияния на волю общества», а квазикорпоративный договор, в свою очередь, являясь актом согласования воли участников (акционеров), «основан не на общности интересов, а на интересе третьего лица или третьих лиц, являющихся стороной договора»¹.

Далее следует отметить, что квазикорпоративный договор следует отнести к двусторонним сделкам, где в качестве одной стороны выступает кредитор хозяйственного общества или иное третье лицо, обладающее охраняемым законом интересом, в целях обеспечения которого и заключается договор, а в качестве другой – участники или единственный участник хозяйственного общества (в первом случае договор будет являться двусторонней сделкой со множественностью лиц), в то время как корпоративный договор является многосторонней сделкой.

Таким образом, считаем, что корпоративный договор является самостоятельным видом гражданско-правового-договора, обладающим спецификой, связанной с действием в корпоративной сфере деятельности хозяйственного общества, заключаемый между участниками хозяйственного общества и кредитором или иным третьим лицом в целях обеспечения его охраняемого законом интереса, в соответствии с которым участники хозяйственного общества обязуются осуществлять свои корпоративные права определенным образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления, в том числе голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене или при наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств.

будущем цивилизации : сб. ст. Междунар. науч.-практ. конф., Минск, 27 апр. 2016 г. : в 2 ч. / Междунар. ун-т «МИТСО» ; редкол. : И. А. Маньковский (гл. ред.) [и др.]. Минск: Междунар. ун-т «МИТСО», 2016. Ч. 1. С. 148.

¹ Васильченко Д.Д. Договор об осуществлении прав участников общества, заключаемый с третьими лицами в гражданском праве Российской Федерации // Юридические исследования. 2017. № 3. С. 54.

УДК 347
Сапронов Иван Игоревич
Sapronov Ivan Igorevich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
natawa3050@rambler.ru
Научный руководитель:
Седова Н.А., к.ю.н.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СВОБОДНОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ОБЪЕКТОВ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

LEGAL REGULATION OF FREE USE OF OBJECTS OF COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS: HISTORY AND MODERNITY

В статье исследуются источники правового регулирования свободного использования объектов авторских и смежных прав, а так же случаи ограничения исключительного права с момента появления в отечественном законодательстве соответствующих норм до наших дней. Автор делает вывод о том, что интеллектуальные права авторов и иных правообладателей ограничивались исключительно в публичных интересах, в том числе для стимулирования создания новых результатов интеллектуальной деятельности и просвещения населения государства.

Ключевые слова: интеллектуальные права, авторское право, смежные права, исключительное право, ограничение исключительного права, свободное использование результатов интеллектуальной деятельности.

The article examines the sources of legal regulation of the free use of copyright and related rights, as well as cases of limitation of exclusive rights from the moment of appearance in the domestic legislation of the relevant rules to the present day. The author concludes that the intellectual rights of authors and other rights holders were limited solely in the public interest, including to stimulate the creation of new results of intellectual activity and education of the population of the state.

Key words: intellectual rights, copyright, related rights, exclusive right, limitation of exclusive right, free use of results of intellectual activity.

В соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации, на созданные произведения науки, литературы, искусства, являющиеся объектами авторских прав, а так же на объекты прав смежных с авторскими, в число которых входят исполнения артистов исполнителей, режиссеров постановщиков спектаклей и дирижеров, фонограммы, сообщения организаций эфирного и кабельного вещания, базы данных возникает комплекс интеллектуальных прав. В такой комплекс входят личные неимущественные права, к которым относится право автора на имя, право авторства, право на неприкосновенность объекта авторских или смежных прав, право на обнародование, право на отзыв, а так же исключительное право и иные права.

Личные неимущественные права неотчуждаемы и непередаваемы иными способами, отказ от таких прав ничтожен. Охраняются такие права бессрочно. Исключительное же право, напротив, может отчуждаться по договору, включая договор

об отчуждении исключительного права, путем наследования, либо реорганизации юридического лица и другими способами. Сущность исключительного права состоит в том, что любое лицо, обладающее таким правом, вправе использовать соответствующий объект авторских или смежных прав любым, незапрещенным законом способом, разрешать использование другим лицам, совершая соответствующие сделки, например, заключая лицензионные договоры. Чаще, разрешения на использование соответствующего объекта интеллектуальных прав, обладатель исключительного права предоставляет на возмездной основе.

По общему правилу, без разрешения правообладателя, то есть лица, которому принадлежит исключительное право, не допускается использование объектов интеллектуальных прав, срок действия исключительного права на которые не истек. Однако, в целях установления баланса частных и публичных интересов законом установлены случаи, в которых допускается использование результатов интеллектуальной деятельности без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения. Такое использование условно называется условным.

Впервые нормы о свободном использовании результатов интеллектуальной деятельности появились в отечественном законодательстве в еще первой половине XIX века, в результате включения в третий Цензурный устав, который был утвержден 22 апреля 1828 г.¹, специальной главы, под названием "О Сочинителях и Издателях книг". Указанная глава состояла из семи параграфов и содержала приложение - Положение о правах Сочинителей. В § 10 названного Положения имелось правило, в соответствии с которым "случайное перепечатывание в каком-либо издании мелкой статьи, не занимающей более одного печатного листа, или перевод оной на другой язык, а равно и перепечатывание известий политических (с указанием источника) или до Словесности, Наук и Художеств относящихся, не почитается контрафакцией". Параграф 11 предусматривал, что "ссылки на книгу не почитаются контрафакцией, но токмо при соединении следующих условий: а) если в ссылках выписанное не более третьей части книги (закрывающей в себе более одного печатного листа) и б) если текста самого Сочинителя находится вдвое более против ссылок из одной какой-либо книги".² То есть, Положение о правах Сочинителей 1828 г. содержало правило, в соответствии с которым допускались случаи свободного использования произведения в информационных целях и цитирование произведения в оригинале и в переводе в объеме, оправданном целью цитирования. Названные нормы явились основой для формирования института свободного использования результатов интеллектуальной деятельности в России.

Развитие институт ограничений исключительных прав на объекты интеллектуальной деятельности получил в Своде законов 1857 г., где Цензурный устав обрел самостоятельность в т. XIV, а права сочинителей составили в нем § 282 - 312, которые включили в себя нормы о литературной (художественной) и музыкальной собственности. Первый специальный Закон об авторском праве был принят 20 марта 1911 года и содержал правило, согласно которому "речи, произнесенные публично в законодательных учреждениях, в судебных установлениях, в земских, городских, сословных и других общественных собраниях и, вообще, во всех публичных собраниях, могут быть печатаемы в повременных изданиях, а также в отдельных отчетах о заседаниях означенных учреждений и собраний, без согласия автора". Так же, в отношении литературных произведениях стало возможно делать "небольшие выписки из появившихся уже в свет чужих сочинений или даже полная перепечатка чужих, незначительных по объему, произведений, под условием помещения таких выписок или перепечаток в сочинении, составляющем самостоятельное целое, или же в хрестоматиях и

¹ Цензурный устав. О Сочинителях и Издателях книг // Полное собрание законов Российской империи. Т. 3. С. 475 - 476 (п. 1979).

² Высочайше утвержденное Положение о правах Сочинителей 1928 г. // Полное собрание законов Российской империи. Т. 3. С. 478 (п. 1980).

других сборниках с учебной, научной либо технической целью". В отношении музыкальных произведений допускалось издание вариаций, транскрипций, фантазий, этюдов на целое или часть чужого музыкального произведения или вообще заимствование из него, если все эти сочинения настолько уклонялись от оригинала, что должны были рассматриваться как новое и самостоятельное музыкальное произведение. Стало возможно, "приведение в изданиях с учебной или ученой целью, в виде примеров, отдельных мест изданного или публично исполненного музыкального произведения". Допускалось без согласия композитора публичное исполнение музыкального произведения, если исполнение ни непосредственно, ни косвенно не преследовало целей наживы, если исполнение совершалось во время народных празднеств или если выручка назначалась исключительно для благотворительных целей и исполнители вознаграждения не получали.¹ Первым советским нормативным правовым актом регулирования общественных отношений в сфере авторского права, содержащим нормы о свободном использовании было Постановление ЦИК и СНК СССР от 30 января 1925 г. "Об основах авторского права", которое в основном, воспроизводило положения Закона об авторском праве 1911 г.²

В период кодификации законодательства в 60-х годах XX века, законодательство об авторском праве в качестве самостоятельного раздела было включено в Основы гражданского законодательства Союза ССР³ и союзных республик, а так же в гражданские кодексы союзных республик. В ГК РСФСР 1964 года⁴ допускалось шесть случаев использования без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения, но с обязательным указанием фамилии автора, произведение которого было использовано, и источника заимствования:

использование чужого изданного произведения для создания нового, творчески самостоятельного произведения, кроме переработки повествовательного произведения в драматическое, либо в сценарий и наоборот, а также для переработки драматического произведения в сценарий и наоборот;

воспроизведение в научных и критических работах, учебных и политико-просветительных изданиях отдельных изданных произведений науки, литературы и искусства и отрывков из них в пределах, устанавливаемых законодательством союзных республик (в нашем случае - Постановлением Совета Министров РСФСР);

информация в периодической печати, кино, по радио и телевидению о выпущенных в свет произведениях литературы, науки и искусства;

воспроизведение в газетах, кино, по радио и телевидению публично произнесенных речей, докладов, а также выпущенных в свет произведений литературы, науки и искусства (в ГК РСФСР этот случай дополнялся транслированием по радио и телевидению публично исполняемых произведений непосредственно из места их исполнения);

воспроизведение каким-либо способом, кроме механически-контактного копирования, произведений изобразительного искусства, находящихся в местах, открытых для свободного посещения, за исключением выставок и музеев;

воспроизведение или иное использование чужого выпущенного в свет произведения для удовлетворения личных потребностей.

9 июля 1993 года был принят закон "Об авторском праве и смежных правах",⁵ который стал основополагающим нормативно правовым актом, регулирующим отношения в области не только авторских, но и смежных прав. Закон "Об авторском праве и смежных правах" содержал нормы, соответствующие международным

¹ Беляцкий С.А. Новое авторское право в его основных принципах. СПб., 1912. С. 5.

² Собрание законодательства СССР. 1925. № 7. Ст. 67.

³ ВВС СССР. 1961. № 50. Ст. 525.

⁴ ВВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407

⁵ Ведомости РФ. 1993. № 32. Ст. 1242.

конвенциям и международным договорам, в которых участвовала Российская Федерация. Указанный Закон допускал:

свободное воспроизведение произведения в личных целях, за исключением некоторых случаев, предусмотренных в Законе;

использование произведений путем цитирования в случаях, установленных законом;

использование произведений путем репродуцирования в случаях, установленных законом;

использование произведений, постоянно расположенных в местах, открытых для свободного посещения;

свободное публичное исполнение музыкальных произведений в случаях, установленных законом;

свободное воспроизведение произведения в целях судопроизводства;

осуществление свободной записи в целях краткосрочного пользования, организациями эфирного вещания;

свободное воспроизведение программ для ЭВМ и баз данных;

декомпилировании программ для ЭВМ в случаях, установленных законом.

Закон "Об авторском праве и смежных правах" распространял правила о свободном использовании на отношения по поводу объектов смежных прав, а так же устанавливал в отношении объектов смежных прав специальные случаи свободного использования.

В период с 1993 года по 2006 год Российская Федерация присоединилась к ряду международных нормативно-правовых актов, в том числе к Всемирной конвенции об авторском праве в редакции 1971 г., к дополнительным Протоколам 1 и 2 Конвенции об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм от 29 октября 1971 г., к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений 1886 г. В результате участия Российской Федерации в международных конвенциях, национальное законодательство в области правового регулирования отношений в сфере авторского права и смежных прав имело недостатки и противоречило нормам международного права. Кроме того, перед Российской Федерацией, для вступления во Всемирную торговую организацию, среди прочих условий, было поставлено условие о приведении законодательства в области охраны интеллектуальных прав в соответствие с нормами международного права. Данные обстоятельства послужили принятию 24 ноября 2006 года четвертой части Гражданского кодекса Российской Федерации, которая вступила в силу с 1 января 2008 года и действует по настоящее время, объединив нормы, регулирующие отношения в сфере интеллектуальных прав.

Правила, допускающие свободное использование объектов авторских и смежных прав, содержатся в главах 69, 70, 71 части 4 Гражданского кодекса Российской Федерации. В соответствии со статьями 1273-1280 Гражданского кодекса Российской Федерации исключительное право на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности ограничивается случаями, в которых допускается использование объекта интеллектуальных прав без разрешения правообладателя и без выплаты вознаграждения. К таким случаям относится воспроизведение правомерно обнародованного произведения в личных целях, за исключением воспроизведения произведений архитектуры в форме зданий и аналогичных сооружений, баз данных или их существенных частей, программ для ЭВМ, кроме случаев, установленных законом, репродуцирования книг (полностью) и нотных текстов, видеозаписи аудиовизуального произведения при его публичном исполнении в месте, открытом для свободного посещения или в месте, где присутствует значительное число лиц, не принадлежащих к обычному кругу семьи, а так же воспроизведения аудиовизуального произведения с помощью профессионального оборудования, не предназначенного для использования в домашних условиях. Допускается свободное использование произведения в информационных, научных,

учебных или культурных целях, в объемах, способами и субъектами, установленными законом. Определенные права, по свободному использованию произведений предоставлены законом таким специальным субъектам как библиотекам, архивам и образовательным организациям. Допускается свободное использование произведения, постоянно находящегося в месте, открытом для свободного посещения, при условии, что такое произведение не является основным объектом воспроизведения. Возможно свободное публичное исполнение правомерно обнародованного музыкального произведения во время официальной или религиозной церемонии либо похорон в объеме, оправданном характером такой церемонии. Не является нарушением исключительного права воспроизведение произведения для осуществления производства по делу об административном правонарушении, для производства дознания, предварительного следствия или осуществления судопроизводства. Организация эфирного вещания вправе без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты дополнительного вознаграждения делать запись в целях краткосрочного пользования того произведения, в отношении которого эта организация получила право на сообщение в эфир, при условии, что такая запись делается организацией эфирного вещания с помощью ее собственного оборудования и для собственных передач.

Проведя анализ источников правового регулирования свободного использования объектов авторских и смежных прав, а так же состава случаев ограничения исключительного права, можно сделать вывод о том, что интеллектуальные права авторов и иных правообладателей ограничивались исключительно в публичных интересах, в том числе для стимулирования создания новых результатов интеллектуальной деятельности и просвещения населения государства. Увеличение случаев свободного использования обусловлено появлением новых и изменением общественных отношений, связанных с использованием результатов интеллектуальной деятельности.

ДОГОВОР АРЕНДЫ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**SOME CIVIL LAW ISSUES OF REPRESENTATION**

В статье рассмотрены условия заключения договора аренды. Отношения участников сделки.

Ключевые слова: договор; аренда; правоотношения; арендатор; имущество.

The article deals with the conditions of the lease agreement. The relationship of the parties to the transaction.

Keywords: contract; lease; legal relationship; tenant; property.

Построение гражданского общества приоритет многих государств нынешнего мира. В то время, когда одни уже завершают строительство, другие только на стадии проектирования. Российская Федерация тоже стремится к этому, хотя и с явным опозданием, поскольку современный мир устроен так, что для того чтобы угнаться, нужно приложить немало усилий. Возникают новые правоотношения, которые нужно постараться урегулировать здесь и сейчас, а не ждать когда возникнут какие-либо споры и противоречия в понимании данного правоотношения. Гражданское право в нашей стране стало активно развиваться только в 80-90х годах прошлого века с принятием указа президиума Верховного Совета СССР от 7 апреля 1989 г. N 10277-ХI «Об аренде и арендных отношениях в СССР», так как прежде государство было построено на социализме и коллективизации¹. Это, как известно, практически исключало материальные правоотношения между физическими лицами, а юридические лица могли быть представлены преимущественно в лице госучреждений.

Как и указывалось в документе развивавшейся на тот момент страны, так и сейчас не теряет своей актуальности ориентирование на повышение эффективности промышленного и сельскохозяйственного производства, строительства, других отраслей народного хозяйства, поэтому, на мой взгляд, именно отношения арендодателя и арендатора являются одним из самых важных аспектов правовых отношений в экономике страны.

Договору аренды посвящена целая глава в части второй Гражданского кодекса Российской Федерации принятой 26.01.1996 г №143-ФЗ. Само определение дано в статье 606 ГК РФ и здесь оговорено, что договор аренды представляет собой, обязанность одной стороны, а именно арендодателя, предоставить другой стороне, называемой «арендатор»,

¹ Об аренде и арендных отношениях в СССР: Указ президиума Верховного Совета СССР от 7 апр.1989 г. № 10277-ХI // Библиотека.

имущество за плату во временное владение и пользование, арендатор в свою очередь обязуется уплачивать арендную плату¹. Арендуемым имуществом может выступать практически любой объект материального мира, как правило это движимое и недвижимое имущество. Аренда недвижимого имущества (здания, сооружения, помещения), производится по несколько иным правилам, нежели аренда движимого имущества. В основном это касается того, что договор аренды недвижимого имущества подлежит обязательной государственной регистрации, это даёт определённое преимущество сторонам договора: во-первых, возникшие правоотношения из данного договора становятся более надёжными, расторгнуть такой договор становится намного сложнее. Во-вторых, если спор будет решаться в суде, данные из госреестра станут дополнительным доказательством, которое может применить любая из сторон. Договоры в устной форме по недвижимости могут быть заключены только между физическими лицами, и только если договор заключён на срок меньше года.

Возвращаясь в советский период, хочется отметить, что тогда наймодателем (арендодателем) могли выступать: государственные органы, уполномоченные на то Советом Министров СССР, Советами Министров союзных или автономных республик, исполнительные комитеты соответствующих Советов народных депутатов, совхозы, колхозы. По причине того, что все они принадлежали государству, и могли предоставлять лишь то имущество, которое не эксплуатировалось. То есть государство было арендодателем жилых помещений, при условии что гражданин будет проживать там пожизненно. При смене места жительства арендатор, мог обменять право аренды жилья, а не жилое помещение в целом. Конечно был и жилищно-строительный кооператив, но там речь шла не о собственности на конкретную квартиру, лицо могло получить в собственность лишь пай в ЖСК. В нынешнем понимании собственниками жилых помещений, которые могли сдавать в аренду жильё другим лицам, были те, кто строили жилые дома сами и за собственные средства. При этом это не должно носить систематический характер, так как этот договор подразумевает извлечение постоянного дохода.

Теперь же, такого ограничения нет и выступать может любое лицо, как физическое, так и юридическое для извлечения прибыли. Как показывает практика далеко не все физические лица стремятся заключать договор аренды жилого помещения, поскольку у каждой стороны данного договора есть свои на то причины. У арендодателя ..., а арендатор не стремится заключить договор ввиду того, что может возникнуть ситуация, при которой арендатор решит прекратить аренду помещения раньше, чем будет указано в договоре.

Следующий договор аренды подразумевает аренду недвижимого имущества, но уже не жилого помещения, а предприятия. По данному договору во владение и пользование, или только в пользование, передается предприятие – как имущественный хозяйственный комплекс, для осуществления предпринимательской деятельности.

Это что касалось аренды недвижимого имущества. Теперь же речь пойдёт об аренде движимого имущества. Непременно следует указать, что наиболее трудно узнаваемым считается договор проката, так как его можно спутать с договором оказания услуг. На первый взгляд отличить эти два договора затруднительно, поскольку предмет договора по сути один и тот же, но и здесь есть свои особенности. Начать можно с того, что по договору проката, арендодатель прокатываемого движимого (только движимого) имущества, осуществляет предпринимательскую деятельность, и по договору проката имущество арендодателя, передается арендатору для потребительских целей, но при этом по договору проката предмет договора должен быть не потребляемым имуществом. При этом договор заключается на срок не более одного года, без возможности его

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 29 июля 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 5, ст. 606.

пролонгации. Расторгнуть такой договор абсолютно не трудно: стоит лишь арендатору заявить об этом за 10 до предполагаемого срока. Ремонт имущества, переданного в прокат, производится только арендодателем, независимо от того капитальный он или текущий. И ещё одна из особенностей такой аренды: у арендатора нет права передавать такое имущество в субаренду. Арендатор имеет право использовать полученное на время имущество только лично.

Если говорить об аренде в общем, то при передаче имущества в аренду, арендатор непременно должен уточнить в праве ли он делать какие-либо существенные улучшения касаемые предмета договора, и это должно быть закреплено непосредственно в самом договоре аренды. Как указывается в Гражданском кодексе улучшения могут быть, как отделимые, так и не отделимые. Если арендатор произвёл улучшения арендованного имущества и при этом после окончания договора аренды, сможет демонтировать ...без повреждения самого арендованного имущества, то такое улучшение называется отделимым.

Неотделимым улучшением признаётся, и улучшение которое при демонтаже может повредить арендованное имущество, либо привести его полностью в негодность, либо само улучшение не будет подлежать применению повторно. Об этом говорится в статье 623 Гражданского кодекса, если в договоре аренды было предусмотрено право арендатора на улучшение арендованного имущества, то арендатор в праве будет потребовать возмещения стоимости производимых улучшений, после прекращения договора аренды.

В другой ситуации, когда неотделимые улучшения арендатор произвел без согласия арендодателя, право арендатора требовать возмещения их стоимости не возникает. Таким образом, закон разрешает улучшать имущество независимо от согласия арендодателя. Возместит или нет арендатор стоимость произведенных улучшений, зависит только от добросовестности его поведения относительно условий договора и закона.

Исключением из данного правила является договор аренды предприятия, это указано в статье 662 ГК РФ. Так, арендатор предприятия имеет право на возмещение ему стоимости неотделимых улучшений независимо от разрешения арендодателя¹. Но это опять же общее правило, в договоре аренды предприятия можно предусмотреть иное. Арендодатель может и не возмещать арендатору стоимость неотделимых улучшений. Для этого ему необходимо доказать: – что стоимость арендованного имущества повысилась, но она не соразмерна улучшению его качеств и (или) эксплуатационных свойств; – что арендатор нарушил принципы добросовестности и разумности.

В заключении хотелось бы обозначить сроки в договоре аренды. В статье 610 Гражданского кодекса указывается, что сроки в договоре аренды определяются непосредственно сторонами договора. Срок может быть: как определённым, то есть он должен указывать на конкретный период действия договора аренды, и неопределённым (либо стороны намеренно не указывали конкретные сроки аренды, либо по иным причинам).

Для таких договоров процедура расторжения необязательна, при условии того, что в таких договорах эти предельные сроки не оговорены. Для прекращения действия таких договоров достаточно простого "молчания" его субъектов относительно его расторжения до истечения максимального (предельного) срока.

Законодательными актами установлены специальные сроки договора аренды. Эти сроки определяются путем установления на максимальный (предельный) период действия таких договоров. Критериями установления этих сроков являются виды договоров аренды, а так же виды арендуемого имущества.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 29 июля 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 5, ст. 662.

Если же в таких договорах указывается срок превышающий максимальный (предельный), то срок такого договора считается соответствующим максимальному (предельному).

Федеральный закон от 24.07.2002 N 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», в статье 9 говорится, что договор аренды земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается на срок от трех до сорока девяти лет, за исключением случаев, установленных данным Законом¹. Для сенокосения и выпаса скота договор аренды земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается на срок до трех лет.

Законодательством предусмотрена возможность расторгнуть договор, заключённый на бессрочный срок заключённый по ошибке, незнанию или по иным причинам, путём направления одной стороны договора, другой стороне договора предупреждение о желании расторгнуть данный договор. Данное предупреждение представляет собой волевой акт, содержащий сведения о намерении стороны договора аренды его расторгнуть этот договор. Для таких договоров применяются: общий срок направления такого предупреждения, равный одному месяцу, и специальный - три месяца (если объектом договора аренды является недвижимое имущество).

¹ Об обороте земель сельскохозяйственного назначения: федер. закон от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 101, ст. 3017.

УДК 347.1
Саров Сергей Самвелович
Sarov Sergey Samvelovich

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
sarov.ss@ya.ru
Научный руководитель:
Тужилова-Орданская Е. М., д.ю.н., профессор

ПОНЯТИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ СУЩНОСТЬ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО ОБОГАЩЕНИЯ

CONCEPT AND LEGAL ESSENCE UNJUST ENRICHMENT

В статье рассматривается понятие, возникающее из обязательств о неосновательном обогащении. Исследуется правовое значение и применение способов защиты гражданских прав. Проводится анализ, выражаемых учеными мнений о понятии неосновательное обогащение. Также уделяется внимание в изложении формулировок экономическая и юридическая сущность неосновательного обогащения.

Ключевые слова: неосновательное обогащение; кондикция; владение; экономическая сущность; юридическая сущность.

The article deals with the concept arising from the obligations of unjust enrichment. The legal significance and application of civil rights protection methods are investigated. The analysis of the opinions expressed by scientists about the concept of unjust enrichment is carried out. Attention is also paid to the economic and legal essence of unjust enrichment in the statement of formulations..

Keywords: unjust enrichment; condictio; ownership; economic entity; legal entity.

С развитием гражданского права Российской Федерации институт неосновательного обогащения приобретает иные правила. Трактовка данного института существенно изменена. На этот счет А. Л. Маковский приводит достаточно не позитивный комментарий «Можно только с огорчением отметить, как с течением времени не в лучшую сторону меняется русский юридический язык: в стремлении избежать мелких неточностей, боясь быть непонятным, он становится излишне многословным, обрастает канцеляризмами и приобретает оттенки казуистичности»¹. Разумеется попытка законодателя упростить понимание этого сложного юридического явления.

Институту неосновательного обогащения посвящена глава 60 ГК РФ, в которой закреплены ст. ст. 1102 – 1109. В ст. 1102 ГК понятие «Неосновательное обогащение» трактуется следующим образом: это сбережение или приобретение имущества без определенных законом, сделкой или иными правовыми актами оснований за счет иного лица. По мнению Д. В. Новака, центральным в главе 60 Гражданского кодекса является само понятие неосновательного обогащения². Мы не можем с этим не согласиться. Можно полагать, что четкого определения исследуемого понятия не приводится. Определенный

¹ Маковский А. Л. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. М.: Консультант, 2005.

² Новак Д. В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. М.: Статут, 2010. С. 2013.

интерес представляет позиция М. А. Граната, который обосновывает неосновательное обогащение в качестве так называемого беститульного владения имуществом¹. Такое мнение представляет, что отправным пунктом в раскрытии понятия неосновательного обогащения должна стать беститульная природа владения. Право собственности возникает в случае приобретения титула, передаваемого, к примеру, в процессе сделки купли-продажи, мены, дарения. Для неосновательного обогащения предусмотрено отсутствие правовых оснований для приобретения титула и при этом возникновение права собственности на получаемое имущество. Следовательно, можно сделать вывод, по отношению неосновательного обогащения можно говорить о беститульном владении, продолжающееся до истребования собственником своего имущества из такого владения.

Сущность неосновательного обогащения выражается в беститульном владении при приобретении имущества.

Как считает Н. Г. Соломина, если в трактовке понятия неосновательного обогащения обогатившееся лицо обозначается термином «приобретатель», а лицо, за счет которого произошло это приобретение, термином «потерпевший», то понятие «неосновательное обогащение» имеет двойственное значение. Неосновательное обогащение, с одной стороны, может рассматриваться в качестве процесса перемещения имущественных благ от потерпевшего к приобретателю, а с другой – в качестве имущества, которое приобретатель неосновательного обогащения приобретает или сберегает за счет потерпевшего². В названии главы 60 Гражданского кодекса РФ понятие неосновательного обогащения используется в виде процесса, а в заглавии статьи 1104 этот же термин выражает имущество, необходимое возвратить.

Другая важная сторона понятия неосновательного обогащения состоит в двух его элементах - экономическом и юридическом. Об этом писал еще Д. Д. Grimm в конце XIX века³, согласны с этим и современные ученые. Д. В. Новак указывает на несомненную очевидность того, что неосновательное обогащение – это прежде всего экономическая категория⁴. В свою очередь, О. Н. Садилов выделяет в экономическом аспекте неосновательного обогащения широкий и узкий смысл.

В широком смысле экономическая сторона неосновательного обогащения – это любое увеличение (включая и несостоявшееся уменьшение) имущества, выступающее как результат присовокупления к нему новых имеющих денежную ценность благ без выделения в нем соответствующего эквивалента.

В узком смысле, согласно О. Н. Садилову, экономический аспект неосновательного обогащения состоит в увеличении имущества одного лица за счет имущества иного лица посредством перехода имеющих денежную ценность благ из одного имущества в иное (либо через сохранение подобных благ в структуре одного имущества путем выбытия их из другого)⁵. Иными словами, получение выгоды за чужой счет.

В этой связи экономическая сущность неосновательного обогащения раскрывается через понятие имущества, аналогично, в установленной законодателем порядке в соответствии со ст. 1102 ГК РФ. Таким образом, можно полагать, что в экономическом аспекте владение вещью выражается в экономической выгоде, при этом в случае с неосновательным обогащением эта выгода извлекается за чужой счет без надления приобретателя правом собственности. Разумней всего предположить, что в

¹ Гранат М. А. Неосновательное в гражданском праве России: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Самара, 2005. С. 19.

² Соломина Н. Г. Обязательства вследствие неосновательного обогащения. М.: Юстицинформ, 2009. С. 16.

³ Грим Д. Д. Очерки по учению об обогащении. Дерпт: Тип. Шнакенбурга, 1891. Вып. 1. С. 4.

⁴ Новак Д. В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. М.: Статут, 2010. С. 214.

⁵ Гражданское право России. Обязательственное право: Курс лекций / Отв. ред. О. Н. Садилов. М.: Юристъ, 2004. С. 830 - 831.

экономическом аспекте неосновательное обогащение – это приобретение имущества не только в фактическое владение, но также с пользой для приобретателя.

Сбережение имущества, безусловно, также предполагает получение выгоды. Д. В. Новак конкретизирует случаи, в которых приобретается выгода за счет сбережения имущества:

- 1) улучшение имущества посредством увеличения его стоимости;
- 2) полное или частичное освобождение от имущественной обязанности перед иным лицом;
- 3) пользование чужим имуществом, выполнение работ или оказание услуг¹.

К примеру, судебная практика Железнодорожного городского суда Красноярского края: владелец нежилого помещения в многоквартирном доме проживает там без вступления в договорные отношения с управляющей компанией. В процессе проживания он не оплачивает расходы на содержание совместного имущества, находящегося во владении многоквартирного дома. Этот владелец признается неосновательно обогащенным за счет сбережения своего имущества, а управляющая компания – потерпевшей стороной².

Чтобы наиболее четко выразить разницу между приобретением и сбережением имущества с получением выгоды, процитируем Г. Ф. Шершеневича: «приобретение заключается в увеличении имущества лица через присоединение к нему новых ценностей, тогда как сбережение – в сохранении ценности, которая могла высвободиться, но не высвободилась из-за структуры этого имущества»³.

Приобретение имущества отличается от экономической сущности сбережения имущества тем, что первое может быть бесполезным для приобретателя, тогда как экономическая сущность несет экономическую выгоду.

Получение выгоды, в отличие от владения имуществом, является важным аспектом экономической стороны неосновательного обогащения. По мнению Е. П. Грушевой, понятие неосновательного обогащения не может быть сведено исключительно к приобретению и сбережению, поскольку обогащением непременно является имущественная выгода получателя за счет потерпевшего⁴. Несомненно, что именно такая позиция вносит определенную ясность в трактовку понятия обогащения.

Исходя из вышеизложенного, экономический аспект неосновательного обогащения можно сформулировать следующим образом: неосновательное обогащение – это сбережение или приобретение имущества в значимых размерах в фактическое владение за счет другого лица без возникновения у приобретателя права собственности на приобретаемое имущество, за счет которых происходит сбережение собственного имущества.

Юридический аспект неосновательного обогащения ученые связывают не только приобретением имущества в фактическое владение, но и с получением имущественных прав. На этот счет В. Д. Новак высказывался следующим образом: «Факт неосновательного обогащения может быть вызван самыми разными обстоятельствами – событиями, действиями приобретателя, потерпевшего или третьих лиц, причем действия эти могут быть как правомерными, так и неправомерными, а в последнем случае - как виновными, так и невиновными. Неосновательным обогащением может стать всякое имущество – деньги и вообще любые вещи, как индивидуально-определенные, так и определенные родовыми признаками, а также различные имущественные права. Неосновательное обогащение может выражаться как в приобретении права на имущество,

¹ Новак Д. В. Неосновательное обогащение в гражданском праве. М.: Статут, 2010. С. 217.

² Решение Железнодорожного городского суда Красноярского края № 2-17/2017 от 14 янв. 2017 г.

³ Учебник русского гражданского права / Шершеневич Г. Ф. М., 1907. С. 405.

⁴ Грушевая Е. П. Институт неосновательного обогащения и судебная практика его применения в Российской Федерации. / СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной Прокуратуры Российской Федерации, 2014. – С. 4.

так и в одном лишь фактическом завладении им»¹. Приобретение имущественных прав не несет экономической выгоды. Таким образом, возникает вопрос: может ли считаться неосновательным обогащением приобретение права на имущество? Можно лишь гипотетическим предположением обосновать получение экономической выгоды к отнесению приобретения имущественных прав к категории неосновательного обогащения, а не фактом.

В статье 1102 ГК РФ получение имущественной выгоды выражается не в правомерных либо неправомерных актах приобретателя, а в действиях приобретателя по удержанию имущества, получаемого за счет иного лица. Таким имуществом приобретатель пользуется и распоряжается как своим. Об этом писал еще Д. Д. Гримм, рассуждая, что юридическую сущность неосновательное обогащение приобретает лишь, будучи неправомерным, «являясь одним из моментов, обосновывающих иски притязания потерпевшего лица в отношении обогатившегося»². Так как основанием любого иска составляют обстоятельства, в силу которых истец выдвигает свои требования (юридические факты), нельзя не согласиться с мнением Д. Д. Гримм.

В этой связи юридическую сущность неосновательного обогащения можно представить следующим образом:

1) обогащением является приобретение имущества в фактическое владение за счет другого лица;

2) обязательное условие выражается в отсутствии каких-либо законных оснований: правового акта, договора, сделки, и т. п.

Иначе говоря, юридическая сущность неосновательного обогащения неосновательного обогащения выражается в обогащении без соответствующих законных оснований и, соответственно, за счет другого лица.

А. Л. Маковский полагает, что соотношение неосновательного обогащения с гражданскими правоотношениями не является оптимальным вариантом решения вопроса, но наряду с тем несет очевидную пользу, т. к. гл. 60 ГК РФ позволяет получить ответы на те вопросы, которые не всегда получают надлежащее решение в нормах об отдельных видах рассматриваемых обязательств³. Тем самым встает вопрос: на чем базируется субсидиарность применения норм о неосновательном обогащении к другим перечисленным в статье 1103 ГК РФ?

А. В. Климович полагает, что здесь речь ведется исключительно о субсидиарности положений гл. 60 ГК РФ к приведенным выше институтам, что обеспечивает возможность применения иска из неосновательного обогащения одновременно с прочими исками⁴. Н. Г. Соломина видит субсидиарный характер гл. 60 ГК РФ в буквальном толковании абз. 1 ст. 1103 ГК РФ, предлагая заменить формулировку «подлежат к применению также к требованиям» на тождественную формулировку «дополнительно применяются так к требованиям»⁵.

Исходя из вышесказанного, экономический аспект неосновательного обогащения можно сформулировать следующим образом: неосновательное обогащения – это сбережение или приобретение имущества в значимых размерах в фактическое владение за счет другого лица без возникновения у приобретателя права собственности на приобретаемое имущество или элементы, за счет которых происходит сбережение собственного имущества.

¹ Новак Д. В. Тезисы для научного круглого стола «Ключевые проблемы обязательств из неосновательного обогащения» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 1. С. 58-95.

² Грим Д. Д. Очерки по учению об обогащении. Дерпт: Тип. Шнакенбурга, 1891. Вып. 1. С. 25.

³ Маковский А. Л. Обязательства вследствие неосновательного обогащения (глава 60). С. 597.

⁴ Климович А. В. Статья 1103 ГК РФ: новые аспекты реализации кондикционных обязательств // Новосибирский юридический вестник. 2016. № 2. С. 45.

⁵ Соломина Н. Г. Обязательство из неосновательного обогащения: понятие, виды, механизм возмещения / М.: Юстицинформ, 2009. С. 13.

Юридическая же сущность заключается в фактическом завладении чужим имуществом, составляющим основание для предъявления исковых требований.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРЕКРАЩЕНИЯ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОГО ПРАВА НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

SOME ISSUES OF TERMINATION OF EXCLUSIVE RIGHT TO THE TRADEMARK ACCORDING TO THE LAW OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

В статье автор рассматривает основания прекращения исключительного права на товарный знак. Особое внимание уделено вопросам прекращения исключительного права на товарный знак в связи со смертью физического лица - владельца товарного знака и ликвидацией юридического лица - владельца товарного знака.

Ключевые слова: товарный знак; исключительное право; прекращение права; наследование исключительных прав.

In this article an author considers the grounds for termination of exclusive right to a trademark. Particular attention is paid to the issues of termination of exclusive right to the trademark in connection with the death of an individual - an owner of the trademark, and the liquidation of a legal entity - an owner of the trademark.

Keywords: trademark; exclusive right; termination of the right; exclusive rights inheritance.

Действующим Законом о товарных знаках¹ установлен исчерпывающий перечень оснований прекращения исключительного права на товарный знак. В данной статье мы рассмотрим некоторые основания прекращения, установленные законом, а также проанализируем пробелы в законодательстве и спорные вопросы, являющиеся предметом дискуссии между учеными.

Действующее законодательство устанавливает следующие основания прекращения исключительного права на товарный знак:

- 1) в связи с истечением срока ее действия;
- 2) в связи со смертью физического лица - владельца (правообладателя) товарного знака;
- 3) в связи с ликвидацией юридического лица - владельца (правообладателя) товарного знака;
- 4) на основании письменного заявления об отказе от нее владельца товарного знака;
- 5) в случае неиспользования товарного знака;
- 6) ввиду его тождественности или сходства до степени смешения с товарным знаком, признанным общеизвестным в Республике Казахстан, в случае, если

¹ О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров: закон Республики Казахстан от 26 июля 1999 г. № 456-І (с изм. и доп. по состоянию на 20 июня 2018.) // Доступ из информационной системы «Параграф».

использование такого товарного знака способно ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя;

7) регистрация товарного знака признается недействительной полностью или частично по решению апелляционного совета или суда по основаниям, установленным Законом о товарных знаках.

В данной статье мы рассмотрим основания прекращения исключительного права на товарный знак в связи со смертью физического лица - владельца (правообладателя) товарного знака и в связи с ликвидацией юридического лица - владельца (правообладателя) товарного знака. По этим основаниям возникают многочисленные вопросы, не урегулированные в законодательстве и являющиеся предметом дискуссий между учеными. Так, о вопросах юридической судьбы товарного знака при ликвидации юридического лица дискутировали такие ученые, как: А. Зверева¹, В.В. Сова².

По нашему мнению, товарный знак, как объект интеллектуальной собственности является нематериальным активом, который может состоять на балансе юридического лица. При ликвидации юридического лица согласно действующему законодательству составляется состав имущества ликвидируемого юридического лица, куда могут входить имущественные права на товарный знак. Вопрос оценки стоимости имущественных прав на товарный знак решен в законодательстве принятием Стандарта оценки «Оценка стоимости объектов интеллектуальной собственности и нематериальных активов»³. Согласно Стандарту, нематериальный актив - не денежный актив, который не имеет физической формы, обладает экономическими свойствами, предоставляет права и экономические выгоды своему правообладателю. Состав нематериальных активов с указанием их стоимости включаются в качестве учетных единиц следующие права на объекты интеллектуальной собственности и нематериальные активы, в том числе, исключительные права на средства индивидуализации участников гражданского оборота, товаров, работ или услуг, куда и входят товарные знаки.

Пункт 5 ст. 51 ГК РК⁴ устанавливает, что оставшееся после удовлетворения требований кредиторов имущество юридического лица передается его собственнику или учредителям (участникам), имеющим вещные права на это имущество или обязательственные права в отношении юридического лица, если иное не предусмотрено законодательством или учредительными документами юридического лица. Таким образом, если имущественное право на товарный знак состояло на балансе юридического лица, и далее было включено в состав имущества ликвидируемого юридического лица, есть два пути развития судьбы данного права: оно может быть передано кредиторам или возвращено собственнику или учредителям (участникам) ликвидируемого лица. Такие пути развития судьбы товарного знака означают переход права на товарный знак, но никак не прекращение исключительного права на товарный знак, как установлено в действующем законе. Мы считаем данный пробел существенным и требующим урегулирования в законодательстве путем принятия поправок в Закон о товарных знаках. Такие поправки могут быть сформулированы следующим образом (выделено):

¹ А. Зверева. Юридическая судьба исключительного права на товарный знак в случае ликвидации юридического лица-правообладателя // Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2018. № 6. С. 61-66.

² Сова В.В. Судьба прав на товарные знаки и наименования мест происхождения товаров при ликвидации и прекращении деятельности индивидуального предпринимателя // М.: Имущественный отношения в Российской Федерации. 2014. № 8. С. 83-89.

³ Оценка стоимости объектов интеллектуальной собственности и нематериальных активов: стандарт оценки (приложение 4 к приказу Министра финансов Республики Казахстан от 5 мая 2018 г. № 519) // Доступ из информационной системы «Параграф».

⁴ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 дек. 1994 г. (с изм.и и доп. по состоянию на 21 июля 2018) // Доступ из информационной системы «Параграф».

«Статья 24. Прекращение действия регистрации товарного знака и признание ее недействительной

1. Действие регистрации товарного знака прекращается:

...
2) в связи со смертью физического лица, с ликвидацией юридического лица - владельца (правообладателя) товарного знака, за исключением перехода исключительного права на товарный знак к наследникам физического лица - владельца (правообладателя) товарного знака или кредиторам, собственнику или учредителям (участникам) ликвидируемого лица».

В случае с физическим лицом, аналогично, право на товарный знак может быть передано по наследству. Об этом писали такие российские ученые, как: Новоселова Л.А.¹, Городисская Е.Ю.². При этом, в РФ имеется следующая норма части 4 ГК РФ³, которая является основанием для перехода прав на товарный знак в порядке универсального правопреемства (ст. 1241): *переход исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации к другому лицу без заключения договора с правообладателем допускается в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) и при обращении взыскания на имущество правообладателя.*

В Казахстане же по сей день такого положения нет, более того, как мы видим, действующее законодательство прямо устанавливает, что смерть физического лица-владельца товарного знака ведет к прекращению действия регистрации товарного знака. При этом, мы полагаем, что такая норма прямо противоречит Конституции РК, а также нормам ГК РК о наследовании.

Так, п. 2 ст. 26 Конституции⁴ гласит, что собственность, в том числе, право наследования, гарантируется законом. Наследственное право регулируется разделом 6 особенной части ГК РК⁵. Товарные знаки, будучи имущественными благами и правами (имуществом), относятся к объектам гражданских прав (ст. 115 ГК РК).

Объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте (п. 1 ст. 116 ГК РК).

Разделом 6 особенной части ГК РК прямо не регулируются вопросы наследования товарного знака или иных объектов интеллектуальной собственности, одновременно, такие права не упомянуты в исчерпывающем перечне, устанавливающем права, которые не могут быть включены в состав наследства (п. 2 ст. 1040 ГК РК).

Пункт 1 ст. 1040 ГК РК устанавливает, что в состав наследства входит принадлежащее наследодателю имущество, а также права и обязанности, существование которых не прекращается с его смертью. В состав наследства могут также входить права, необходимые для оформления имущественных прав наследодателя, которые не были оформлены при его жизни, в том числе, право на их регистрацию.

Хотя данная статья не содержит прямого упоминания о наследовании имущественных прав на товарный знак, она устанавливает возможность перехода

¹ Новоселова Л.А. О наследовании прав на средства индивидуализации // Хозяйство и право. 2014. № 3. С. 38.

² Городисская Е.Ю. Наследование прав на товарный знак // Закон. 2014. № 5. С. 78.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (четвертая часть): федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴ Конституция Республики Казахстан. Принята на республиканском референдуме 30 авг. 1995 г. (с изм. и доп. по состоянию на 10 марта 2017) // Доступ из информационной системы «Параграф».

⁵ Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 г. № 409-І (Особенная часть) (с изм. и доп. по состоянию на 05 окт. 2018) // Доступ из информационной системы «Параграф».

исключительного (имущественного) права на товарный знак в порядке наследования. Более того, буквальное толкование части 2 п. 1 ст. 1040 позволяет сделать вывод, что поданная при жизни заявка на товарный знак так же может быть унаследована и зарегистрирована на нового владельца - наследника.

Учитывая, что нормы Конституции и ГК РК имеют приоритет перед нормами Закона о товарных знаках, мы приходим к выводу, что норма пп. 2 п. 1 ст. 24 Закона о товарных знаках противоречит вышестоящим актам и должна быть изменена, к примеру, как было предложено выше.

Одновременно, мы не исключаем, возможность дополнения Закона о товарных знаках новым положением о возможности перехода исключительного права на товарный знак к другому лицу без заключения договора с правообладателем в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация, ликвидация юридического лица) и при обращении взыскания на имущество правообладателя, сродни ст. 1241 ГК РФ.

**ОСОБЕННОСТИ АРЕНДЫ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ
СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ****PECULIARITIES OF LEASE OF LAND PLOTS OF AGRICULTURAL PURPOSE**

В настоящей статье автор описывает некоторые особенности аренды таких объектов гражданских прав как земельные участки сельскохозяйственного назначения, источники правового регулирования данных отношений, их краткую проблематику.

Ключевые слова: земельный участок сельскохозяйственного назначения, аренда, договор.

In this article the author describes some peculiarities of the lease of such objects of civil rights as land for agricultural purposes, the sources of legal regulation of these relations, and their short issues.

Keywords: land for agricultural purposes, rent, contract.

Понятие земель сельскохозяйственного назначения определено в ст. 77 Земельного кодекса РФ (далее по тексту – ЗК РФ)¹. В соответствии с этой статьей, они представляют собой земли, находящиеся за границами населенного пункта и предоставленные для нужд сельского хозяйства, а также предназначенные для этих целей.

В пункте 2 указанной статьи перечисляются отдельные виды разрешенного использования земель сельскохозяйственного назначения, среди которых первыми в перечне указываются сельскохозяйственные угодья. Такие угодья имеют приоритет в использовании этих земель, как предназначенных для жизненно важных публичных нужд со сложно выстроенной системой правового регулирования, во главе которого стоит Федеральный закон от 24 июля 2002 года N 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» как специальный акт (далее по тексту – ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»)². Остальные законы являются общими по отношению к указанному закону в сфере оборота земель сельскохозяйственного назначения³.

¹ Земельный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 25 окт. 2001 г. № 136-ФЗ (ред. от 29 июля 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44, ст. 4147.

² Об обороте земель сельскохозяйственного назначения: федер. закон от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ (ред. от 03 июля 2016)//Российская газета. 2002 г. №137 (3005).

³ Научно-практический комментарий к ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» (постатейный) / под ред. А. А. Ялбулганова. М.: Иваново, 2007. С. 6 (ком. к ст. 1, автор – А. А. Ялбулганов).

Между тем, наибольшее количество вопросов и, как следствие этого, судебных споров, возникает при обороте земельных участков земель сельскохозяйственного назначения, в том числе, при заключении договоров аренды.

Правовое регулирование отношений в области оборота земельных участков и долей в праве общей собственности на земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения осуществляется Конституцией Российской Федерации¹, ЗК РФ, Гражданским кодексом Российской Федерации (далее по тексту – ГК РФ)², Федеральным законом «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», имеющим статус специального нормативно-правового акта, другими федеральными законами, а также принимаемыми в соответствии с ними иными нормативными правовыми актами Российской Федерации и законами субъектов Российской Федерации, в частности Законом Краснодарского края от 5 ноября 2002 года № 532-КЗ «Об основах регулирования земельных отношений в Краснодарском крае».

Принятие решения о заключении договора

Согласно положениям ст. 246 ГК РФ, распоряжение общей долевой собственностью осуществляется на основании волеизъявления всех собственников. В случае недостижения согласия, участник общей долевой собственности вправе требовать выдела причитающейся ему доли в натуре.

Сделка, совершенная одним из участников права общей долевой собственности по распоряжению общим имуществом ничтожна независимо от ее признания таковой судом, поскольку в данном случае происходит выбытие вещи помимо воли собственника.

Указанные положения гл. 16 Гражданского кодекса Российской Федерации регулируют гражданский оборот в области общей собственности в целом, при этом, ст. 12 ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» прямо установлено, что в случае, если число участников долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения превышает пять, правила ГК РФ применяются с учетом особенностей, установленных данным федеральным законом³.

В частности, распоряжение земельным участком из земель сельскохозяйственного назначения осуществляется в соответствии с решением участников долевой собственности, которое принимается на общем собрании.

В отличие не только от ГК РФ, который устанавливает обязательность дачи согласия всеми сособственниками для определения юридической судьбы вещи, но и от большинства нормативных актов и актов поднормативного регулирования (например, договоров, уставов), закрепляющих так называемый кворум в пятьдесят один процент, который позволяет принять более объективное, удовлетворяющее интересы многих решение, общее собрание участников долевой собственности на земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения считается правомочным в случае присутствия на нем участников, составляющих не менее двадцати процентов их общего числа или, если способ указания размера земельной доли допускает сопоставление долей в праве общей собственности на земельный участок, владеющих более чем 50 процентами таких долей (ст. 14.1 ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»).

Причина установления законодателем столь низкого процента участников общего собрания, необходимого для принятия решений по распоряжению общим имуществом обусловлена целым рядом обстоятельств.

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 дек. 1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 дек. 2008 № 6-ФКЗ, от 30 дек. 2008 № 7-ФКЗ, от 05 фев. 2014 № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 № 11-ФКЗ) // Российская газета, 1993, № 237.

² Гражданский кодекс Российской Федерации: федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29 июля 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации, 1994. № 32, ст. 3301.

³ Об обороте земель сельскохозяйственного назначения: федер. закон от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ (ред. от 03 июля 2016) // Российская газета. 2002 г. №137 (3005).

Во-первых, большим числом участников общей долевой собственности – лиц, которым Постановлениями глав администраций были предоставлены доли в праве на земельные участки сельскохозяйственного назначения, которых достаточно сложно собрать вместе для рассмотрения и решения какого-либо вопроса.

Во-вторых, довольно низкой активностью участников общей долевой собственности на земельный участок сельскохозяйственного назначения (низким уровнем их правового образования), поскольку это в основном, это бывшие работники сельскохозяйственных предприятий, в границах которых в 1990-е годы осуществлялась приватизация земель сельскохозяйственного назначения, возраст которых в настоящее время близок к 55-60 годам.

В-третьих, законодательно установленной в ст. 6 ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» и ст. 42 ЗК РФ обязанностью регулярной обработки земельных участков, которую можно исполнить путем передачи земельного участка в аренду лицу, либо организации, осуществляющую сельскохозяйственную деятельность, что достаточно сложно при более высоком кворуме.

В случае принятия общим собранием решения о заключении договора аренды земельного участка и определения его условий, предметом договора выступает весь земельный участок, принадлежащий всем сосособственникам, в том числе, голосовавшим против заключения указанного договора. В данной ситуации фактически происходит распоряжение земельным участком помимо или вопреки воли иных сосособственников.

В настоящее время законодатель внес в ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» ряд изменений, направленных на приоритетную защиту личных интересов участников долевой собственности перед коллективными, в частности ограничивая в данной части права сосособственников, возражающих против передачи земельного участка в аренду, Законодатель предоставляет таким лицам право выделить земельный участок в счет принадлежащих ему земельной доли или земельных долей и распорядиться выделенным земельным участком по своему усмотрению.

При этом согласие арендатора земельного участка на выдел земельного участка не требуется и договор аренды в отношении выделенного земельного участка прекращается.

Предмет договора

В юридической литературе высказываюсь мнение о том, что однозначное понимание существенных условий договора отсутствует как в теории, так и в правоприменительной практике. Между тем эта проблема весьма актуальна, поскольку от правильного решения вопроса о наличии или отсутствии в договоре существенных условий зависит признание его заключенным¹.

По общему признанию, существенными являются условия, необходимые и достаточные для того, чтобы договор считался заключенным и способным породить права и обязанности у его сторон. Такими условиями являются: о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (п. 1 ст. 432 ГК РФ).

Вопрос о сути предмета и объекта договора в юридической науке является дискуссионным. Как отмечал Д. И. Мейер, «предметом договора всегда представляется право на чужое действие»².

ГК РФ не дает определения земли как объекта гражданских правоотношений, в одном случае земля просто отнесена к категории «вещь» (это следует из ст. 128 ГК РФ), в других случаях говорится о «земле» (п. 1 ст. 130 ГК РФ) в значении, явно не связанном с оборотом, в иных применяется термин «земельный участок»³.

¹ Андреева Л. Существенные условия договора: споры, продиктованные теорией и практикой // Хозяйство и право. 2000. № 12. С. 90.

² Мейер Д. И. Русское гражданское право: учебник. в 2 ч. Ч. 2. М.: Статут, 1997. С. 161.

³ Баринаева Е. Вещные права – самостоятельная категория? // Хозяйство и право. 2002. № 7. С. 38.

По мнению О. Ю. Скворцова, «земля становится объектом недвижимости лишь с определенного момента. Таким моментом является наделение земли правовым режимом земельного участка, которое в свою очередь также оказывается юридически значимым понятием. До того момента, как земельный участок индивидуализирован путем его кадастровой оценки, установления местонахождения с целью вовлечения в гражданский оборот, этот земельный участок остается составной частью территории государства как публично-правового образования»¹.

Ч. 3 ст. 6 ЗК РФ дает нормативное определение понятия земельного участка, согласно которого земельный участок как объект права собственности и иных предусмотренных настоящим Кодексом прав на землю является недвижимой вещью, которая представляет собой часть земной поверхности и имеет характеристики, позволяющие определить ее в качестве индивидуально определенной вещи.

Принимая во внимание мнения, имеющиеся в научной доктрине, следует согласиться с теми из них, которые исходят из того, что предметом договора аренды земельного участка является непосредственно земельный участок (его часть), отнесенный законодательством к объектам аренды. При отсутствии условия о предмете договор аренды не признается заключенным.

Согласно положений ст. 9 ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» в аренду могут быть переданы прошедшие государственный кадастровый учет земельные участки из земель сельскохозяйственного назначения, в том числе земельные участки, находящиеся в долевой собственности.

Таким образом условие о предмете договора аренды земельного участка (ст. 607 ГК РФ) раскрывается через определение места расположения, размера и границ земельного участка, его целевого назначения, существующих ограничений (обременений) и т.д.

В договоре должны быть указаны параметры, позволяющие установить земельный участок, подлежащий передаче: кадастровый номер, местоположение и размер. Земельный участок должен иметь границы, описанные и удостоверенные в установленном порядке. Предметом договора аренды не может быть земельный участок, изъятый из оборота в порядке п. 4 ст. 27 ЗК РФ.

Объектом договора аренды земельного участка являются действия арендодателя по предоставлению во владение и пользование арендатора земельного участка; по обеспечению надлежащего использования земли; действия арендатора по содержанию земельного участка и использованию его по назначению, предусмотренному договором; по внесению арендной платы, а также возврату земельного участка по окончании срока аренды.

Учитывая специфику арендных правоотношений, а именно включение в их содержание некоторых вещно-правовых элементов (права следования, вещно-правовых способов защиты), а также наделение арендатора статусом титульного владельца, можно говорить о том, что предмет договора аренды включает в себя два рода объектов. Объектом первого рода выступают действия обязанных лиц. Объектом второго рода выступает имущество, которое в результате таких действий предоставляется во владение и пользование арендатора, а по окончании срока аренды возвращается арендодателю².

Рассматривая договор аренды земельных участков, необходимо иметь в виду, что, с одной стороны, земельный участок – это имущество, включенное в гражданский оборот, а с другой – важнейший элемент экосистемы, неотъемлемая часть окружающей природной среды, ее функционирование осуществляется по законам естественного развития. Природное происхождение земли предопределяет наличие ряда ей присущих специфических признаков: земля – активное средство производства, причем особое,

¹ Скворцов О. Ю. Понятие недвижимости в гражданском праве // Правоведение. 2002. № 4. С. 131.

² Сыродоев Н. А. Регистрация прав на землю и другое недвижимое имущество // Государство и право. 1998. № 8. С. 91.

единственное, оригинальное и незаменимое. Благодаря указанным признакам земля является особо ценным объектом недвижимости, объектом надежного вложения средств.

По договору аренды земельного участка арендодатель – собственник (сособственники) земельного участка обязуется предоставить арендатору – заинтересованному лицу во временное владение и пользование или во временное пользование земельный участок за плату.

В соответствии с гражданским и земельным законодательством предметом договора аренды земельного участка может выступать только индивидуально определенный участок. В противном случае, невозможно достоверно установить имущество, подлежащее передачи по договору.

Индивидуализация земельного участка осуществляется посредством присвоения участку уникальных характеристик, в том числе: кадастрового номера, адреса (в случае его отсутствия – местоположения), площади, категории земель, разрешенного использования или целевого назначения и, что особенно важно, посредством определения его границ.

Местоположение границ земельного участка устанавливается посредством определения координат характерных точек таких границ в результате проведения работ по межеванию участка.

Земельный участок, который передается в аренду, должен пройти государственный кадастровый учет, который в указанной ситуации осуществляется после формирования земельного участка в качестве самостоятельного объекта, то есть, после его межевания.

Отсутствие же кадастрового учета в отношении земельного участка, переданного по договору аренды, является основанием для признания судом по иску заинтересованного лица договора незаключенным, так как в указанной ситуации имеет место отсутствие согласованного условия о предмете договора.

Оснований для признания указанного договора недействительным не имеется, так как нормами гражданского законодательства предусмотрено специальное последствие в виде незаключенности такого договора.

Инициатором подобного спора выступают, как правило, стороны договора. В случае предъявления иска лицом, не являющимся стороной договора, указанное лицо должно доказать заинтересованность в оспаривании договора ввиду нарушения своих прав, что на практике, крайне сложно, поскольку договор связывает только лиц его заключивших и, по общему правилу, не устанавливает, не изменяет и не прекращает прав и обязанностей третьих лиц.

Если между сторонами не достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора, то он не считается заключенным и к нему неприменимы правила об основаниях недействительности сделок¹.

В течение довольно большого периода времени суды при рассмотрении подобных споров приходили к выводу о возможности последующего применения к данным отношениям положений ГК РФ о неосновательном обогащении (ст. 1102–1109 ГК РФ), поскольку договорных отношений между сторонами де-юре не существовало. Подобное правоприменительное толкование закона привело к необоснованному нарушению прав той или иной стороны договора аренды земельного участка.

В частности, уплата арендатором арендных платежей по юридически несуществующему договору служила основанием для последующего взыскания с арендодателя всех произведенных выплат.

Невозможность использования земельного участка арендодателем вследствие передачи его арендатору по опять же не существующему договору трактовалась как

¹ Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25 фев. 2014 г. № 165. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

возможность взыскания убытков, вызванных лишением в течение определенного периода времени возможности пользоваться земельным участком и извлекать соответствующие плоды.

В настоящее время в практике судов сформировался единый правовой подход при рассмотрении данных категорий дел. Суды пришли к выводу, что признание договоров аренды земельных участков незаключенными подрывает стабильность гражданского оборота. Согласно правовой позиции Верховного суда в случае, когда договор аренды земельного участка с точки зрения норм материального права не согласован (не определен предмет договора), но при этом стороны фактически исполняли его условия, например: арендодатель передал, а арендатор принял земельный участок; участок визуально определен; стороны на неопределенность имущества, переданного по договору, в процессе его исполнения не ссылались; оплата арендной платы производилась, то в данном случае имеют место фактические отношения аренды земельного участка. Договор в указанной ситуации является заключенным.

Срок договора

Одним из основополагающих принципов гражданского права является свобода договора и определения его условий. Применительно к договору аренды земельного участка указанный принцип означает, что стороны договора вправе самостоятельно определять его условия, в том числе, срок договора.

Однако, федеральный законодатель предусмотрел возможность ограничения указанного права. Согласно положениям ГК РФ условия договора, определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами. Законодателем предусмотрена возможность установления максимальных (предельных) сроков договора для отдельных видов аренды, а также для аренды отдельных видов имущества.

В частности, ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» максимальный срок договора аренды земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения, находящегося в государственной или муниципальной собственности, составляет сорок девять лет. Минимальный срок, согласно указанному акту, определяется субъектом Российской Федерации и ранее в Краснодарском крае составлял не менее: 7 лет – для насаждений многолетних ягодных культур, посевов люцерны и многолетних злаковых культур; 15 лет – для насаждений косточковых плодовых культур; 20 лет – для насаждений винограда и плодовых культур; 30 лет – для орехоплодных; 49 лет – для чая; 5 лет – для иных сельскохозяйственных культур.

В настоящее время данное положение (ст. 30) Закона Краснодарского края от 5 ноября 2002 г. № 532-КЗ «Об основах регулирования земельных отношений в Краснодарском крае» утратило силу и вопросы, касающиеся установления сроков договора аренды между физическими и юридическими лицами регулируются в основном нормами Гражданского кодекса Российской Федерации.

Однако для земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения, находящихся в государственной или муниципальной собственности, минимальный срок на который возможно заключить договор аренды составляет три года.

Также к особенностям аренды земельного участка сельскохозяйственного назначения можно отнести и то, что в договоре аренды земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения может быть предусмотрено, что арендуемый земельный участок передается в собственность арендатора по истечении срока аренды или до его истечения при условии внесения арендатором всей обусловленной договором выкупной цены. Если иное не предусмотрено законом или договором аренды, арендатор, надлежащим образом исполнявший свои обязанности, по истечении срока договора аренды имеет при прочих равных условиях преимущественное право на заключение договора аренды на новый срок.

Государственная регистрация договора

В соответствии с п. 1 ст. 131 ГК РФ, право собственности и другие вещные права на недвижимые вещи, ограничения этих прав, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации в едином государственном реестре органами, осуществляющими государственную регистрацию прав на недвижимость и сделок с ней. Соответственно, договор аренды земельного участка сельскохозяйственного назначения подлежит государственной регистрации в Управлении Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии.

Согласно ст. 1 Федерального закона «О государственной регистрации недвижимости» – государственная регистрация прав на недвижимое имущество – юридический акт признания и подтверждения возникновения, изменения, перехода, прекращения права определенного лица на недвижимое имущество или ограничения такого права и обременения недвижимого имущества¹.

Согласно п. 2 ст. 651 ГК РФ договор аренды земельного участка, заключенный на срок не менее года, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента государственной регистрации договора. ГК РФ не требует нотариального удостоверения договора аренды земельного участка, впрочем, как и любой другой сделки с недвижимостью, за исключением случаев, установленных законом.

Договоры аренды земельного участка, субаренды земельного участка, заключенные на срок менее чем один год, не подлежат государственной регистрации, за исключением случаев, установленных федеральными законами (ст. 26 ЗК РФ). При этом, если в аренду сдается земельный участок или часть его, к договору аренды, представляемому на государственную регистрацию прав, прилагается кадастровый паспорт земельного участка с указанием части его, сдаваемой в аренду.

Договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом.

Таким образом, поскольку законом иное не установлено, договор аренды земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения, не прошедший государственную регистрацию, не заключен.

При этом в повседневной деятельности стороны договора аренды, заключенного на срок менее года, могут подписать дополнительное соглашение о его продлении. При этом фактически срок аренды будет равен году или большему периоду (первоначальный срок договора и новый срок), в связи с чем может возникнуть спор о необходимости государственной регистрации такого соглашения.

В настоящее время суды по данному вопросу не пришли к единому мнению и судебные споры рассматриваются из фактически сложившихся обстоятельств каждого конкретного взятого случая.

Заключение

Описанные в статье особенности правового режима регулирования отношений в области данной категории земель связана в первую очередь с особой ценностью участков сельскохозяйственного назначения для государства. Приведенные ограничения прав сторон договора призваны четко контролировать оборот земель сельскохозяйственного назначения и их использования по целевому назначению, что четко прописано в общих положениях ЗК РФ и ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения».

Приведенные в данной статье особенности аренды земельных участков сельскохозяйственного назначения, безусловно, не являются единственными, но от того, не становятся менее важными. Законодательная техника, нормы права, их толкование правоприменителями постоянно совершенствуются и приспособляются под существующий гражданский оборот, однако динамика развития отношений по-прежнему

¹ О государственной регистрации недвижимости: федер. закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ (ред. от 29 июля 2017) // Российская газета. 2015. №6727 (156).

оставляет множество «пустот» в земельном законодательстве и, как следствие, простор для разного рода злоупотреблений со стороны недобросовестных пользователей.

К сожалению, существующая система комплексного регулирования земельных отношений пока далека от совершенства, поскольку нормы, как правило, исключительно дублируют друг друга без взаимного дополнения и раскрытия смысла общих норм специальными.

В силу чего полагаю, что законодательная база регулирования отношений в области аренды земель сельскохозяйственного назначения требует более детальной проработки как на уровне федерального законодательства, так и законодательств субъектов Российской Федерации.

**К ВОПРОСУ О СОЦИАЛЬНЫХ ФУНКЦИЯХ САМОРЕГУЛИРУЕМЫХ
ОРГАНИЗАЦИЙ В СТРОИТЕЛЬНОЙ СФЕРЕ¹****TO THE QUESTION OF THE SOCIAL FUNCTIONS SELF-REGULATORY
ORGANIZATIONS IN CONSTRUCTION SPHERE**

Статья посвящена исследованию социальных функций саморегулируемых организаций в строительной сфере. Проведен анализ содержания понятия «социальная функция». Сформулировано определение социальных функций саморегулируемых организаций в строительной сфере. Рассмотрены социальные функции саморегулируемых организаций в строительной сфере. Предложена группировка социальных функций саморегулируемых организаций в строительной сфере.

Ключевые слова: саморегулируемые организации в строительной сфере, социальные функции, социальное назначение саморегулирования, функции саморегулируемых организаций, ответственность членов саморегулируемых организаций.

The article is devoted to the study of social functions of self-regulatory organizations in the construction industry. The content of the concept of "social function" is analyzed. The definition of social functions of self-regulating organizations in the construction sector is formulated. The social functions of self-regulatory organizations in the construction sector are considered. The group of social functions of self-regulating organizations in the construction sector is proposed.

Keywords: self-regulatory organizations in the construction industry, social functions, social purpose of self-regulation, functions of self-regulatory organizations, responsibility of members of self-regulatory organizations.

Динамика развития рыночных правоотношений, низкий уровень ответственности субъектов, осуществляющих деятельность в сфере строительства в совокупности с высокими рисками потребителей в строительной сфере, опосредовали необходимость изменения подхода к правовому регулированию соответствующих правоотношений. В связи с перечисленными обстоятельствами, недобросовестностью субъектов предпринимательской и профессиональной деятельности в сфере строительства и иными неблагоприятными с социальной точки зрения факторами в 2006 году произошло кардинальное изменение правового регулирования отношений в строительной сфере.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ, проект «Саморегулируемая организация как правовая модель внедрения и развития социального предпринимательства в строительной сфере» №18-011-00974

Система взаимоотношений между субъектами в сфере строительства была пересмотрена и перестроена. Основной целью указанных изменений являлась оптимизация контроля за деятельностью субъектов, ведущих предпринимательскую деятельность в строительной сфере. В 2006 году федеральными полномочиями в сфере строительной деятельности были наделены субъекты РФ, а традиционную процедуру лицензирования фактически должно было заменить саморегулирование¹. Для достижения указанной цели, во-первых, были созданы саморегулируемые организации (далее – СРО), на которые была возложена деятельность по выработке норм, правил и стандартов для членов СРО на основе федерального законодательства, а также по контролю за соблюдением данных норм членами СРО. В целом, институт саморегулирования способен справиться с большинством поставленных перед ним задач, однако, с учетом его новизны для национального права, правовое регулирование саморегулирования до сих пор находится в стадии совершенствования.

Для объективного изучения социальных функций СРО в строительной сфере необходимо уяснить понятие и содержание категории *«социальная функция»*. Согласно положениям ст. 7 Конституции РФ, формирование условий, направленных на обеспечение достойной жизни и свободного развития человека, является фундаментальным принципом функционирования Российской Федерации. Однако, подходы к содержанию понятия *«социальная функция»* сложно назвать единообразными. Одни авторы предлагают достаточно узкое понимание социальной функции (права) – «регулирование пенсионных, семейных отношений, бытового, медицинского обслуживания, системы социальных льгот, досуга и т.д.»², другие – наоборот, широкое – регулирование социальной сферы общественных отношений, без связи с каким-либо положительным результатом (в социальной сфере) такой деятельности³. Поскольку в научной литературе отсутствует понятие *«социальная функция саморегулируемых организаций»*, такую дефиницию необходимо сформулировать. Необходимо отметить, что, если под функцией права или государства в научной и периодической литературе традиционно понимают «направление деятельности, обязанность», то формирование аналогичного определения по отношению к категории *«социальная функция саморегулируемой организации»* будет не совсем правильным. Несмотря на то, что деятельность СРО в научной литературе относится, как правило, к публичной⁴, социальные функции саморегулируемой организации представляют собой скорее назначение, роль или способы воздействия такой организации на общественные отношения. Петров Д.А. констатирует, что в правовых позициях Конституционного Суда РФ по вопросам статуса саморегулируемой организации говорится о праве федерального законодателя применить публично-правовой тип регулирования рыночных отношений, которое предполагает сочетание частноправовых и публично-правовых элементов, а защита общественного интереса рассматривается в качестве основания осуществления публично-правовой функции⁵. С другой стороны, юридические лица частного права для достижения своих целей и задач участвуют в решении общих для общества социальных задач. Следовательно, юридические лица в определенной степени выполняют функции как частного, так и публичного права. Как справедливо отмечает Соловьев В.Н., осуществление социальных функций государства не представляется возможным без правовых отношений собственности, благодаря которым

¹ О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные акты Российской Федерации: федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 232-ФЗ (ред. от 03 июля 2006) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 52 (1 ч.), ст. 5498.

² Общая теория права и государства: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2000. С. 169.

³ Тарасова И.А. Социальная функция государства // История государства и права. 2012. № 9. С. 6 – 9.

⁴ Забелин А.В. Современные тенденции развития законодательства о саморегулируемых организациях в сфере строительства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 7. С. 92.

⁵ Петров Д.А. Общественный интерес как проявление частноправовой природы саморегулируемых организаций // Конкурентное право. 2015. № 2. С.58.

обеспечивается формирование и развитие социальных институтов.

В качестве функций саморегулируемой организации в ст. 6 ФЗ «О саморегулируемых организациях» (далее – ФЗ «О СРО») названы следующие:

- разработка и установление условий членства субъектов предпринимательской либо профессиональной деятельности в СРО;
- применение мер дисциплинарного воздействия в отношении членов СРО;
- анализ деятельности членов СРО на основе членских отчетов;
- представление интересов членов СРО в правоотношениях с органами государственной власти федерального и регионального уровней и органами местного самоуправления;
- организация профессионального обучения, аттестации работников членов СРО, сертификации произведенных членами СРО товаров (работ, услуг);
- обеспечение информационной открытости деятельности членов СРО;
- контроль за предпринимательской или профессиональной деятельностью членов СРО относительно соблюдения ими требований стандартов и правил СРО, условий членства в СРО;
- рассмотрение жалоб на действия членов СРО относительно нарушений требований стандартов и правил СРО, условий членства в СРО;
- ведение реестра членов СРО.

Перечисленные функции СРО применительно к строительной деятельности раскрываются законодателем в главе 6.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации¹ (далее – ГрК РФ). Необходимо сказать, что ограничивать число осуществляемых саморегулируемыми организациями функций законодатель не стремится, специальные отраслевые законы, выделяя функции саморегулируемых организаций, так же не ограничивают число осуществляемых функций. Следует согласиться с Лесковой Ю.Г., которая указывает, что основными и обязательными функциями саморегулируемой организации являются не только нормотворческая, контрольная, обеспечительная, пресекательная, информационная, но и закрепленные законодателем в качестве «добровольных» и (или) формальных представительская, организация повышения профессионального уровня и процедур разрешения споров (урегулирования конфликтов)².

С учетом темы настоящего исследования, представляется целесообразным сформулировать *социальные функции саморегулируемых организаций в строительной сфере*:

- повышение качества выполнения работ на объектах капитального строительства;
- повышение безопасности выполнения работ на объектах капитального строительства;
- предупреждение причинения вреда жизни или здоровью физических лиц, окружающей среде, жизни или здоровью животных и растений, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов РФ вследствие недостатков работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства и выполняются членами СРО;
- усиление ответственности субъектов предпринимательской и профессиональной деятельности в сфере строительства;
- повышение уровня имущественной ответственности членов СРО;
- обеспечение гарантий возмещения причиненного вреда;
- организационное обеспечение и осуществление контрольно-надзорной

¹ Градостроительный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 дек. 2004 г. № 190-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 1 (часть 1), ст. 16.

² Лескова Ю. Г. Саморегулируемая организация как правовая модель внедрения и развития социального предпринимательства // «Юрист». 2013. № 11. С.23.

функции за деятельностью членов СРО.

Необходимо отметить, что перечисленные функции можно сгруппировать, используя критерий «цель». Первая группа функций направлена на повышение качества и безопасности работ, выполняемых членами СРО. Вторая ориентирована на предупреждение причинения вреда каким-либо охраняемым объектам. Третья – на усиление ответственности за причинение вреда и обеспечения гарантий возмещения причиненного вреда.

Таким образом, проведенное исследование приводит к следующим выводам.

Во-первых, социальные функции саморегулируемых организаций представляют собой формы влияния саморегулируемой организации в сфере строительной деятельности на социальную сферу общественных отношений.

Во-вторых, к социальным функциям саморегулируемых организаций необходимо отнести следующие:

- повышение качества и безопасности выполнения работ на объектах капитального строительства;
- предупреждение причинения вреда жизни или здоровью каких-либо охраняемых объектов вследствие недостатков работ, оказывающих влияние на безопасность объектов капитального строительства и выполняемых членами саморегулируемых организаций;
- усиление ответственности субъектов предпринимательской и профессиональной деятельности в сфере строительства;
- повышение уровня имущественной ответственности членов СРО;
- обеспечение гарантий возмещения причиненного вреда;
- организационное обеспечение и осуществление контрольно-надзорной функции за деятельностью членов саморегулируемых организаций.

В-третьих, перечисленные функции целесообразно разделить на три группы: функции, нацеленные на повышение качества и безопасности работ, выполняемых членами саморегулируемых организаций; функции, способствующие предупреждению причинения вреда каким-либо охраняемым объектам и функции, усиливающие ответственность за причинение вреда и обеспечивающие гарантии возмещения причиненного вреда.

Учитывая проведенный анализ, под *социальной функцией саморегулируемых организаций* следует понимать назначение, роль, формы влияния саморегулируемой организации в сфере строительной деятельности на социальную сферу общественных отношений.

СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ЭНЕРГОСНАБЖЕНИЯ В РОССИИ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ**FORMATION AND EVOLUTION OF POWER SUPPLY IN RUSSIA: HISTORICAL AND LEGAL ASPECT**

В статье содержится анализ историко-правового аспекта развития энергоснабжения в России. Рассматриваются основные исторические этапы становления и преобразования энергоснабжения и их влияние на формирование законодательства в сфере энергоснабжения.

Ключевые слова: энергоснабжение, правовое регулирование, историко-правовой аспект, реформирование электроэнергетики, энергосберегающие технологии, мощность, энергия, рыночная экономика.

The article contains an analysis of the historical and legal aspect of energy supply evolution in Russia. The main historical stages of formation and transformation of energy supply and their influence on formation of legislation in the field of power supply are considered.

Keywords: energy supply, legal regulation, historical and legal aspect, reforming of electric power industry, energy-saving technologies, capacity, electricity, market economy.

Как известно, каждой науке свойственен определённый историко-правовой этап развития и становления. Не исключение из общего числа известных нам наук и энергоснабжение.

В научной среде историю энергоснабжения принято разделять на три периода.

Так, Грищенко А.И. и Зиноватным П.С.¹ в истории энергоснабжения выделяют три периода: дореволюционный, советский и современный.

Первый период периодизации начинается от зарождения электрохозяйства до 1918 года - национализации его в советский период.

Дореволюционный этап развития молодой еще науки, изучающей энергоснабжение, обусловлен только началом её формирования вместе с отраслью народного хозяйства.

Так, для дореволюционного этапа развития энергоснабжения и изучающей его науки характерно отсутствие широкого потребительского характера применения электроснабжения, скудное правовое регулирование².

¹ Грищенко А.И., Зиноватный П.С. Энергетическое право России. (Правовое регулирование электроэнергетики в 1885—1918 гг.), М.: Издательство «Юрист», 2008.

² Гражданское право: учебник. Том 1 // Абрамова Е.Н. М., 2010. С. 418.

Начало истории российской электроэнергетики положено, гениальным ученым Михаилом Осиповичем Доливо-Добровольским, который впервые произвел передачу трехфазного тока на расстояние 170 км. Данное изобретение было продемонстрировано на Международной электротехнической выставке в Франкфурте-на-Майне в 1891 г. во время международного конгресса электротехников¹.

Кроме того, в указанный период активно производилась подготовка профессиональных кадров в сфере энергетики. К 1905 году введено преподавание электротехники в Московском высшем техническом училище.

В дореволюционной России, мощность всех электростанций равнялась 1,9 млрд кВт/час².

Важным событием стало создание в 1917 году при министерстве торговли и промышленности «Совещания по электрическим делам» под председательством профессора Петроградского Политехнического института, инженера-гидравлика Бориса Александровича Бахметьева.

В результате были подготовлены проекты положений об использовании водных сил, о налоге на электроэнергию, об изменении условий договоров на отпуск электроэнергии, проект положения об электрических единицах, об устройстве и эксплуатации электропередач, об учреждении при Министерстве торговли и промышленности «Отдела электричества» и «Совета по электротехническим делам».

Целесообразно заметить тот факт, что в дореволюционный период развития России произошли качественные изменения в развитии электроэнергетики как отрасли важной для государства и не заменимой для общества в целом.

Указанные изменения способствовали дальнейшему развитию и совершенствованию электроэнергетики в России ее качественном оснащении и преобразовании.

Второй период развития науки обусловлен протяжением советского социалистического строя.

Важным этапом развития электроэнергетики в России ознаменован 1917 год. Перед Октябрьской революцией общая мощность российских электростанций уже составляла 1,9 ГВт, а это большое достижение для электроэнергетики страны в целом.

Так, электростанции уже охватывали территорию от Царства Польского до Приамурского края, благодаря строительству электростанций. Электричеством снабжались отрасли промышленности, освещения, железнодорожный транспорт.

В связи с возрастанием роли электроэнергетики в жизни населения и страны в 1918 году Всероссийским учредительным собранием, Советом народных комиссаров и Съездами Советов РСФСР изданы постановления (декреты) о национализации электротехнической промышленности в России³.

С изданием указанных выше постановлений и на всем протяжении советской власти энергетическая отрасль в целом оставалась монополией государственной власти.

Благодаря одобренному плану государственной электрификации в России к 1920 году происходит восстановление довоенной электроэнергетики, строительство еще 30 электростанций и реконструкция народного хозяйства с помощью электрификации.

В 1926 году выработка электроэнергии в два раза превысила объем 1913 года.

Период с 1930 года по 1940 год происходит изобретение и возведение первой ветроэлектростанции в Курске, пуск первого троллейбуса в Москве, а также метрополитена.

¹ История науки и техники. Электроэнергетика: Учебное пособие // Харламова Т.Е. М.: Издательство СЗТУ, 2006. С.56

² Википедия URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Электроэнергетика> (дата обращения: 11.11.2018 год).

³ Грищенко А.И., Зиноватный П.С. Энергетическое право России (Правовое регулирование электроэнергетики в 1885—1918 гг.). М.: Юрист, 2008. 101 с.

Как можно увидеть, в советский период сфера электроэнергетика развивается быстрыми темпами. Территория за территорией становится электрифицированными, привнося: научный прогресс, развитие промышленности и улучшение уровня жизни.

В период Великой Отечественной войны с 1941-1945 годы был нанес не поддающийся подсчету ущерб электроэнергетики страны и народному хозяйству, но благодаря сплоченной работе, целеустремленности, а также грамотно поставленного плана развития уже в 1954 году в Обнинске Калужской области пущена первая в мире атомная электростанция.

Важным является тот факт, что во главе Министерства энергетики СССР на протяжении 23 лет был профессор Петр Степанович Непорожний, сделавший для страны и электроэнергетики немало нужных и важных открытий и преобразований, внесший неоценимый вклад в развитие науки энергоснабжения.

Советский период электроэнергетики характеризуется возведением новых электростанций и ГЭС, АЭС, строительством первой приливной электростанции, совершенствованием и поощрением в новых разработках для электроэнергетики.

Как можно заметить быстрыми темпами происходит восстановление страны ее преобразование и оснащение все новыми и новыми технологиями, а также понимание на высшем уровне государственной власти в значимости электроэнергетики как для настоящего, так и для будущего, страны, и человечества.

Третий этап начинает свое развитие с 1992 года с введением рыночной экономики в стране и по настоящее время.

Пройдя определенный путь развития и мощного роста, в период советской власти, наука электроэнергетика вошла в период рыночной экономики.

Современный этап развития электроэнергетики характерен выработкой нормативно правовой базы и ее совершенствованием.

Так, в 1992 года указом президента Б.Н. Ельцина создано Российское открытое акционерное общество энергетики и электрификации «Единые энергетические системы России».

В связи с чем началось реформирование электроэнергетики, создание на рынке конкуренции.

Современный электроэнергетический комплекс России на современном этапе развития включает 600 электростанций единичной мощности свыше 5 МВт. Общая установленная мощность электростанций России составляет 220 тыс. МВт. Установленная мощность парка действующих электростанций по типам генерации имеет следующую структуру: 21 % — это объекты гидроэнергетики, 11%-атомные электростанции и 68%-тепловые электростанции¹.

Однако, примечателен тот факт, что передовые объекты электроэнергетики были возведены в советский период в связи с чем, в 2000 годы Правительством РФ намечен курс на либерализацию электроэнергетики в целом и привлечению в эту отрасль инвестиций.

На всем протяжении развития электроэнергетики на современном этапе закрепился рынок конкуренции в сфере энергетики, а также монополизующая роль гарантирующих поставщиков и сбытовых организаций.

Так, на современном этапе перспективным является внедрение возобновляемых источников энергии, а также привлечение инвестиций для внедрения передовых технологий по производству энергии.

Достигнув современного этапа развития, страна столкнулась с тем, что происходит спад во всех отраслях ТЭК, одной из причин является изношенность оборудования.

¹ Рыбака Ю.В. Современное состояние и основные направления развития электроэнергетической отрасли России. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sovremennoe-sostoyanie-i-osnovnye-napravleniya-razvitiya-elektroenergeticheskoy-otrasli-rossii>

Если в советский период строились объекты энергетического комплекса и внедрялись новые технологии, то в настоящее время оборудование, которое осталось с советских времен приходит в негодность.

Указанные выше негативные события происходят из-за того, что сбытовые и сетевые организации, по сути, являются коммерческими структурами и нацелены на извлечение прибыли.

В виду чего производить ремонт, покупать новое оборудование стало невыгодно, так как приводит к большим затратам, что сказывается на росте тарифов на электроснабжение как для населения, так и для субъектов предпринимательской деятельности.

В настоящее время невозможно себе представить ни один уголок нашей необъятной страны без электроэнергии, позволяющей внедрять и изобретать все новые и новые технологии как в промышленности, так и в быту.

В связи с тем, что наука электроэнергетика, пройдя определенные этапы исторического развития все больше и больше совершенствуется возникает вопрос относительно закрепления энергоснабжения на законодательном уровне.

В сфере законодательства на данном этапе также происходит качественный скачок.

В 1995 году был принят федеральный закон «Об использовании атомной энергии»¹ подтверждающий государственную монополию на атомную энергетику.

За ним был принят федеральный закон «Об энергосбережении»², создающий все условия для поддержки эффективного использования энергоресурсов, возобновляемых источников энергии и энергосберегающих технологий.

В 1996 году принятый Федеральным законом «О введении в действие части второй Гражданского Кодекса Российской Федерации»³ Основы гражданского законодательства СССР и республик утрачивают силу и с этого момента законодательство, регулирующее правоотношения по энергоснабжению, устремляется к новому развитию и совершенствованию.

Правительство РФ в 2001 году, под руководством председателя М.М. Касьянова, приняло постановление № 526 «О реформировании электроэнергетики Российской Федерации»⁴.

Целями реформирования являлось: демополизация производства электрической энергии, создание конкурентного рынка электроэнергии, сохранение и развитие единой инфраструктуры электроэнергетики.

В 2003 году принимаются федеральные законы «Об электроэнергетике»⁵, а также «Об особенностях функционирования электроэнергетики в переходный период и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об электроэнергетике»⁶, вводящие новую структуру и правоотношения в электроэнергетическом хозяйстве страны.

¹ Об использовании атомной энергии: федер. закон от 21 нояб. 1995 г. № 170-ФЗ // Российская газета. 1995. № 230.

² Об энергосбережении: федер. закон от 03 апр. 1996 г. № 28-ФЗ (утратил силу) // Российская газета. 1996. № 68.

³ О введении в действие части второй Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 26 янв. 1996 г. №15-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. №5, ст.411

⁴ О реформировании электроэнергетики Российской Федерации: Постановление Правительства РФ от 11 июля 2001 г. № 526 // Российская газета. 2001. № 140

⁵ Об электроэнергетике: федер. закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ // Российская газета. 2003. № 60.

⁶ Об особенностях функционирования электроэнергетики и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об электроэнергетике»: федер. закон от 26 марта 2003 г. № 36-ФЗ // Российская газета. 2003. № 59

На современном этапе развития страны активно продолжается процесс реформирования электроэнергетической отрасли.

23 ноября 2009 года был принят Федеральный закон № 261-ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Статья 4 данного федерального закона закрепила принципы правового регулирования в области энергосбережения и повышения энергетической эффективности.¹

За последние года нормативное регулирование отрасли усовершенствовано подзаконными актами, утвержденными Правительством Российской Федерации, ввиду того что Закон об электроэнергетике наделил полномочиями по утверждению подзаконных актов, направленных на более точное регулирование отношений в сфере электроэнергетики.

Принятое Постановление Правительства Российской Федерации от 29.12.2011 № 1178 утверждают Основы ценообразования в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике (далее – Основы ценообразования № 1178) и Правила государственного регулирования (пересмотра, применения) цен (тарифов) в электроэнергетике.

С введением правил, Постановлением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 442 «О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии» которыми утверждаются Основные положения функционирования розничных рынков электрической энергии (далее – Основные положения № 442) и Правила полного и (или) частичного ограничения режима потребления электрической энергии (далее – Правила № 442).

Уместно заметить, что с принятием Правительством Российской Федерации Постановления № 442 наступил новый этап реформирования электроэнергетики Российской Федерации.

Изменения направлены на повышение прозрачности расчетов на розничном рынке электрической энергии и мощности, что влечет к изменению принципов ценообразования на электрическую энергию и мощность.

Указанные правила направлены на защиту интересов добросовестных потребителей и поставщиков и обеспечивающие развитие конкуренции при сохранении надежности электроснабжения, однако при их применении на практике возникает очень много не доработок которые необходимо исправлять.

С принятием указанного выше Постановления № 442 внесены изменения в акты Правительства Российской Федерации по вопросам функционирования розничных рынков электрической энергии.

Целесообразно в качестве примера привести постановление Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 861 «Об утверждении Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, Правил недискриминационного доступа к услугам по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике и оказания этих услуг, Правил недискриминационного доступа к услугам администратора торговой системы оптового рынка и оказания этих услуг и Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям.

¹Кончаков А.Б., Хачатурова Е.В. Правовое стимулирование использования возобновляемых источников энергии в России и зарубежных странах // В сборнике: Социально-правовые механизмы обеспечения энергосбережения: современное состояние, тенденции и перспективы развития. Сборник статей Всероссийской научно-практической конференции. г. Краснодар, 2018. С. 103.

Констатируя вышесказанное уместно заметить тот факт, что законодательство об энергоснабжении прошло определенный исторический путь, прежде чем энергоснабжение обрело свое место в нормативно правовых актах.

С переходом страны на рыночную экономику и по настоящее время энергоснабжение заняло особое место в сфере экономических отношений, стало не просто обязательным условием развития экономики и жизни людей, а с появлением возобновляемых источников энергии становится предметом нововведений, необходимость закрепления которых возникла на законодательном уровне.

УДК 347.1

Симоненко Виолетта Владимировна
Simonenko Violetta Vladimirovna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
violetta.s.@mail.ru

Научный руководитель:
Цыбуленко З. И., д.ю.н., профессор

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРАВ НА ОБЪЕКТЫ НЕДВИЖИМОСТИ

LEGAL REGULATION OF STATE REGISTRATION OF RIGHTS TO REAL ESTATE OBJECTS

В статье рассматривается регистрация прав на недвижимое имущество в связи с новым Федеральным законом от 13.07.2015 № 218-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «О государственной регистрации недвижимости». Основу регистрации и кадастрового учёта составляет классификация объектов недвижимости по различным признакам, которая способствует более успешному исследованию рынка недвижимости и облегчает разработку и применение методов оценки стоимости различных категорий недвижимости, а также установление правового режима для учета различных объектов недвижимости. В условиях России сегодня можно говорить о достаточно развитом рынке недвижимости. Анализируются законодательные нововведения в сфере регистрации недвижимости.

Ключевые слова: объект, недвижимость, регистрация, кадастр, учёт, имущество, закон.

The article deals with the registration of rights to real estate in connection with the new Federal Law of July 13, 2015 No. 218-FZ (as amended on July 03, 2016) “On State Registration of Real Estate”. The basis of registration and cadastral registration is the classification of real estate objects according to various criteria, which contributes to more successful research of the real estate market and facilitates the development and application of valuation methods for various categories of real estate, as well as the establishment of a legal regime for accounting for various real estate objects. In the conditions of Russia today we can talk about a fairly developed real estate market. Analyzed legislative innovations in real estate registration.

Keywords: object, real estate, registration, cadastre, accounting, property, law.

В связи с ростом рынка недвижимого имущества, в настоящее время все чаще на практике возникают вопросы каким образом обезопасить субъектов сделок с недвижимым имуществом от злоупотреблений в сфере регистрации прав на такое имущество, а также обеспечить надлежащее выполнение органами государственной власти своих функций по регистрации перехода прав на недвижимое имущество. Правовую основу государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав на недвижимое имущество составляют Гражданский кодекс Российской Федерации и Федеральный закон

«О государственной регистрации недвижимости»¹ и принятые в соответствии с ними иные федеральные законы.

В соответствии со ст. 132 ГК РФ, а также согласно ст. 1 Федерального закона РФ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» от 13.07.2015 № 218-ФЗ к «сложным объектам» относятся: предприятие в целом как имущественный комплекс, включая: земельные участки; здания и сооружения; инвентарь и оборудование; сырье и продукцию; требования и долги; право обозначения предприятия, продукции, работ и услуг; нематериальные активы; информацию; другие исключительные права.

Государственной регистрации подлежат право собственности и другие вещные права на недвижимое имущество и сделки с ним в соответствии со ст. 130, 131, 132, 133.1 и 164 ГК РФ. Вопрос о понятии недвижимости в связи с проблемами государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав на него определяется рядом обстоятельств. В частности, важным вопросом является определение критерия отнесения объекта к недвижимому имуществу.

Определение недвижимости иерархическим методом предполагает выделение в его структуре двух составляющих: естественное и искусственное происхождение. Естественные (природные) объекты - земельный участок, леса и многолетние насаждения, обособленные водные объекты и участки недр. Эти объекты недвижимости называются «недвижимостью по природе»².

Искусственные (рукотворные) объекты включают все созданные человеком объекты, носят название «недвижимость по закону».

К искусственным объектам относятся:

1) Жилая недвижимость - малоэтажный дом (до трех этажей), многоэтажный дом (4-9 этажей), дом повышенной этажности (10-20 этажей), высотный дом (свыше 20 этажей). Объектом жилой недвижимости может быть кондоминиум, квартира, комната, жилой дом.

2) Коммерческая недвижимость - предприятие как имущественный комплекс, здания и сооружения, гаражи для аренды, склады, офисы, рестораны, магазины, гостиницы.

3) Общественные (специальные) здания и сооружения - лечебно-оздоровительные (больницы, поликлиники, дома престарелых, санатории, спортивные комплексы); учебно-воспитательные (детские сады, школы, институты, дома детского творчества); культурно-просветительские (музеи, выставочные комплексы, дома культуры и театры, цирки, зоопарки, планетарии); специальные здания и сооружения - административные (милиция, суд, прокуратура, органы власти), памятники, мемориальные сооружения, вокзалы, порты.

4) Инженерные сооружения - мелиоративные сооружения, комплексная инженерная подготовка земельного участка под застройку³.

Фасетный метод предполагает параллельное разделение множества объектов на независимые группы (виды, подвиды). Метод имеет следующие особенности: наличие лишь одной ступени классификации, разделение множества объектов по разным признакам, высокая информационная насыщенность.

Общую классификацию объектов недвижимости фасетным методом по различным признакам представим следующим образом:

1) По функциональному назначению: производственные и непроизводственные объекты недвижимости.

¹ О государственной регистрации недвижимости: федера. закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ (ред. от 03 июля 2016) (с изм. и доп., вступ. в силу с 02 янв. 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 29 (часть I), ст. 4344.

² Власенко Т.В. Классификация объектов недвижимости на рынке // Экономика и экология территориальных образований. 2015. № 1. С. 11

³ Варламов, А.А., Гатауллина, Л.А. Проблемы развития кадастровых систем в Российской Федерации // Имущественные отношения в РФ. 2013. №11 (146).

- 2) По происхождению: естественные, искусственные, комбинированные.
- 3) По степени готовности: введенные в эксплуатацию, незавершенные строительством.
- 4) По форме собственности: частные, государственные, смешанные.
- 5) По отраслевой принадлежности: промышленные, строительные, сельскохозяйственные, жилищно-коммунальные, культурно-бытовые¹.

Анализируя статью 130 Гражданского Кодекса Российской Федерации можно выделить следующие группы объектов:

вещи, которые являются недвижимыми по своей природе - это земельные участки, участки недр;

все то, что прочно связано с землей, при этом перемещение данных объектов без несоразмерного ущерба их назначению является невозможным. В том числе это относится к таким объектам, как к зданиям, сооружениям, объектам незавершенного строительства;

вещи, которые относятся к недвижимости в силу закона. Вследствие особой значимости и в силу необходимости государственной регистрации недвижимым имуществом признаны воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Их обособляют в отдельную группу в силу того, что естественные свойства данных объектов не позволяют применить к ним общий критерий связанности с землей;

жилые и нежилые помещения, а также предназначенные для размещения транспортных средств части зданий или сооружений (машино - места), с условием, что границы таких помещений, частей зданий или сооружений описаны в установленном законодательством о государственном кадастровом учете порядке;

иное имущество, которое законом может быть отнесено к недвижимости.

В связи с осуществлением комплексной реформы государственной регистрации прав, кадастрового учета объектов недвижимости и кадастровой деятельности с 1 января 2017 года произошла передача полномочий федеральных кадастровых палат филиалам Росреестра, сопровождавшаяся внесением изменений в ФЗ -221 от 24.07.07 «О кадастровой деятельности» и вступлением в силу ФЗ-218 от 13.07.15 «О государственной регистрации недвижимости». Также с 1 января 2017 года вступил в силу еще один федеральный закон ФЗ-237 от 03.07.2016 «О государственной кадастровой оценке», передающий полномочия кадастровой оценки территории от частных независимых оценщиков бюджетным учреждениям.

Вышеуказанными нормативными актами были реализованы следующие нововведения:

возможность одновременно по одному заявлению провести учет и регистрацию прав (если сведения об объекте недвижимости отсутствуют в ЕГРН);

уточнен перечень объектов недвижимости, подлежащих кадастровому учету, и, права на которые подлежат государственной регистрации. Так, машино-место определено, как самостоятельный объект недвижимости, подлежащий учету, и право на который подлежит государственной регистрации, в отличие от участков недр, к которым теперь не применяются положения закона о государственном учете и регистрации прав. Сведения о едином недвижимом комплексе и предприятии как имущественном комплексе также будут вноситься в кадастр объектов недвижимости;

подача заявлений возможна в любое подразделение Росреестра либо в любой многофункциональный центр «Мои документы». Перечень подразделений Росреестра и МФЦ размещен на официальном сайте Росреестра;

в рамках совершенствования процедуры предоставления государственных услуг в сфере кадастрового учета и государственной регистрации прав заявителям в новом законе установлены следующие сроки предоставления услуг (независимо от формы представления документов), если иное не установлено федеральным законом: 7 рабочих

¹ Мурзин А.Д. Недвижимость: основы экономики, оценки и кадастра: краткий курс. Ростов н/Д, 2016. С.42

дней от даты приема органом регистрации прав заявления на осуществление государственной регистрации прав и прилагаемых к нему документов; 5 рабочих дней от даты приема органом регистрации прав заявления на осуществление государственного кадастрового учета и прилагаемых к нему документов; 10 рабочих дней от даты приема органом регистрации прав заявления на осуществление государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав и прилагаемых к нему документов. При подаче заявления и прилагаемых документов через многофункциональные центры сроки рассмотрения заявлений увеличиваются на два дня;

введен новый вид кадастровых работ - комплексные кадастровые работы. Они выполняются одновременно в отношении всех расположенных на территории одного кадастрового квартала или территориях нескольких смежных кадастровых кварталов: земельных участков, сведения Единого государственного реестра недвижимости о которых не соответствуют установленным на основании Федерального закона от 13 июля 2015 года № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» требованиям к описанию местоположения границ земельных участков¹.

Важным является и тот факт, что теперь выписка из ЕГРН является основным документом, подтверждающим право собственности субъекта на недвижимое имущество. Однако, необходимо понимать, что сведения из ЕГРН являются актуальными только на момент их предоставления из реестра. Это очень важное уточнение, поскольку уже в день выдачи документа сведения, содержащиеся в реестре, могут измениться. То есть при совершении сделки с недвижимым имуществом необходимо запрашивать свежую выписку о правах и обременениях, а также сопоставлять периоды получения выписки из ЕГРН с датой подписания договора.

Еще одним важным моментом в появлении ЕГРН является то, что ведение данного реестра теперь осуществляется в электронной форме с использованием федеральной государственной информационной системы ведения ЕГРН (ФГИС ЕГРН). При ведении ЕГРН применяется система координат, предусмотренная Законом, с учетом зон картографической проекции системы координат (в случае их наличия), и с обеспечением связи между сведениями ЕГРН смежных зон картографической проекции. Однако, здесь есть и отрицательный момент, касающийся увеличения мошенничества в данной области. С появлением электронного реестра повышаются риски утечки или изменения информации, путем вмешательства в электронные системы. То есть с введением электронного реестра, необходимо увеличить меры информационной безопасности, чтобы исключить злоупотребление и мошенничество с недвижимым имуществом, посредством изменения информации в базе данных.

Также, стоит отметить, что содержание нового реестра теперь позволяет получать более точную и полную информацию как об объекте, так и о праве собственности на него, поскольку кроме сведений о пространственных данных объекта, правах на него и существующих обременениях, новый ресурс содержит данные и о судебных спорах в отношении объекта недвижимого имущества, и информацию о проверках по линии государственного земельного надзора.

С 1 января 2018 года нельзя распоряжаться землей, границы которой не узаконены. Земельные участки, границы которых не установлены в законном порядке, нельзя будет продавать, дарить, передавать по наследству, обменивать и т.д. Трактовка закона является настолько четкой, что ни о каких исключениях не может быть и речи. Это означает, что, даже, лица, имеющие свидетельство о праве собственности на конкретный объект недвижимости, не смогут им распоряжаться в полной мере без обозначения в кадастровой карте, ранее обозначенного межевания. В случае, если объект недвижимости поставлен на государственный учет, однако, не узаконены его границы, то все равно придется проходить процедуру межевания.

¹ Перминов А.С. Экономика недвижимости: введение в курс. Текст лекций. Ростов-н/Д, 2017. С.47

Также объекты недвижимости, постановленные на кадастровый учет и, не зафиксированные за собственником в течение пяти лет со дня учета, не снимаются с него. Стоит отметить, что при этом Росреестр обязуется доводить до сведения муниципального образования о существовании таких объектов, реализуя осведомительную функцию. Не стоит забывать и о том, что участки земли, которые не имеют владельцев, в документальном порядке числятся в собственности соответствующего муниципального образования, на территории которого находится этот участок. Для того, чтобы владеть участком не только фактически, но и документально, стоит обращаться с заявлением в органы муниципального образования.

Можно также сделать вывод, что в настоящее время Росреестр стал органом, в котором объединены функции технического и кадастрового учета объектов недвижимости, а также функции регистрации прав. Кроме всего прочего законодательно установлено взаимодействие Росреестра и МФЦ. Все это должно способствовать упрощению административных процедур регистрации прав на недвижимое имущество.

**СУБЪЕКТЫ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В ОТНОШЕНИИ
СЛОЖНЫХ ОБЪЕКТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ****SUBJECTS OF INTELLECTUAL PROPERTY WITH REGARD TO COMPLEX
OBJECTS OF INTELLECTUAL RIGHTS**

В статье автор рассматривает субъектов интеллектуальной собственности в отношении сложных объектов интеллектуальных прав. Автором дается определение сложных объектов интеллектуальных прав, а также выделяются пробелы в правовом регулировании прав субъектов на них. Формируется предложение по реформированию действующего законодательства.

Ключевые слова: интеллектуальные права; субъекты интеллектуальной собственности; авторское право; интеллектуальная собственность.

In the article the author considers the subjects of intellectual property in relation to complex objects of intellectual rights. The author provides a definition of complex objects of intellectual rights, and also highlights gaps in the legal regulation of the rights of subjects to them. Formed a proposal to reform the current legislation.

Keywords: intellectual property rights; subjects of intellectual property; Copyright; intellectual property.

Начать данную статью считаем необходимым с того, чтобы дать определение сложным объектом интеллектуальных прав. Данная категория является новой для отечественной правовой системы. Перечень сложных объектов интеллектуального права дается в статье 1240 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее ГК РФ)¹. Но при этом отсутствует закрепленное в нормативном акте определение данной категории интеллектуальных прав.

При этом необходимо обозначить, что под сложным объектом следует понимать такой результат интеллектуальной деятельности, который включает в себя сразу несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности. В частности, объект может включать в себя одновременно и визуальный объект, и музыкальное произведение и, например, определенную программу для ЭВМ. Но для целостного восприятия данного объекта (например, компьютерной игры), необходимо наличие всех указанных отдельных объектов интеллектуальных прав.

¹ Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (с изм. и доп. от 23 мая 2018 года № 116-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 52, т. 5496.

Необходимо при этом учесть, что не любой объект, состоящий из нескольких охраняемых объектов интеллектуальных прав, может быть отнесен к сложным объектам. В структуре сложного объекта имеют возможность быть представленными различные объекты интеллектуальных прав, но сама «Сложность» рассматриваемого объекта состоит не только в сочетании нескольких объектов интеллектуальных прав, но также и в том, что исключительные права на эти объекты принадлежат различным субъектам. Для появления сложного объекта необходимым является наличие как минимум трех правообладателей, а именно двух первоначальных (на объекты интеллектуальных прав, из которых составляется сложный объект), а третьего, который является создателем сложного объекта. Данный признак был выделен В. А. Дозорцевым, который определил сложный объект в качестве «многослойного процесса»¹.

Таким образом, мы выявили признаки сложного объекта, которые дают нам возможность дать определение рассматриваемому понятию. Считаем, что сложный объект интеллектуальных прав является объектом гражданских прав, который создан организатором данного объекта и включает в себя несколько принадлежащих отдельным правообладателям охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, которые объединены структурными связями и предназначаются для использования по единому назначению.

Приведем следующий пример, являющийся актуальным в настоящее время. При производстве аудиовизуального произведения участвует большое количество лиц. Среди них можно выделить авторов отдельных частей произведения, авторов всего произведения в целом. У данных субъектов авторское право является первоначальным. А у продюсера, в свою очередь, возникают производные авторские права. "Производное право от тех исключительных прав каждого из авторов, переданных ему по договору".²

В соответствии со статьей 1240 ГК РФ указано, что лицо, которое организовало создание сложного объекта приобретает право использования указанных результатов на основании договоров об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, которые заключаются данным лицом с обладателем исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности. Статья 1263 ГК РФ закрепляет, что продюсеру (изготовителю) принадлежит исключительное право на аудиовизуальное произведение, если иное не вытекает из договоров. Данные нормы необходимо соотносить как общие и специальные. То есть аудиовизуальное произведение является частным случаем объекта сложного, а в свою очередь продюсер аудиовизуального произведения является частным случаем организатора создания сложного объекта³. Вместе с тем, право продюсера отличается от права автора. Право использовать произведение продюсер получает на основании договора об отчуждении исключительного права или лицензионных договоров, которые заключаются продюсером с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности. При этом, при использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лицо, которое организовало создание данного объекта, имеет право указывать свое имя или требовать такого указания⁴.

Таким образом, право указания своего имени, при использовании аудиовизуального произведения продюсер в случае, когда у него есть само право

¹ Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: Сборник статей / Исслед. центр частного права. М.: Статут, 2005. С. 144.

² Бархович А.С., Кончаков А.Б. Продюсер как субъект интеллектуальных прав // В сборнике: Гражданское законодательство РФ: современное состояние, тенденции и перспективы развития. Сборник научно-практических статей II Международной научно-практической конференции. 2017. С. 26.

³ Горленко С. А., Калятин В. О., Кирий Л. Л. и др. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (части четвертой): В 2 т. (постатейный) / Отв. ред. Л. А. Трахтенгерц. 2-е издание. М.: ИНФРА-М, 2016. Том 1. С. 541.

⁴ Иванов А. А. Продюсер в отношениях с субъектами авторских и смежных прав // Вестник Поволжского института управления. 2015. № 4. С. 64.

использования на основании договора с авторами. Так же в положениях гражданского законодательства указана презумпция, в соответствии с которой лицо, указанное не произведение при его использовании, признается изготовителем данного произведения, в том случае если не доказано иное.

Аналогично мы можем отметить, что в Гражданском Кодексе РФ положения и о режиссере-постановщике, как субъекте прав на интеллектуальную собственность. В частности, о нем говорить, как об авторе аудиовизуального произведения в статье 1263 ГК РФ, а также как об авторе смежных прав на исполнение в статье 1313 ГК РФ. В первом из перечисленных случаев за ним закрепляются личные неимущественные права и исключительное право в наиболее полном объеме, наряду с автором сценария, композитором и иными авторами такого сложного объекта, как аудиовизуальное произведение. Во втором же случае режиссер-постановщик упоминается в качестве исполнителя произведения.

В рамках нашего исследования субъектов прав, мы можем отметить, что долгое время отечественная цивилистика разрабатывала концепцию театрального представления и возможности наделения режиссера-постановщика необходимыми средствами защиты, но дискуссия на этот счет не прекратилась и в настоящее время. Это во многом связано, что с 1 января 2018 в силу вступили поправки которые видоизменили и расширили права режиссера театрально-зрелищного представления¹. Это связано с тем, что в системе авторского права многие произведения становились узнаваемыми благодаря новому взгляду и трактовке исполнителя и режиссера, как отмечает Э. П. Гаврилова, за счет наращивания новой формы на существующий объект².

Новые изменения связаны с тем, что становятся нередки ситуации, когда сценические постановки режиссеров активно используются другими лицами без их согласия. Исходя из смысла новой редакции статьи 1394 ГК РФ постановка должна представлять собой результат творческой деятельности, обладать определенной формой выражения, которая позволит сохранить ее узнаваемость, а также распространяться с помощью технических средств. Несмотря на то, что некоторые авторы указывают, что полностью идентично повторить выступление невозможно³, но считаем возможным заметить, что этого и не требуется. Достаточно добиться степени узнаваемости постановки, которая бы выделялась настолько, что ее невозможно принять за другую.

Таким образом определение статуса такого субъекта, как режиссер постановщик театрально-зрелищного представления является традиционной проблемой отечественного гражданского законодательства. При этом вклад режиссера является существенным и поэтому усиление охраны смежных прав режиссера-постановщика заслуживает положительной оценки. Но многие вопросы нуждаются в детальной регламентации. В частности, необходимо дать определение театрально-зрелищному представлению; провести разграничение между исполнением как результата деятельности артистов и дирижеров, а также постановки как результата деятельности режиссера; а также определение того момента, с которого театрально-зрелищное представление создается как результат интеллектуальной деятельности и момента, с которого у режиссера возникают права на данный результат.

Таким образом мы можем обозначить так же и тот факт, что в настоящий период развития весьма проблематичным является вопрос касательно субъекта прав на сложные объекты интеллектуальных прав. Дело в том, что увеличение субъектного состава

¹ О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 28 марта 2017 г. № 43-ФЗ // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Дата доступа 01.08.2018.

² Гаврилов Э.П., Еременко В.И. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Дата доступа 01.08.2018.

³ Серебровский В. И. Вопросы советского авторского права. М., 1956. С. 283

правообладателей так же усложняет и их взаимодействие между собой¹. Данное положение может привести к столкновению интересов авторов первоначальных произведений с авторами сложного объекта. Основное место в данной системе занимает лицо, которое организовало создание сложного объекта. Вместе с тем ГК РФ не содержит определения данному лицу и не дает его характеристик (как физического или юридического лица). Но, как мы подчеркивали выше, в отношении лиц, которые организовали создание определенных видов сложных объектов, гражданское законодательство применяет специальные термины, такие как продюсер, режиссер постановщик и изготовитель. По общему правилу в отечественном законодательстве, лицо, являющееся организатором создания сложного объекта, не признается автором данного объекта, так как его деятельность не является творческой. Но, например, в Великобритании имеется другой подход и продюсер, например, относится к авторам аудиовизуального произведения.

Мы считаем, что лицо, которое организовало создание сложного объекта является обладателем интеллектуальных прав на сложный объект в целом, а именно право использования. Но приобретаемые изготовителем права на первоначальные произведения носят произвольный характер, так как в первую очередь они возникли у создавших их авторов. Так, приобретаемые права на результаты интеллектуальной деятельности, которые образовали единый сложный объект составляют из себя группу прав организатора, которую исключительно условно можно назвать исключительным правом. При этом под использованием сложного объекта понимается использование всех его составных элементов совместно. Помимо имущественного исключительного права на сложный объект, в ГК РФ закрепляются за организатором права неимущественного характера. В соответствии с положениями пункта 4 статьи 1240 ГК РФ, при использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лицо, которое организовало создание данного объекта, вправе указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания. В целях исключения неоднозначного толкования положения данной нормы нуждаются в уточнении: лицо, организовавшее создание сложного объекта, наделяется этим правом только в отношении сложного объекта в целом, а не в отношении результатов интеллектуальной деятельности, которые используются в составе сложного объекта.

В целом, в отношении сложных объектов интеллектуальных прав и субъектов прав на них существует достаточно большое количество вопросов, которые не нашли четкого правового регулирования в действующем отечественном законодательстве. В частности, это вопрос обладания юридическим лицом личными неимущественными правами на данные объекты, и иные, обозначенные в настоящей статье пробелы. Считаем необходимым принять необходимые изменения, для единообразного применения положений касательно субъектов интеллектуальной собственности в отношении сложных объектов интеллектуальных прав в правоприменительной практике.

¹ Амбарян А. Г. Сложные объекты авторских прав // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2017. № 4. С. 14.

УДК 347.23
Фесенко Артем Олегович
Fesenko Artem Olegovich
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
5upk@mail.ru
Научный руководитель:
Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ КОРПОРАЦИЙ

THE RIGHT OF PROPERTY OF PUBLIC CORPORATIONS

Статья посвящена анализу юридической сущности права собственности государственных корпораций. Государственная корпорация, с одной стороны, выступая выразителем государственных интересов, обеспечивает решение специальных государственных задач. С другой стороны государственная корпорация является самостоятельным юридическим лицом, которое вправе владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ей имуществом. Свобода усмотрения государственной корпорации, как собственника, имеет свои пределы, которые обусловлены, в первую очередь, ее предназначением, закрепленным в специальном федеральном законе.

Делается вывод о том, что широкое применение государственных корпораций в качестве особой организационно-правовой формы не позволяет гарантировать эффективное использование государственного имущества, предоставляемого государственной корпорации в собственность для решения социально значимых задач, предусмотренных в федеральном законе об их создании.

Ключевые слова: право собственности; государственная корпорация; отношения собственности; корпоративное право; субъекты права собственности; содержание права собственности; осуществление права собственности; право государственной собственности; право собственности юридических лиц

The article is devoted to the analysis of the legal essence of the ownership of state corporations. A state corporation, on the one hand, speaking as a spokesman for state interests, ensures the solution of special state tasks. On the other hand, a state corporation is an independent legal entity that is entitled to own, use and dispose of its property. The freedom of discretion of a state corporation, as an owner, has its limits, which are determined, first of all, by its purpose, enshrined in a special federal law.

It is concluded that the widespread use of state corporations as a special organizational and legal form does not allow to guarantee the effective use of state property provided by the state corporation to solve socially important tasks stipulated in the federal law on their creation.

Keywords: ownership; state corporation; property relations; corporate law; subjects of property rights; content of ownership; the exercise of property rights; state ownership; legal ownership

Государственная корпорация среди прочих юридических лиц имеет существенные особенности своего правового статуса. В качестве таковой признается не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная Российской Федерацией на основе

имущественного взноса и созданная для исполнения социальных, управленческих или иных общественно полезных функций. Цель создания государственной корпорации - осуществление социальных, управленческих или иных общественно полезных функций. Государственная корпорация учреждается на основе федерального закона. Для создания каждой государственной корпорации необходимо издание специального закона.

Имущество, переданное государственной корпорации Российской Федерацией, является собственностью государственной корпорации. Данная норма закреплена на основании пункта 3 статьи 213 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), согласно которому некоммерческие организации, за некоторым исключением (кроме учреждений), являются собственниками имущества, переданного им в качестве вкладов (взносов) их учредителями (участниками, членами), а также имущества, приобретенного этими юридическими лицами по иным основаниям.

Имущество государственной корпорации может формироваться также за счет: доходов, получаемых от использования своего имущества и ведения деятельности; федерального и иного имущества, передаваемого государственной корпорации в ходе ведения ее деятельности; других законных поступлений.

Наряду с этим источниками пополнение имущества государственной корпорации может осуществляться за счет регулярных и (или) единовременных поступлений (взносов) от юридических лиц, для которых такая обязанность осуществлять взносы установлена федеральным законом. Возьмем, к примеру, такую государственную корпорацию, как Агентство по страхованию вкладов. Согласно статьи 34 Федерального закона от 23 декабря 2003 года № 177-ФЗ "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации" (далее - Закон № 177-ФЗ) коммерческие банки, входящие в систему страхования вкладов, обязаны платить страховые взносы Агентству по страхованию вкладов. Согласно части 1 статьи 35 Закона № 177-ФЗ страховые взносы едины для всех банков и подлежат уплате банком со дня внесения банка в реестр банков и до дня отзыва (аннулирования) лицензии Банка России или до дня исключения банка из реестра банков.

Согласно общему правилу в качестве взноса не может быть передано федеральное имущество, которое является исключительной собственностью Российской Федерации, а также имущество, которое в силу закона изъято из гражданского оборота. В этом есть определенная логика, поскольку имущество, передаваемое Российской Федерацией юридическому лицу, становится собственностью государственной корпорации. Вместе с тем, поскольку государственные корпорации создаются отдельным федеральным законом, их правовой статус и правовой режим имущества имеют свои особенности. Например, в состав имущества Государственной корпорации "Росатом" входит имущество, являющееся исключительной федеральной собственностью. Это может быть оборудование для ядерных исследований.

В связи с этим в статье 41 Федерального закона от 1 декабря 2007 года № 317-ФЗ "О Государственной корпорации по атомной энергии "Росатом" установлено, что при реорганизации Корпорации правила пунктов 1 и 2 статьи 60 ГК РФ не применяются, согласия кредиторов на перевод их требований не требуется. При ликвидации Корпорации имущество Корпорации поступает в федеральную собственность.

Государственная корпорация в отношении закрепленного за ней имущества не свободна в своих действиях. Она может использовать это имущество только для целей, определенных законом, предусматривающим ее создание. Государственная корпорация может осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых она создана, и соответствующую этим целям. Данное положение вполне логично и вписывается в общий контекст гражданского законодательства, поскольку государственная корпорация является некоммерческой организацией и, соответственно, извлечение прибыли не является основной целью ее деятельности.

Государственная корпорация ежегодно обязана публиковать отчеты об использовании своего имущества на предмет соответствия закону, предусматривающему ее создание. Годовая бухгалтерская отчетность государственной корпорации подлежит обязательному аудиту, проводимому аудиторской организацией, отобранной по результатам открытого конкурса и утвержденной высшим органом управления государственной корпорации.

Годовой отчет государственной корпорации, публикуемый с учетом требований законодательства Российской Федерации о государственной тайне, должен содержать информацию о выполнении стратегии деятельности государственной корпорации, иную предусмотренную законодательством Российской Федерации информацию и быть утвержден не позднее 1 июля года, следующего за отчетным годом. Законодательство предусматривает право Правительства РФ устанавливать дополнительные требования к содержанию годового отчета корпорации, в том числе относительно ее инвестиционной деятельности.

Публичный контроль за использованием имущества государственной корпорации заключается еще и в том, что на ее официальном сайте в сети Интернет должны быть размещены стратегия деятельности, порядок закупки товаров, выполнения работ, оказания услуг для нужд государственной корпорации.

В соответствии с частью 1 пункта 3 статьи 7.1 Закона о некоммерческих организациях особенности правового положения государственной корпорации устанавливаются федеральным законом, предусматривающим создание государственной корпорации. При этом установлено, что для ее создания не требуется учредительного договора или устава, предусмотренных статьей 52 ГК РФ. В качестве учредительного документа государственной корпорации выступает федеральный закон о ее создании. В этом законе должны быть предусмотрены порядок использования имущества государственной корпорации в случае ее ликвидации. Государственная корпорация вправе распоряжаться имущественным взносом Российской Федерации в соответствии с уставными целями; заключать сделки и принимать решения об участии в капитале российских и зарубежных компаний, работающих в данной сфере.

Следует признать, что вопрос о целесообразности использования государственных корпораций в качестве одной из организационно-правовой формы юридического лица неоднократно вызвал дискуссии в юридической науке и практике. Однако в 2007 году в Российской Федерации было учреждено сразу 6 юридических лиц в организационно-правовой форме государственной корпорации, это:

- Фонд содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства;
- Российская корпорация нанотехнологий;
- Государственная корпорация по содействию разработке, производству и экспорту высокотехнологичной промышленной продукции «Ростехнологии»;
- Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом»;
- Банк развития внешнеэкономической деятельности (Внешэкономбанк);
- Государственная корпорация по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта.

Следует отметить, что в мире к государственным корпорациям прежде всего относятся региональные банки развития, а также национальные отраслевые структуры. Наиболее широкими административно-управленческими полномочиями наделена Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом». Росатому были переданы полномочия ликвидированного органа исполнительной власти - Федерального агентства по атомной энергии (пункт 4 статьи 38 Федерального закона от 1 декабря 2007 года № 317-ФЗ «О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом»). Управленческие полномочия других государственных корпораций менее выражены.

Анализ содержания правосубъектности государственных корпораций позволяет сделать вывод о том, что широкой применение этой организационно-правовой формы не

позволяет гарантировать эффективное использование государственного имущества, предоставляемого государственной корпорации в собственность для решения социально значимых задач, предусмотренных в федеральном законе об их создании. Как показывает практика их деятельности неэффективное использование государственных средств, выделяемых государственным корпорациям, является не таким уж и редким явлением. Существующие механизмы контроля за использованием имущества государственных корпораций в соответствии с закрепленными в законе целями пока не дают ожидаемых результатов и нуждаются в доработке.

УДК: 347.725
Филякина Дарья Дмитриевна
Filyakina Darya Dmitrievna
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
e-mail: darya@filyakina.ru;
Научный руководитель:
Лескова Ю.Г. д.ю.н., доцент

ВАРИАНТЫ ПРИМЕНЕНИЯ ТЕХНОЛОГИИ БЛОКЧЕЙН ПРИ РЕОРГАНИЗАЦИИ КОРПОРАЦИЙ

OPTIONS OF THE APPLICATION OF BLOCKCHAIN TECHNOLOGY IN THE REORGANIZATION OF CORPORATIONS

В настоящей статье рассмотрены различные возможные варианты применения технологии блокчейн при реорганизации корпораций. Особое внимание уделено блокчейн-технологиям при рассмотрении вопроса реорганизации корпораций на общем собрании акционеров. Рассмотрена система голосования e-proxy voting с использованием технологии блокчейн. Проанализировано применение данной технологии для регистрации выпуска ценных бумаг, также для проверки финансовой отчетности корпорации и хранения её результатов. Выделены преимущества технологии блокчейн.

Ключевые слова: блокчейн; собрание акционеров; информационные технологии; реорганизация; корпорация.

This article discusses various options for implementing blockchain technologies in the reorganization of corporations. Particular attention is paid to blockchain-technologies when considering the issue of reorganization of corporations at a general meeting of shareholders. The e-proxy voting system using blockchain technologies was considered. Analyzed the use of this technology for registration of the issue of securities, as well as for checking the financial statements of the corporation and storing its results. The advantages of the blockchain technology are highlighted.

Keywords: blockchain; meeting of shareholders; information technology; reorganization; corporation.

Одной из наиболее активно развивающихся IT-технологий является технология блокчейн¹. В настоящее время разработано несколько проектов федеральных законов: «О цифровых финансовых активах» (№ 419059-7), «О системе распределенного национального майнинга» (№ 373645-7). При этом указанные законопроекты прямо не определяют термин «блокчейн».

А.И. Савельев определяет блокчейн как децентрализованную распределенную базу данных («учетную книгу») обо всех подтвержденных транзакциях, совершенных в

¹ Амелин Р.В. Правовые отношения в сфере создания и использования государственных информационных систем // Административное и муниципальное право. 2017. № 9. С. 32 - 49.

отношении определенного актива, в основе функционирования которой лежат криптографические алгоритмы¹.

В докладе Центрального банка Российской Федерации от 29 декабря 2017 года² дефиниция «блокчейн» раскрывается как вариант реализации сети распределенных реестров, в котором данные о совершенных транзакциях структурируются в виде цепочки (последовательности) связанных блоков транзакций.

Стоит обратить внимание, что не все распределенные реестры функционируют на базе технологии блокчейн. Например, протокол Ripple подразумевает потранзакционный процессинг без формирования блоков³.

Таким образом, в Банке России разграничивают понятия «блокчейн» и «распределенный реестр», относя первый к разновидности последнего. Исходя из этого в проекте федерального закона «О системе распределенного национального майнинга» содержится определение более общего понятия «распределенный реестр цифровых транзакций».

Для формирования представления о перспективах правового регулирования отношений, связанных с использованием технологии распределенного реестра при реорганизации корпораций, целесообразно выделить две основные разновидности блокчейна: публичный и частный⁴. Автором⁵ был предложен ещё один вид – consortium blockchain, который, на наш взгляд, по своей сути относится всё же к частному.

Публичный блокчейн не предполагает ограничений по доступу в систему, классический пример такого рода блокчейна – это платежная система «Биткоин».

Частный блокчейн представляет собой закрытую информационную систему, доступ к которой регламентируется определенным лицом (администратором), распределяющим среди участников права по доступу и внесению изменений в отношении данных блокчейна. Частный блокчейн может быть создан в рамках отдельной организации или консорциума организаций и адаптирован к потребностям такого рода организаций. Ряд авторов⁶ выделяет приоритет частного блокчейна для использования в интересах государства и организаций.

По нашему мнению, только частный блокчейн имеет перспективы быть органично имплементированным в систему правового регулирования реорганизации корпораций, однако, при условии как минимум частичной утраты тех преимуществ, которые есть у публичного блокчейна.

Использование блокчейн-технологий предполагает необходимость их адаптации под потребности определенной группы пользователей (например, общего собрания акционеров, рассматривающих вопрос реорганизации корпорации), что, в свою очередь, обуславливает необходимость создания программного кода или модификацию уже существующего. Программный код, создаваемый в рамках реализации блокчейн-технологии может рассматриваться, с позиций действующего законодательства, в качестве программы для ЭВМ.

Квалификация программного кода, лежащего в основе блокчейн-проекта, в качестве программы для ЭВМ влечет ряд правовых последствий.

¹ Савельев А.И. Некоторые правовые аспекты использования смарт-контрактов и блокчейн-технологий по российскому праву // Закон. 2017. № 5. С. 94-117.

² Доклад Центрального банка Российской Федерации для общественных консультаций «Развитие технологии распределенных реестров» от 29 дек. 2017 г. URL: http://www.cbr.ru/Content/Document/File/36007/reestr_survey.pdf (дата обращения 18.10.2018)

³ Костылев И. «Нам важно уже сейчас подготовиться и понять, с чем мы будем иметь дело в будущем» – Вадим Калухов, Банк России. URL: <http://futurebanking.ru/post/3109> (дата обращения 16.10.2018)

⁴ Buterin V. On Public and Private Blockchains. Ethereum Blog. 2015. 7 Aug. URL: <https://blog.ethereum.org/2015/08/07/on-public-and-private-blockchains/> (дата обращения 16.10.2018)

⁵ Там же

⁶ Нурмухаметов Р.К., Степанов П.Д., Новикова Т.Р. Технология блокчейн: сущность, виды, использование в российской практике // Деньги и кредит. 2017. № 12. С. 101-103.

На такой программный код распространяется весь правовой режим, свойственный программам для ЭВМ и легально предусмотренный (например, нормы Гражданского кодекса Российской Федерации¹ о регистрации программ (ст. 1262), их лицензировании (ст. ст. 1234, 1235, 1238, 1286, 1286.1) и защиты (ст. 1301).

В том числе, для использования такого кода в рамках деятельности компании крайне целесообразно проведение определенного due diligence его юридической чистоты. Это справедливо как для организации, которая осуществляет его разработку, так и для всех его последующих пользователей - участников блокчейн-проекта.

На современном рынке услуг одной из отработанной системой с использованием технологии блокчейн является система электронного голосования e-proxу voting, которая позволяет владельцам ценных бумаг, как дистанционно участвовать в собраниях акционеров, так и голосовать на собраниях, проводимых в заочной форме.

Общее собрание акционеров по вопросу реорганизации может проводиться в форме собрания – путем совместного присутствия акционеров для обсуждения вопросов повестки дня и принятия решений по вопросам, поставленным на голосование (п. 11 ст. 49 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»², далее по тексту – Закон).

Закон не запрещает использование при проведении общего собрания акционеров информационных технологий, которые обеспечивают возможность дистанционного участия в собрании, в том числе при обсуждении вопросов реорганизации акционерного общества.

Здесь мы сталкиваемся с возможностью выбора технологии, с помощью которой возможно получить акт коллективной воли³ – решения общего собрания акционеров о реорганизации корпорации. Встаёт вопрос использования блокчейна или иной системы дистанционного участия в голосовании по вопросам повестки дня и хранения информации об итогах данного голосования.

Новоселова Л. и Медведева Т. предлагают участие в голосовании осуществлять посредством распределения специальных единиц, содержащихся на «счете» участника и равнозначных количеству ценных бумаг, которыми можно голосовать по поставленному вопросу⁴.

Данная технология позволяет отказаться от дополнительных прослоек в передаче информации о результатах голосования, направляя её сразу реестродержателю и предоставляя доступ к ней всем участникам такого голосования в режиме онлайн. Одновременно с данной приоритетной особенностью системы блокчейн существует важное дополнение, не предусмотренное иными системами учета голосов, выраженное в возможности увидеть, насколько учтены все поданные голоса при подведении итогов голосования, а не только итоговый отчет.

Ещё одним важным способом использования технологии блокчейн при реорганизации корпораций является применение её для регистрации выпуска (дополнительного выпуска) ценных бумаг, размещаемых при реорганизации юридических лиц. В США Комиссия по ценным бумагам и биржам указала, что операции, проводимые с помощью технологии блокчейн, обязаны соответствовать федеральным законам о ценных бумагах⁵. В Китае один из крупнейших банков Zheshang Bank провел выпуск

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая): федер. закон от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 23 мая 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 52 (1 ч.), ст. 5496.

² Об акционерных обществах: федер. закон от 26 дек. 1995 г. № 208-ФЗ (ред. от 19 июля 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1, ст. 1.

³ Лескова Ю.Г. Корпоративные акты как средство саморегулирования предпринимательских отношений // Философия социальных коммуникаций. 2012. № 3 (20). С. 44-57.

⁴ Новоселова Л., Медведева Т. Блокчейн для голосования акционеров // Хозяйство и право. 2017. № 10. С. 10 - 21.

⁵ Казарновский П. В США приравняли блокчейн-ICO к выпуску обычных акций. URL: <https://www.rbc.ru/finances/26/07/2017/5978309f9a7947ab4451167d> (дата обращения 16.10.2018)

ценных бумаг стоимостью 66 млн долларов посредством собственной проприетарной блокчейн-платформы¹ в соответствии с законодательством.

Таким образом, в различных частях мира вырабатывается тенденция к упорядочиванию операций с ценными бумагами (в том числе их выпуск) на уровне федерального законодательства. Для чего считаем необходимым усовершенствовать российскую законодательную базу о рынке ценных бумаг, чтобы иметь возможность использовать систему блокчейн максимально продуктивно.

В тоже самое время не стоит забывать, что не все участники рынка перейдут на рассматриваемую систему, долгое время будет сохраняться взаимодействие старых и новых порядков, которые должны беспрепятственно существовать в правовом поле не ущемляя права и интересы никого из участников.

Ещё одна возможность использования технологии блокчейн при реорганизации корпораций заключается в проведении с её помощью полной и окончательной проверки финансовой отчетности, хранение которой также можно осуществлять в распределенных реестрах. То есть с помощью данной технологии вместо хранения отдельных записей на основании первичных отчетных документов о транзакциях, корпорации могут создать единую централизованную систему хранения неизменных учетных записей, что обеспечит «прозрачность» финансовой отчетности, в том числе, и при реорганизации. В результате чего отпадет необходимость аудита финансовой отчетности, который является дорогостоящим, длительным мероприятием, которое порождает многочисленную бумажную документацию. При рассмотрении данного подхода через призму более глобального понимания, всё это позволит ускорить, как верно интерпретировала Лескова Ю.Г. данный процесс, «смену эпохи бумажных носителей и самописных программ временем крупных информационных систем»².

Данные о произведенных сделках, записанные напрямую в блокчейн, уже несут на себе метку времени, это невозможно изменить или подделать. Таким образом, сама сеть обеспечивает полную прозрачность, выполняя функции аудитора и предоставляя информацию о сделках в едином формате. Данная функция блокчейна, при правильном признании её допустимости, может стать весомым доказательством при спорах в суде.

Обобщая всё вышеизложенное, хочется заметить, что информационные технологии стремительно врываются в нашу жизнь, делая её быстрее и удобнее, минимизируются затраты, как умственные, так и физические, в связи с чем считаем просто необходимым «примерять» любую инновацию на тот вид деятельности, который непосредственно затрагивает сферу правовых и экономических интересов как значимых регуляторов современной общественной жизни.

¹ Тимофеева А. Китайский банк выпустил ценные бумаги на блокчейне на \$66 млн. URL: <https://ru.ihodl.com/topnews/2018-08-21/kitajskij-bank-vypustil-cennye-bumagi-na-blokchejne-na-66-mln/> (дата обращения 16.10.2018)

² Лескова Ю.Г. Применение информационных (цифровых) технологий в саморегулировании как условие развития строительной отрасли и правового регулирования // Гражданское право. 2018. № 5. С. 9-11.

УДК 349.41
Фоменко Татьяна Олеговна
Fomenko Tatiana Olegovna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»
Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”
Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
tatiana_fomenko1996@mail.ru
Научный руководитель:
Камышанский В.П., д.ю.н., профессор

ОСОБЕННОСТИ АРЕНДЫ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ, НАХОДЯЩИХСЯ В МУНИЦИПАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

PECULIARITIES OF LEASE OF LAND PLOTS IN MUNICIPAL PROPERTY

В статье автор рассматривает основные способы аренды земельных участков, находящихся в муниципальной собственности, назначение арендной платы. Особое внимание уделено особенностям предоставления в аренду земельных участков.

Ключевые слова: порядок предоставления в аренду земельных участков; размер аренды; аукцион; договор аренды.

In the article, the author considers the main methods of renting land participants in municipal ownership, the purpose of rent. Particular attention is paid to the peculiarities of the lease of land.

Key words: the procedure for leasing land plots; rental amount; auction; lease contract.

Правовые отношения, связанные с волеизъявлением юридических и физических лиц, арендовать земельный участок, находящийся в государственной не разграниченной и муниципальной собственности регулируются Земельным кодексом РФ.

Положениями статьи 606 ГК РФ, договор аренды определяется как имущественный найм, согласно которому арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование.¹

Порядок предоставления в аренду земельных участков из государственной не разграниченной собственности и собственности муниципальных образований содержит Земельный кодекс РФ. Особенности предоставления земельного участка в аренду, назначение арендной платы за земельные участки этой категории земель регулирует глава V.1. Предоставление земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности. Также существуют и другие нормативно-правовые акты, которые регулируют особенности аренды земельных участков из муниципальной собственности – это Постановления Правительства РФ, Постановления глав МО, нормативные документы МО, не противоречащие земельному ЗК РФ.

Существует несколько способов получения в аренду вышеуказанных земельных участков: на торгах, без проведения торгов. Земельный кодекс РФ в ст. 39.6. «Случаи

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 29 июля 2018) //Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410.

предоставления земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, в аренду на торгах и без проведения торгов» содержит в себе эти способы.

Рассмотрим предоставление земельных участков в аренду на торгах. Договор аренды земельного участка находящегося в муниципальной собственности заключается на торгах в форме аукциона. В таком случае арендная плата или размер первого арендного платежа за земельный участок определяется по результатам аукциона. Особенность в этом способе заключается в том, что в случае заключения договора аренды земельного участка с лицом, подавшим единственную заявку на участие в аукционе на право заключения договора аренды земельного участка, находящегося в муниципальной собственности, с заявителем, признанным единственным участником аукциона, либо с единственным принявшим участие в аукционе его участником размер ежегодной арендной платы или размер первого арендного платежа за такой земельный участок определяется в размере начальной цены предмета аукциона.

Предоставление земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, осуществляется без проведения торгов в следующем порядке:

1) подготовка схемы расположения земельного участка в случае, если земельный участок предстоит образовать, и не утвержден проект межевания территории, в границах которой предстоит образовать такой земельный участок;

2) подача в уполномоченный орган гражданином или юридическим лицом заявления о предварительном согласовании предоставления земельного участка в случае, если земельный участок предстоит образовать или границы земельного участка подлежат уточнению в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации недвижимости». В случае, если земельный участок, на котором расположены здание, сооружение, предстоит образовать или границы такого земельного участка подлежат уточнению, с заявлением о предварительном согласовании предоставления земельного участка в уполномоченный орган может обратиться любой правообладатель здания, сооружения, помещения в здании, сооружении;

3) принятие решения о предварительном согласовании предоставления земельного участка в случае, если земельный участок предстоит образовать или границы земельного участка подлежат уточнению в соответствии с Федеральным законом «О государственной регистрации недвижимости»;

4) обеспечение заинтересованным гражданином или юридическим лицом выполнения кадастровых работ в целях образования земельного участка в соответствии с проектом межевания территории, со схемой расположения земельного участка или с проектной документацией лесных участков либо кадастровых работ, необходимых для уточнения границ земельного участка, в случае, если принято решение о предварительном согласовании предоставления земельного участка;

5) осуществление государственного кадастрового учета земельного участка или государственного кадастрового учета в связи с уточнением границ земельного участка, а также государственной регистрации права государственной или муниципальной собственности на него, за исключением случаев образования земельного участка из земель или земельного участка, государственная собственность на которые не разграничена;

6) подача в уполномоченный орган гражданином или юридическим лицом заявления о предоставлении земельного участка;

7) заключение договора купли-продажи, договора аренды земельного участка, договора безвозмездного пользования земельным участком, принятие уполномоченным органом решения о предоставлении земельного участка в собственность бесплатно, в постоянное (бессрочное) пользование.

Заявление о предварительном согласовании предоставления земельного участка, заявление о предоставлении земельного участка подаются или направляются в уполномоченный орган гражданином или юридическим лицом по их выбору лично или

посредством почтовой связи на бумажном носителе либо в форме электронных документов с использованием информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Касаемо этих положений, считаю что в ст. 39.12 ЗК РФ необходимо добавить пункт о возмещении победителем аукциона затрат понесенных на формирование земельного участка заинтересованному лицу, затратившему свои личные средства на организацию выполнения межевых работ в отношении земельного участка и постановки его на государственный кадастровый учет, являющегося предметом аукциона. Так как идут затраты на формирование земельного участка со стороны заинтересованного лица, которые впоследствии не возмещаются заинтересованному лицу не заключившему договор аренды этого земельного участка.

Порядок определения размера арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности и предоставленные в аренду без торгов, устанавливается: 1) Правительством Российской Федерации в отношении земельных участков, находящихся в федеральной собственности; 2) органом государственной власти субъекта Российской Федерации в отношении земельных участков, находящихся в собственности субъекта Российской Федерации, и земельных участков, государственная собственность на которые не разграничена; 3) органом местного самоуправления в отношении земельных участков, находящихся в муниципальной собственности.

Подробно рассмотрим назначение арендной платы за земельные участки из собственности муниципальных образований. Арендная плата при аренде земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, определяется исходя из принципов: экономической обоснованности; предсказуемости расчета размера арендной платы; предельно допустимой простоты расчета арендной платы, недопущения ухудшения экономического состояния землепользователей и землевладельцев при реоформлении ими прав на земельные участки, принцип учета необходимости поддержки социально значимых видов деятельности посредством установления размера арендной платы в пределах, не превышающих размер земельного налога, а также защиты интересов лиц, освобожденных от уплаты земельного налога; принцип запрета необоснованных предпочтений, в соответствии с которым порядок расчета размера арендной платы за земельные участки, принадлежащие соответствующему публично-правовому образованию и отнесенные к одной категории земель, используемые или предназначенные для одних и тех же видов деятельности и предоставляемые по одним и тем же основаниям, не должен различаться; учета наличия предусмотренных законодательством Российской Федерации ограничений права на приобретение в собственность земельного участка, занимаемого зданием, сооружением, собственником этого здания, сооружения, в соответствии с которым размер арендной платы не должен превышать размер земельного налога, установленный в отношении предназначенных для использования в сходных целях и занимаемых зданиями, сооружениями земельных участков, для которых указанные ограничения права на приобретение в собственность отсутствуют.¹

Существуют правила определения размера арендной платы. Например в муниципальном образовании г.Краснодар есть Постановление администрации муниципального образования г.Краснодар «О порядке определения размера арендной платы за земельные участки, находящиеся в муниципальной собственности муниципального образования город Краснодар, предоставленные в аренду без торгов» №2183 от 30 мая 2016 года. В этом постановлении говорится, о назначении размера

¹ Об основных принципах определения арендной платы при аренде земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, и о Правилах определения размера арендной платы, а также порядка, условий и сроков внесения арендной платы за земли, находящиеся в собственности Российской Федерации: Постановление Правительства Российской Федерации от 16 июля 2009 г. № 582 (ред. от 05 мая 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 30, ст. 3821.

годовой арендной платы. Так размер годовой арендной платы при аренде земельных участков определяется одним из следующих способов:

- на основании кадастровой стоимости земельных участков;
- на основании рыночной стоимости, определяемой в соответствии с законодательством Российской Федерации об оценочной деятельности;
- размер арендной платы за земельный участок определяется в размере земельного налога, установленного законодательством;
- в соответствии со ставками арендной платы либо методическими указаниями по ее расчету, утвержденными для земельных участков, находящихся в федеральной собственности.

При предоставлении земельного участка в аренду без торгов арендная плата определяется на основании кадастровой стоимости земельного участка в определенной процентной ставке. Арендная плата определяется на основании рыночной стоимости земельного участка, определяемой в соответствии с законодательством Российской Федерации об оценочной деятельности. Арендная плата устанавливается в размере, определенном по результатам оценки рыночной стоимости, определяемой в соответствии с законодательством Российской Федерации об оценочной деятельности.¹

При назначении арендной платы установленной на основании рыночной стоимости существуют некоторые проблемы – это связано с необоснованно завышенной рыночной стоимостью земельного участка. Часто такая оценка не соизмерима с затратами на приведение в надлежащее состояние того или иного участка. Это касается таких участков, на которых нет коммуникаций либо невозможно осуществить технологическое подключение к сетям энергоснабжения, газоснабжение, в виду их отсутствия, находится в подтопляемой местности, заросшие, далеко удален от населенного пункта, находится в болотистой местности либо с какими-то обременениями (трубопровод, водопровод, связь). Очень часто, на практике такая цена многим заинтересованным лицам недоступна, так как, необоснованно завышена. В таких случаях необходимо проводить оценку, опираясь на факторы влияющие на состояние этого участка. Но в таких случаях будет правильнее делать оценку стоимости ниже кадастровой стоимости, так как, у таких участков есть свои недостатки.

Что касается начальной цены аукциона, то начальная цена предмета такого аукциона устанавливается по выбору уполномоченного органа в размере ежегодной арендной платы, определенной по результатам рыночной оценки в соответствии с Федеральным законом «Об оценочной деятельности в Российской Федерации», или в размере не менее полутора процентов кадастровой стоимости такого земельного участка, если результаты государственной кадастровой оценки утверждены не ранее чем за пять лет до даты принятия решения о проведении аукциона. По результатам этого аукциона определяется ежегодный размер арендной платы. Но очень часто оценка этого участка, установленная экспертом, является необоснованной и очень завышенной. Например, Администрация муниципального образования на основании заявления заинтересованного лица (п.4 ст.39.11 ЗК РФ), осуществившего формирование и постановку на государственный кадастровый учет земельного участка на основании отчета независимого оценщика установила размер ежегодной арендной платы в размере 1 003 996 руб. за земельный участок из земель населенных пунктов с кадастровым номером: 23:00:000000:00, с разрешенным использованием для размещения складов что является экономически необоснованным, не была учтена возможная доходность земельного участка, неподключение к электроснабжению, газоснабжению, водоснабжению. Заключение договора аренды на таких условиях в любом случае будет экономически

¹ О порядке определения размера арендной платы за земельные участки, находящиеся в муниципальной собственности муниципального образования город Краснодар, предоставленные в аренду без торгов: Постановление администрации муниципального образования город Краснодар от 30 мая 2016 г. № 2183 (ред. от 27 июня 2018) // «Краснодарские известия». 2016. № 79.

нецелесообразным для арендатора. Таким образом, администрации было необходимо определить размер арендной платы на основании кадастровой стоимости данного земельного участка, а именно в размере не менее полутора процента кадастровой стоимости земельного участка. Кадастровая стоимость земельного участка площадью 50656 кв.м, с кадастровым номером: 23:00:0000000:00 составляет 4 810 800 руб. То есть, арендная плата за данный земельный участок должна составлять не менее 72 162 руб. в год, что несоизмеримо с ценой, утвержденной Администрацией муниципального образования. В соответствии с порядком определения размера арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности Краснодарского края, и за земельные участки, государственная собственность на которые не разграничена на территории Краснодарского края, предоставленные в аренду без торгов, утвержденным Постановлением Главы администрации (Губернатора) Краснодарского края от 21 марта 2016 года № 121, в отношении земельного участка из земель населенных пунктов арендная плата рассчитывается в размере 2,5 процента от кадастровой стоимости (пп. 3.6.3).¹ (в отношении земельных участков предоставленных для коммерческих целей). Следовательно арендная плата за земельный участок площадью 50656 кв.м, с кадастровым номером: 23: 00:0000000:00, с кадастровой стоимостью: 4 810 800 руб. должна рассчитываться следующим образом: арендная плата = 2,5%*4 810 800 руб. Таким образом, арендная плата за данный земельный участок должна составлять 120 270 руб. в год.

Необоснованная оценка нарушает основные принципы определения арендной платы при определении арендной платы земельного участка, которые определены Постановлением Правительства Российской Федерации от 16.07.2009 №582. Уполномоченный орган экономически необоснованно выставляет такую плату, тем самым не учитывает возможную доходность земельного участка и препятствует развитию малого и среднего бизнеса. Заключение договора аренды на таких условиях в любом случае будет экономически нецелесообразным для арендатора. Таким образом, уполномоченный орган необходимо обязать определять размер арендной платы на основании кадастровой стоимости земельного участка, а именно в размере определенной процентной ставки кадастровой стоимости земельного участка.

Для участия в аукционе заявители представляют в установленный в извещении о проведении аукциона срок документы, такие как: заявка на участие в аукционе; копии документов удостоверяющих личность заявителя; надлежащим образом заверенный перевод на русский язык документов о государственной регистрации юридического лица в соответствии с законодательством иностранного государства в случае, если заявителем является иностранное юридическое лицо; документы, подтверждающие оплату задатка, который оплачивает заявитель.²

В случае если аукцион признан несостоявшимся и только один заявитель признан участником аукциона, уполномоченный орган в течение десяти дней со дня подписания протокола, обязан направить заявителю три экземпляра подписанного проекта договора аренды земельного участка. При этом размер первого арендного платежа по договору аренды земельного участка равен начальной цене предмета аукциона. Также если по окончании срока подачи заявок на участие в аукционе подана только одна заявка на участие в аукционе или не подано ни одной заявки на участие в аукционе, аукцион признается несостоявшимся. Если единственная заявка на участие в аукционе и заявитель,

¹ О порядке определения размера арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности Краснодарского края, и за земельные участки, государственная собственность на которые не разграничена на территории Краснодарского края предоставленные без торгов: Постановление Главы Администрации (Губернатора) Краснодарского края от 21 марта 2016 г. № 121 (ред. от 26 марта 2018) // Официальный интернет-портал правовой информации URL: www.pravo.gov.ru. 25.03.2016

² Земельный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 25 окт. 2001 г. № 136-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44, ст. 4147.

подавший указанную заявку, соответствуют всем требованиям и условиям аукциона, то уполномоченный орган обязан направить заявителю три экземпляра подписанного проекта договора аренды земельного участка. Победителем аукциона признается участник аукциона, предложивший наибольший размер ежегодной арендной платы за земельный участок.

Исходя из вышерассмотренных процедур, можно сказать то, что получить земельный участок из муниципальной собственности на праве аренды можно: обратившись в уполномоченный орган с заявлением о предоставлении земельного участка в пользование на праве аренды; обязательно став победителем аукциона либо же единственным его участником.

Очень часто при опубликовании уполномоченным органом в сети «Интернет» сообщения, о намерении принять участие в аукционе, указывается нулевая цена арендной платы. После того как заявители подают заявление о намерении участвовать в аукционе, происходит оценка этого участка экспертом, как правило эта оценка завышена. На основании этой оценки в последующем определяется начальная ставка ежегодной арендной платы на аукционе. Из-за необоснованно завышенной оценки складывается завышенная цена аренды земельных участков на аукционе и, ранее заявившие о намерении принять участие в аукционе, заявители не подают заявки на аукцион.

Но существует, недоработанная законодателем, особенность процедуры получения земельного участка на праве аренды на торгах, в случае, когда одно и то же заинтересованное лицо направило заявление о предоставлении земельного участка в уполномоченный орган, которое в последующем не изъявило желание подавать заявку на участие в торгах из-за необоснованно завышенной оценки, а вследствие и начальной цены аукциона, также как и все остальные заявители. Законодательство не разрешает и не запрещает заключение договора аренды уполномоченного органа с этим лицом.

Я считаю, что по этому случаю есть недоработка законодателя, и тут нужно внести разъяснения. По-моему мнению, в таком случае нужно обязать уполномоченный орган заключить договор аренды с данным лицом, так как, несмотря на то, что оно, как и остальные заявители, не подало заявку на участие в аукционе, из-за высокой и необоснованной начальной цены аукциона, но является единственным заинтересованным лицом понесшим затраты на формирование земельного участка, обратившимся с заявлением и всеми необходимыми документами в уполномоченный орган для предоставления ему земельного участка в аренду.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что существует множество неурегулированных законодателем проблем связанных с арендой земельных участков, находящихся в муниципальной собственности, которые нужно еще глубже исследовать.

УДК 347.4

Челяп Екатерина Станиславовна
Chelyap Ekaterina Stanislavovna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования

«Кубанский государственный аграрный университет
имени И.Т. Трубилина»

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
"Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin"

Российская Федерация, г.Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
gol-suslik@mail.ru

Новикова Светлана Викторовна, к.ю.н, доцент

Novikova Svetlana Viktorovna, Ph. D. (candidate) in Law, docent

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования

«Кубанский государственный аграрный университет имени И.Т. Трубилина»

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education

“Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin”

Российская Федерация, г. Краснодар
Russian Federation, Krasnodar
svnovikova2207@gmail.com

СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА ЗАЕМНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

FORMATION AND DEVELOPMENT OF INSTITUTE OF BORROWINGS IN THE RUSSIAN CIVIL LAW

В статье автор рассматривает процесс становления и развития института заемных обязательств в российском гражданском праве. Рассматриваемый круг правоотношений представляет научный и практический интерес на всех этапах развития общества, являясь одним из старейших видов обязательств. Автором предпринята попытка проанализировать эволюцию заемного обязательства и особенности его правового закрепления в российском гражданском праве. Особое внимание уделено вопросам о правовой природе заемного обязательства, юридической характеристике договорной конструкции опосредующей правоотношение займа. Автором сформулированы выводы о том, что заемные обязательства как институт права в настоящее время обретает форму и наполнение с учетом потребностей современного экономического оборота, что определяет необходимость новых решений правового характера, которые повысят эффективность его правового регулирования.

Ключевые слова: заемное обязательство; гражданское право; обязательство; реальный договор; консенсуальный договор.

The author considers the process of formation and development of the institution of borrowings in the Russian civil law. Viewed circle of relations is of great scientific and practical interest in all stages of development of society, which is one of the oldest types of obligations. The paper attempts to analyze the evolution of the debt obligations and especially its legal consolidation in the Russian civil law. Particular attention is paid to the legal nature of debt obligations, the legal characterization of the contractual structure mediating the loan relationship. The author formulates conclusions that loan obligations as an institution right now

taking shape and content to meet the needs of modern economic circulation, which determines the need for new legal solutions that will enhance the effectiveness of its legal regulation

Keywords: loan obligation; civil law; commitment; real contract; consensual contract. hereditary Foundation; legal person; the notary; the heir; the testator.

Формирование теоретического обоснования и учения об институте заемных обязательств в России во многом связано с правовой дореволюционной доктриной, которая развивалась на основе цивилистических взглядов таких авторитетных ученых в области гражданского права как Д.И. Мейер, К.П. Победоносцев, Г.Ф. Шершеневич, при этом взгляды данных ученых на основные признаки договора займа имели в отдельных случаях весьма противоречивый характер.

Гражданское законодательство дореволюционного периода не содержало легального определения договора займа, в связи с чем и возникло научное обоснование данной категории цивилистами того периода.

Г.Ф. Шершеневич в вопросах определения правовой природы заемных обязательств придерживался классических взглядов, развитых под влиянием рецепции римского частного права, то есть он считал, что договор займа характеризуется как "договор, в силу которого одно лицо обязывается возвратить взятые у другого в собственность заменимые вещи в том же количестве и того же качества"¹.

Такою же точку зрения разделял и К.П. Победоносцев. Он считал, что «в займе предполагается передача денежной суммы от займодавца должнику. Сущность займа состоит в возвращении взятого в заем»². Согласно его взглядам, возможно заключение договора, в котором было бы определено обязательство по выдаче займа, но такое обязательство является самостоятельным по отношению к истинному договору займа.

У Д.И. Мейера была другая позиция, согласно которой "заем представляет собой такое соглашение воли двух лиц, по которому одно лицо, обязывается безвозмездно или за известное вознаграждение предоставить другому в собственность какой-либо потребляемый предмет в соответствии с установленным весом или счетом, а другое лицо возвратить такой же предмет в установленном количестве в определенный срок"³, то есть Д.И. Мейер связывал возникновение заемного обязательства не с моментом передачи вещи, а с моментом соглашения сторон и квалифицировал его как консенсуальный и взаимный. Хотя, такая позиция противоречила действующему на тот период законодательству, которое все же придерживалось реального характера заемных отношений⁴. Свою позицию Д.И. Мейер обосновывал возможностью заключения договора займа письменно с указанием на условие, при котором займодавец обязуется выдать заемщику те или иные вещи в рамках заемного обязательства, то есть у займодавца таким образом сформируется обязанность по выдаче займа. Отметим, что подобная норма в законодательстве и практика применения по сути отсутствовала в России, однако изменения гражданского законодательства в 2018 году ввели в правовое регулирование заемного обязательства возможность возникновения таких правоотношений как по типу реального договора, так и по типу консенсуального договора.

Кроме того, составление так называемых договоров займа по типу консенсуального договора современным законодательством не запрещались и письменные соглашения участников гражданского оборота об обязанности со стороны займодавца по выдаче займа

¹Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 1. М.: Статут, 2005. С. 103. URL: http://www.pacta.ru/sher_dvN.php.

²Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть третья: Договоры и обязательства. СПб., 1890. С. 334. URL: <http://civil.consultant.ru/elib/books/17/>

³Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2 ч. Ч.2. М., 2003. С. 67. URL: http://civil.consultant.ru/elib/books/45/page_67.html.

⁴Свод законов Российской империи: собрание первое. СПб., 1832. Т. 10, ч. 1. URL: <http://civil.consultant.ru/reprint/books/211/146.html#img147>.

рассматривалось в судебной практике как основание возникновения такого обязательства. Так, по материалам судебной практики арбитражного суда по Московскому округу в 2013 году удалось установить, что 25.08.2008 г. «между Dyantos Trading Ltd и ООО "СК Мост" был заключен договор займа № 200805291, согласно которому займодавец обязуется предоставить заемщику заем в иностранной валюте - 2 000 000 долларов США, а заемщик обязуется возвратить его в определенный договором срок, с уплатой процентов в размере 25% годовых»¹. При рассмотрении спорной ситуации между сторонами суд исходил из правомерности основания возникновения рассматриваемого заемного обязательства, то есть положения договора займа, составленного по типу консенсуального договора, об обязанности займодавца предоставить заемные средства у суда никаких возражений не вызвали.

Итак, формирование правового института заемных обязательств в российском праве в рамках кодифицированного нормативного акта российского государства началось с разработкой проекта Гражданского уложения Российской Империи. Проект основной редакции был представлен в Государственную Думу в 1913 году, но в связи со сложной политической обстановкой, вызванной революцией 1905 года, проект данного документа силу нормативного акта не приобрел². Вместе с тем, кодификация по основным гражданско-правовым институтам в проекте Гражданского уложения состоялась и в части договора займа следует отметить следующее.

В соответствии со ст. 1884 ГУ «по договору займа займодавец передает в собственность заемщику, за вознаграждение (рост, проценты) или безвозмездно, определенную сумму денег, причем заемщик обязуется возвратить займодавцу в назначенный договором срок или по востребованию займодавца равную сумму денег»³.

Редакционная комиссия в материалах к проекту определяла, что соглашения для возникновения заемного обязательства недостаточно, необходима обязательная передача денег, то есть признается реальный признак договора займа.

Как усматривается из нормы ст. 1884 ГУ законодатель презюмирует в качестве передаваемой вещи деньги, однако оговорка во втором абзаце этой статьи указывает, что могут быть и иные вещи, но правовой режим регулирования таких отношений будет аналогичен основной норме.

Также отмечаем, что глава 7 ГУ в полной мере отразила нормы, касающиеся института заемного обязательства, то есть определены права и обязанности займодавца и заемщика, определен порядок соблюдения формы договора займа (так ст. 1885 ГУ предусматривает обязательность простой письменной формы при выдаче займа свыше 30 рублей), определены условия регулирования заемных обязательств, если предметом выступают ценные бумаги, условия взимания процентов в связи с выдачей займа, закреплено право заемщика на доказывание безденежности займа и установлена подробно ответственность сторон.

Подводя итог развитию института заемных обязательств на этапе дореволюционного российского законодательства можем сделать вывод, заемные обязательства были выделены в самостоятельную главу ГУ, договор займа признавался реальным, односторонним, безвозмездным, но не исключаящий возмездный характер использования предмета займа. Что касается предмета, то законодательство и доктрина

¹Постановление ФАС Московского округа от 22.07.2013 по делу № А40-115170/12-133-902. URL: http://komanduju.ru/arbitrazh/delo_pravootnosheniye_sudoustrojstvo_polnomochiye_otvetchik_sudoproizvodstvo_poshlina.

² Договорное право. Договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований: в 5 томах. Т. 1. // Брагинский М.И., Витрянский В.В. М.: Статут, 2006. С. 88

³Гражданское уложение. Проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения. Т. 2 / Под ред. И.М. Тютрюмова. СПб., 1910. С. 453. URL: <http://lib1.usla.ru/texts2/280.pdf>

того периода придерживались единого мнения, что это могут быть только заменимые вещи, определяемые весом, количеством, качеством для целей последующего возврата таких же по признакам вещей.

С принятием Гражданского кодекса РСФСР от 1922 года, гражданско-правовое регулирование заемных отношений осуществлялось главой 6 указанного нормативного акта. В соответствии со ст. 208 ГК РСФСР 1922 г. договором займа признавался договор «по которому одна сторона (займодавец) передает в собственность другой стороне (заемщику) деньги или определенные родовыми признаками вещи, а заемщик обязуется возвратить займодавцу полученную сумму денег или равное взятому займы количество вещей того же рода и качества с процентами или без процентов»¹.

По субъектному составу нормы о займе распространялись не отношения с участием физических лиц, организаций и в том числе на стороне заемщика или займодавца могло выступать государство посредством участия в заемных обязательствах государственного банка. Ст. 209 ГК РСФСР 1922 г. содержала норму о возможности новации долгового обязательства в заемное.

К 1964 году гражданское законодательство о заемных обязательствах было передано в ведение союзных республик. С принятием ГК РСФСР 1964 года нормы о займе были размещены в главе 26 указанного нормативного акта.

Помимо основных норм, регулирующих условия, форму и содержание договора займа, в ст.ст.272-274 ГК РСФСР 1964 г. регламентировались виды отдельных видов заемных операций², в том числе заемные операции банков, заемные операции ломбардов, заемные операции касс взаимопомощи.

Следующий этап развития института заемных обязательств связан с принятием Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. Так, законодатель поместил нормы о договоре займа в главу 15 «Расчеты и кредитование». Договору займа была отведена ст. 113, содержащая легальное определение: «по договору займа (кредитному договору) займодавец (кредитор) передает заемщику (должнику) в собственность (полное хозяйственное ведение или оперативное управление) деньги или вещи, определенные родовыми признаками, а заемщик обязуется своевременно возвратить такую же сумму денег или равное количество вещей того же рода и качества»³. В этой же норме законодатель упомянул заключение кредитного договора, рассматривая его как разновидность заемного обязательства. Таким образом законодатель пошел по пути расширения видов заемных обязательств и банковское кредитование, опосредованное заключением кредитного договора имело некоторые отличительные признаки, позволившие с одной стороны рассматривать кредитный договор как вид договора, в то же время в системе договорных конструкций кредитный договор был представлен разновидностью договора займа. Основные признаки кредитного договора: особый субъектный состав, возмездность использования предоставленных заемных средств, консенсуальный характер договора.

Современный этап развития гражданско-правового института заемных обязательств определяется принятием части второй Гражданского кодекса Российской Федерации в главе 42 «Заем и кредит». В первоначальной редакции данной главы договор

¹Гражданский кодекс РСФСР. Официальный текст с изменениями на 1 июля 1950 г. и с приложением постатейно-систематизированных материалов / Министерство юстиции РСФСР. М., 1950. С. 91. URL: <http://lawlibrary.ru/izdanie16778.html>

²Гражданский кодекс РСФСР: утв. ВС РСФСР 11 июня 1964 г. // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24, ст. 407.

³Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик: утв. ВС СССР 31 мая 1991 г. № 2211-1 // Ведомости СНД и ВС СССР. 1991. № 26, ст. 733.

займа характеризовался как реальный, одностороннеобязывающий, безвозмездный. Предметом договора выступали родовые вещи и деньги¹.

В своем комментарии к принятой части второй ГК РФ С.А. Хохлов отмечал, что общие положения о кредитных обязательствах отдельно не структурированы в нормах ГК РФ, так как размещены в главе, регулирующей заемные обязательства в связи с тем, что кредитные обязательства являются разновидностью заемных обязательств². Анализируя структуру главы 42 ГК РФ очевидно, что к обязательствам, вытекающим из кредитного договора, договора товарного или коммерческого кредита, применяются субсидиарно нормы о договоре займа, если иное не противоречит специальным нормам о кредитных обязательствах. В целях детализации норм части второй ГК РФ о заемных обязательствах был принят ряд федеральных законов текущего характера, подзаконные нормативные акты.

В соответствии с Федеральным законом от 26.07.2017 № 212-ФЗ "О внесении изменений в часть первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации"³ глава 42 ГК РФ претерпела значительные изменения с 01 июля 2018 года, в том числе изменился подход законодателя к юридической характеристике договора займа. Так, согласно ст. 807 действующей редакции договор займа признается как реальным, так и консенсуальным; соответственно одностороннеобязывающим и взаимным; возмездным и безвозмездным; отказаться от заключения консенсуального договора теперь может как заемщик, так и займодавец.

Подводя итог, можно отметить, что заемные обязательства как институт права в настоящее время обрел форму и наполнение с учетом потребностей современного экономического оборота. Потребность в заемных обязательствах была обусловлена необходимостью распространить на какое-то время господство над материальными благами другого лица на условиях возвратности. Изначально это было представлено отношениями «соседского займа», затем с развитием экономики заемные обязательства приобрели характер правоотношений. Классический подход к пониманию правовой природы договора займа долгое время преобладал в российском гражданском праве, однако правоприменительная практика и развитие экономики обусловили инструмент заемного обязательства вывести на новый уровень. В Концепции развития гражданского законодательства⁴ была обнажена и обоснована необходимость совершенствования института заемных обязательств, чтобы обеспечить эффективное правовое регулирование многообразных отношений заемного характера. Именно обращение российского законодателя к доктрине гражданского права и опыту законодательного регулирования прошлых периодов, анализ правоприменительной практики позволили не формировать новый подход к пониманию заемных обязательств, а использовать опыт реализации института заемных обязательств в российском гражданском праве.

Проведенное исследование позволяет сделать вывод, что заемное обязательство как институт гражданского права является одной из старейших форм сделок. Однако актуальность эффективного правового регулирования рассматриваемых правоотношений с течением времени только возрастает в связи с совершенствованием системы заемных обязательств и их опосредованием в различных договорных правовых конструкциях, что

¹Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 янв. 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 29 июля 2018 № 225-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5, ст. 410; 2018. № 31, ст. 4814.

²Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть вторая) / под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. М.: МЦФЭР, 1996. С. 94-95.

³О внесении изменений в часть первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 26 июля 2017 г. № 212-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2017. № 31, ст. 4761.

⁴Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07 окт. 2009 // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

обуславливает научную и практическую значимость изучения института заемных обязательств в исторической ретроспективе.

**ГРАЖДАНСКАЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ:
ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ И ПРАКТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ****CIVIL LEGAL PERSONALITY MINORS: THEORETICAL AND PRACTICAL
ASPECT**

В статье рассматриваются актуальные вопросы гражданско-правового положения несовершеннолетних, а также анализируется содержание их правоспособности и дееспособности.

Ключевые слова: несовершеннолетние, дееспособность, правоспособность, правосубъектность, малолетний.

The article deals with topical issues of civil status of minors, as well as analyzes the content of their legal capacity and legal capacity.

Key words: minors, capacity, legal capacity, legal personality, juvenile.

В настоящее время легального определения правосубъектности в российском гражданском законодательстве нет, раскрыть смысл позволяет лишь только общая теория права, которая под правосубъектность понимает так называемое «право на право», то есть свойство субъекта права иметь субъективные права и нести юридические обязанности.

Чтобы быть объектом гражданских правоотношений, несовершеннолетний должен обладать гражданской правосубъектностью, элементами которой являются гражданская правоспособность и дееспособность. Так, в концепции развития гражданского законодательства РФ, подготовленного на основании Указа Президента РФ №1108 от 18.07.2008 «О совершенствовании гражданского кодекса РФ»¹, по каким-то причинам не содержится положений, касающихся несовершеннолетних граждан. В статье 14 Международного пакта «О гражданских и политических правах», а также и в целом ряде других международно-правовых документов закреплено одно из общепризнанных прав человека – право на признание его правосубъектности.

Если не вдаваться в подробности о классификации и о моменте возникновения общей правосубъектности и отдельных видов отраслевой правосубъектности физических лиц, и обращая внимание лишь на то, что из всех отраслевых правосубъектностей раньше всего наступает гражданская правосубъектность. В том числе, гражданская правоспособность как один из элементов гражданской правосубъектности наступает у человека с момента рождения и прекращается смертью. Следовательно, в отличие, к

¹ О совершенствовании гражданского кодекса РФ: Указ Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. №29(ч.1), ст. 3482.

примеру, от трудовой правоспособности гражданская правоспособность, под которой следует понимать способность лица иметь гражданские права и обязанности, существует в течение всего периода несовершеннолетия.

Сейчас в гражданском законодательстве наблюдается огромное количество плохо согласованных норм. Развитие правовой регламентации отношений с участием несовершеннолетних должно быть основано на четкости и ясности. Поэтому необходимо направить большую часть сил на качественное изменение гражданско-правовых норм.

С нашей точки зрения, в совершенствовании нуждаются следующие положения ГК РФ:

- Местом жительства несовершеннолетних до 14 лет признается место жительства их законных представителей (п. 2 ст. 20 ГК РФ). В то же время вопрос о месте жительства несовершеннолетних от 14-18 лет остается открытым. Могут ли они сами определять свое место жительства или только с согласия законного представителя (родители, усыновители, опекуны), если да, то с какого возраста. Например, Закон РФ «О праве граждан РФ на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах РФ»¹, не содержит никаких положений, которые бы указывали на выбор места жительства несовершеннолетних. Из этого следует, что применение статьи 26 ГК РФ о дееспособности невозможно, так как выбор места жительства это сфера реализации гражданином публичной правосубъектности.

Также вопросу о месте жительства детей уделяется внимание и в Семейном Кодексе. В абз. 1 п. 1 ст. 63 данного кодекса место жительства несовершеннолетних, если родители живут раздельно, устанавливается соглашением обоих родителей. Возраст ребенка в данном случае не имеет значения. Из этого следует, что необходимо уточнение: место жительства детей, при раздельном проживании родителей, устанавливается соглашением по месту жительства одного из них.

Исходя из выше сказанного, можно сделать вывод, что местом жительства ребенка с рождения и до 18 лет будет место жительства одного из родителей (или лиц, их заменяющих). Но не все так просто. Несовершеннолетние также имеют право с 16 лет выбирать, где они хотят жить с согласия родителей. Этот факт наделяет несовершеннолетних, достигших 16 летнего возраста как бы «дополнительными» правами и обязанностями. Гражданский кодекс также закрепляет возможность раздельного проживания попечителя с подопечным, который достиг 16 летнего возраста (п. 2 ст. 36 ГК РФ). Кроме того, несовершеннолетние, ставшие полностью дееспособными в праве самостоятельно определять свое место жительства без чьего-либо согласия.

Таким образом, п. 2 ст. 20 ГК РФ можно сформулировать следующим образом: «Местом жительства несовершеннолетних, признается место жительства их родителей (усыновителей, опекуна или попечителя). Если родители проживают раздельно, местом жительства несовершеннолетних является то место одного из родителей, где он проводит наибольшее количество времени.»²

Несовершеннолетние, достигшие 16 летнего возраста, вправе выбрать место жительства с согласия родителей».

- Также, дети, которые остались без попечения родителей, могут быть устроены в приемную семью. Они будут являться его законными представителями. Поэтому, нужно дополнить некоторые статьи ГК РФ «приемные родители» (ст. 27, п. 1 ст. 26, ст. 175, ст. 1073-1074).

- Более того в ст. 28, 26 ГК РФ, можно внести следующего рода дополнение: сделка может быть совершена одним из родителей, когда признан недееспособным,

¹ О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации: закон РФ от 25 июня 1993 г. №5242-1 (ред. от 03 апр. 2017) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1993. № 33, ст. 5681

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

невозможно установить его место нахождения. А в случае с болезнью, длительного отсутствия, также, если родитель по каким, либо причинам уклоняется от воспитания детей от защиты их прав и интересов. В отношении лиц от 14 до 18 лет речь идет о согласии одного из родителей на сделку.

Говоря о форме согласия родителей на сделку несовершеннолетнего (ч. 1 ст. 26 ГК РФ), можно сказать, что письменная форма согласия должна быть только на сделку, для которой установлена письменная форма.

- Исходя из нашего мнения, ст. 175 ГК РФ должна звучать так: сделка совершенная несовершеннолетним от 14-18 лет без согласия родителей может быть признана судом недействительной, так как отсутствует согласие одного из родителей.

Целью данного нововведения обусловлена необходимость упорядочивания взаимоотношений между родителями, обязанными осуществлять родительские права по отношению к своему ребенку.

- Также должен быть создан единый порядок объявления органом опеки и попечительства несовершеннолетнего полностью дееспособным. Статья 27 ГК РФ должна быть немного переформулирована.

1. Эмансипация должна предшествовать предпринимательской деятельности. Самостоятельно заниматься предпринимательской деятельностью вправе несовершеннолетний, который был объявлен полностью дееспособным и достиг к этому моменту 16 летнего возраста.

2. Министерству образования и науки РФ необходимо разработать и принять единый порядок проведения процедуры эмансипации.

Исходя из всего вышесказанного, можно сделать вывод, что нашему законодательству необходима разработка целостной концепции правового регулирования отношений с участием несовершеннолетнего. Ликвидация загромождения в законодательстве плохо согласованных норм, которые касаются прав и обязанностей совершеннолетних субъектов права.

**НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ
ВОЗОБНОВЛЯЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ ЭНЕРГИИ****SOME PROBLEMS OF LEGAL REGULATION
RENEWABLE ENERGY SOURCES**

В статье автор рассматривает проблемы правового регулирования возобновляемых источников энергии в Российской Федерации. При этом проводится анализ международных актов и зарубежного законодательства. Делается вывод о необходимости совершенствования отечественного законодательства в данной сфере.

Ключевые слова: энергетическое право; энергоснабжение; энергосбережение; возобновляемые источники энергии; потребление энергии

In the article, the author examines the problems of legal regulation of renewable energy sources in the Russian Federation. At the same time, an analysis of international acts and foreign legislation is conducted. The conclusion is made about the need to improve the domestic legislation in this area.

Key words: energy law; power supply; energy saving; renewable energy sources; power consumption

Говоря о правовом регулировании возобновляемых источниках энергии необходимо начать с рассмотрения правовых актов зарубежных стран, что связано с достаточно серьезным отставанием Российской Федерации в сфере правового регулирования энергетических отношений. Так, в Уставе Международного агентства по возобновляемой энергии дается определение «возобновляемой энергии», под которой понимаются все формы энергии, вырабатываемые возобновляемыми источниками энергии, к которым относится биоэнергия, геотермальная энергия и гидроэлектроэнергия, а так же энергия океанов и волн, энергия солнца и ветра¹.

В Германии был принят в 2014 году отдельный акт, который регулирует правовое положение возобновляемых источников энергии. В данном акте под возобновляемыми источниками энергии понимается гидроэнергия, солнечная энергия, геотермальная энергия, энергия, добытая из биомассы (то есть из газа сточных вод, сволочного газа, биогаза и газа, получаемого от биоразлагаемых отходов населения и промышленных предприятий)². В Соединенных Штатах Америки правовой акт касательно правового

¹ Устав Международного агентства по возобновляемой энергии. International Renewable Energy Agency. URL: www.irena.org/menu/index.aspx?mnu=cat&PriMenuID=13&CatID=126 . Дата доступа 01.11.2018

² Акт о возобновляемых источниках энергии ФПГ. Erneuerbare Energien Gesetz. URL: www.erneuerbare-energien.de/EE/Redaktion/DE/Dossier/eeg.html?cms_docId=132292. Дата доступа 01.11.2018

регулирования возобновляемых источников энергии был принят в 2005 году. Законодательный Акт США под возобновляемыми источниками энергии понимает электрическую энергию, которая была получена посредством солнца, ветра, биомассы, силы океана, геотермальных источников, а также энергия от твердых бытовых отходов либо от новой гидроэлектрической энергии¹.

Таким образом, можно сделать вывод, что международное законодательство, а также законодательство развитых стран содержит достаточно схожие определения понятию возобновляемых источников энергии, которое сводится в своей сути к перечислению таковых. Однако, следует учитывать, что благодаря законодательству зарубежных стран большое внимание получили способы стимулирования инвестирования в возобновляемые источники энергии, среди которых выделяются следующие:

- льготные тарифы для электроэнергии, полученной с помощью возобновляемых источников. Существует несколько разновидностей данных тарифов, которые действуют даже в странах бывшего СССР, а именно, в Казахстане;
- использование специальных сертификатов, которые применяются для продажи энергии, полученной из возобновляемых источников;
- налоговые льготы на потребление энергии, произведенной при помощи возобновляемых источников;
- энергетические стандарты, которые вводятся в качестве требований как производить, а также закупать соответствующий объем энергии, выработанной при помощи возобновляемых источников.

Говоря о правовом регулировании возобновляемых источников в нашей стране, можно выделить следующие нормативные акты, которые тем или иным образом регулируют правовое положение энергии, полученной из возобновляемых источников: Федеральный Закон «Об электроэнергетике» от 26 марта 2003 года № 35-ФЗ², Постановление правительства «О квалификации генерирующего объекта, функционирующего на основе использования возобновляемых источников энергии» от 3 июня 2008 года № 426³, а так же Постановление Правительства «О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации по вопросам стимулирования использования возобновляемых источников энергии на розничных рынках электрической энергии» от 23 января 2015 года № 47⁴.

Определение понятию возобновляемых источников энергии дается в статье 3 Федерального закона «Об электроэнергетике». Под возобновляемым источником энергии, в соответствии с данной нормой, необходимо понимать энергию солнца, ветра, вод (за исключением случаев использования гидроаккумулирующих электроэнергетических станций), приливов, волн, геотермальную энергию, энергию биомассы, газ, выделяемый отходами производства и потребления.

Таким образом, определение, даваемое в Федеральном Законе, имеет много схожего с актами зарубежных стран. Исходя из приведенного, можно отметить, что в законодательных актах, по своей сути, только лишь перечисляются виды возобновляемых источников энергии. При этом, важным и возможным является выделение признаков,

¹ Акт об энергетической политике 2005. Energy Policy Act of 2005. URL: www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-109publ58/pdf/PLAW-109publ58.pdf. Дата доступа 01.11.2018

² Об электроэнергетике: федер. закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 13, ст. 1177.

³ О квалификации генерирующего объекта, функционирующего на основе использования возобновляемых источников энергии: Постановление Правительства от 3 июня 2008 г. № 426 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 23, ст. 2716.

⁴ О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации по вопросам стимулирования использования возобновляемых источников энергии на розничных рынках электрической энергии: Постановление Правительства от 23 янв. 2015 г. № 47 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 5, ст. 827.

которые являются общими для всех перечисленных возобновляемых источников энергии, а именно:

- возобновляемость источников, а именно их неисчерпаемость, не зависимо от количества выработанной энергии;

- возобновляемые источники энергии могут быть использованы на протяжении неопределенного временного периода. Отсутствует в реально обозримом будущем та точка, после прохождения которой использование возобновляемых источников энергии будет невозможным;

- способ получения данных источников не требует использования какого-либо сложного оборудования (например, атомных реакторов). Возобновляемые источники энергии имеют отношение к повседневной жизни человека;

- возобновляемые источники энергии являются экологически безопасными источниками, которые не допускают появления вредных веществ в процессе образования энергии;

- при этом следует заметить, что выработка энергии из возобновляемых источников является научным процессом, а именно высокотехнологическим производством, требующим использования соответствующего оборудования.

Исходя из вышеприведенного и соглашаясь с рядом исследователей¹, можно сделать вывод о том, что необходимо законодательно перейти от закрепления видов возобновляемых источников энергии к законодательному закреплению самого понятия, в котором найдут отражение перечисленные нами признаки.

Считается возможным предложить следующее определение возобновляемых источников энергии, которое с учетом тех или иных предложений может быть введено в нормативные акты. Так, возобновляемыми источниками энергии являются неисчерпаемые энергетические носители, которые могут быть использованы в течении неопределенного временного периода, имеющие особый способ получения, который исключает их фактическую разведку и добычу, а также обладающие экологической безопасностью и высокой технологичностью производства.

Далее следует отметить, что существует целый ряд Постановлений Правительства, которые направлены на стимулирование использования возобновляемых источников энергии. Не будем заниматься их перечислением в данной статье, но отметим, что в качестве мер по поддержке возобновляемых источников энергии можно назвать создание фонда поддержки развития, создания благоприятных условий для заключения энергосервисных договоров, а также привлечение внебюджетных источников по финансированию данных мероприятий. При этом, к полномочиям Правительства относится возможность осуществлять поддержку при использовании субъектом источников энергии и дальнейшее стимулирование энергетически эффективных технологий, а также утверждение критериев для предоставления из федерального бюджета субсидий для того, чтобы компенсировать стоимость технологического присоединения генерирующих объектов с установленной генерирующей мощностью не более 25 МВт для тех объектов, которые были признаны функционирующими на основе использования возобновляемых источников энергии.

Вместе с тем, меры по стимулированию использованию возобновляемых источников энергии вряд ли могут быть оценены как достаточные. Об этом свидетельствует практическое отсутствие такого рода производств в настоящее время либо же их небольшое количество по сравнению с развитыми странами. В качестве

¹ Кончаков А.Б., Хачатурова Е.В. Правовое стимулирование использования возобновляемых источников энергии в России и зарубежных странах // В сборнике: Социально-правовые механизмы обеспечения энергосбережения: современное состояние, тенденции и перспективы развития. Сборник статей Всероссийской научно-практической конференции. г. Краснодар, 2018. С. 101-107;
Сковпень А.А. Использование возобновляемых источников энергии: правовой анализ зарубежного и национального законодательства // Правовой энергетический форум. 2015. № 3. С. 44 - 50.

имеющихся проблем по отношению к данному вопросу возможно обозначить субсидирование и поддержку цен на традиционные энергоносители с целью поддержки крупных компаний с большой долей государственного участия, а также фактическую неэффективность принятых нормативных актов, направленных на активное использование возобновляемых источников энергии, а так же отсутствие необходимых информационных ресурсов, весьма проблематичный доступ к финансированию (а процесс внедрения новых технологий является финансово затратным) и определенные институционные проблемы.

В качестве возможных мер по решению указанных проблем следует выделить следующие:

- использование энергетической сертификации в полном объеме;
- наличие реальных налоговых льгот, которые будут закреплены непосредственно в Налоговом Кодексе и предусмотрены иными нормативными правовыми актами;
- определенный инструмент по финансированию (например, в виде льготного кредитования соответствующей сферы);
- создание условий, при которых у различных лиц возникло бы желание по осуществлению инвестиций в данную сферу;
- должная информационная поддержка и решение институционных проблем.

Таким образом, необходимо разрешение проблемы правового регулирования возобновляемых источников энергии на региональном уровне, в законодательстве субъектов. Дело в том, что во многих субъектах необходимо развивать использование возобновляемых источников энергии, которое бы стало основой энергосбережения, а также позволила бы снизить нагрузку на имеющуюся систему энергоснабжения. При этом, субъектам федерации должна быть предоставлена определенная самостоятельность в данном вопросе, так как на федеральном уровне решить указанные проблемы, предусмотрев особенности того или иного субъекта не представляется возможным.

Таким образом, можно отметить, что правовое регулирование возобновляемых источников энергии является достаточно новым направлением в энергетической отрасли. При том, их использование позволило бы серьезно оптимизировать всю отрасль. Однако, особенности использования возобновляемых источников энергии до сих пор не нашли должного отражения в нормативных актах, а, соответственно, и их использование на практике происходит весьма медленными темпами. Преодоление и решение обозначенных нами правовых проблем будет способствовать развитию использования возобновляемых источников энергии в электроэнергетике, а также будет служить фундаментом для развития всего энергетического сектора, которое в 21 веке невозможно без использования новых технологий.

СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

В статье рассматривается сущность судебной защиты прав несовершеннолетних. В результате анализа действующего законодательства выявляются существующие проблемы реализации механизмов судебной защиты несовершеннолетних.

Ключевые слова: несовершеннолетние, защита прав, гражданский процесс, дееспособность, судебная защита.

The article discusses the essence of the judicial protection of the rights of minors. As a result of the analysis of the current legislation, the existing problems of the implementation of mechanisms for the judicial protection of minors are identified.

Key words: minors, protection of rights, civil procedure, legal capacity, judicial protection.

В статье 45 Конституции закреплено, что в России гарантируется государственная защита прав и свобод человека и гражданина. В части 2 указанной статьи говорится: «каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом»¹. Кроме того, в статье 46 Конституции гарантируется каждому судебная защита его прав и свобод. Исходя из смысла названных статей, можно сделать вывод о том, что данные права гарантируются любому человеку независимо от возраста, пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения и других обстоятельств. Следовательно, несовершеннолетние также имеют право на судебную защиту их прав.

Помимо Конституции данное право закреплено и в Семейном кодексе РФ (СК РФ). В статье 56 СК РФ указано: «Ребенок имеет право на защиту своих прав и законных интересов. Защита прав и законных интересов ребенка осуществляется родителями (лицами, их заменяющими), а в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, органом опеки и попечительства, прокурором и судом»².

Защита прав осуществляется посредством определенных форм и способов, установленных в законодательстве. Обычно выделяют две формы защиты прав: юрисдикционная, т.е. посредством деятельности специальных органов и должностных лиц, уполномоченных защищать права и интересы граждан (суд, прокуратура, органы внутренних дел, орган опеки и попечительства и др.), а также неюрисдикционная.

¹ Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31, ст. 4398.

² Семейный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 дек. 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 08.03.2019) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Неюрисдикционная форма защиты выражается в действиях граждан, негосударственных организаций, направленных на защиту прав и охраняемых законом интересов. В данном случае речь не идет об обращении к компетентным, специально уполномоченным органам.

В статье 8 СК РФ закреплено, что защита семейных прав осуществляется судом по правилам гражданского судопроизводства, а в случаях, которые предусмотрены СК РФ, также государственными органами, в том числе органами опеки и попечительства¹.

Под судебной защитой несовершеннолетних понимается осуществляемая в порядке гражданского судопроизводства деятельность судов, которая направлена на восстановление нарушенных прав ребенка, путем применения средств и способов защиты, установленных законодательством.

Необходимо отметить, что на сегодняшний день более изучен и регламентирован статус несовершеннолетнего в уголовном процессе, тогда как в гражданском процессе совершенно иная ситуация. В настоящее время отсутствуют какие-либо специфические правила рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства дел с участием или же в отношении несовершеннолетних. В связи с этим существует немалое количество как теоретических, так и практических проблем судебной защиты прав ребенка. Как отмечают специалисты, одной из таких существующих проблем является проблема определения процессуального статуса несовершеннолетнего в гражданском судопроизводстве. Данная проблема является одной из основных и наиболее важных, так как без четкого установления роли несовершеннолетнего в гражданском процессе не представляется возможным определить объем его прав и обязанностей.

Основной задачей гражданского судопроизводства, как указано в Гражданском процессуальном кодексе РФ (ГПК РФ), является «правильное и своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, прав и интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений»². Исходя из этого, любое лицо вправе обратиться в суд в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, а также свобод и законных интересов. С точки зрения статьи 36 ГПК РФ «гражданская процессуальная правоспособность признается в равной мере за всеми гражданами и организациями, обладающими согласно законодательству Российской Федерации правом на судебную защиту прав, свобод и законных интересов». Следовательно, действующее законодательство предусматривает возможность защиты прав несовершеннолетних посредством гражданского судопроизводства.

Однако есть и другой момент. Вопрос возникает относительно возникновения гражданской процессуальной дееспособности ребенка, то есть способности осуществлять непосредственно процессуальные права, выполнять обязанности и поручать ведение дела в суде представителю. В полном объеме дееспособность принадлежит гражданам, достигшим восемнадцати лет. Так же в части 2 статьи 37 ГПК РФ установлено, что «несовершеннолетний может лично осуществлять свои процессуальные права и выполнять процессуальные обязанности в суде со времени вступления в брак или объявления его полностью дееспособным (эмансипации)».

Исходя из статьи 37 ГПК РФ, по объему процессуальной дееспособности всех физических лиц в зависимости от возраста можно условно разделить на несколько групп.

¹ Семейный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 дек. 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 08.03.2019) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14 нояб. 2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Первая группа - лица, достигшие возраста восемнадцати лет, а также эмансипированные и вступившие в брак до восемнадцати лет. Лицам указанной категории гражданская процессуальная дееспособность принадлежит в полном объеме.

Вторая группа – несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет. Согласно части 3 статьи 37 ГПК РФ «права, свободы и законные интересы несовершеннолетних в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, а также граждан, ограниченных в дееспособности, защищают в процессе их законные представители. Однако суд обязан привлекать к участию в таких делах самих несовершеннолетних, а также граждан, ограниченных в дееспособности»¹. Кроме того в части 4 указанной статьи говорится, что в случаях, предусмотренных законодательством, по делам, возникающим из гражданских, семейных, трудовых и иных правоотношений, несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет вправе лично защищать в суде свои права, свободы и законные интересы. В данном случае суд вправе привлечь к участию в таких делах законных представителей детей.

Третья группа – несовершеннолетние, не достигшие возраста 14 лет. Права, свободы и законные интересы таких лиц защищают в процессе их законные представители - родители, усыновители, опекуны, попечители или иные лица, которым это право предоставлено действующим законодательством.

Как мы видим, в случаях, указанных законом, несовершеннолетние могут самостоятельно защищать свои права в судебном порядке. Так, например, в части 2 статьи 56 СК РФ закреплено, что «при нарушении прав и законных интересов ребенка, в том числе при невыполнении или при ненадлежащем выполнении родителями (одним из них) обязанностей по воспитанию, образованию ребенка либо при злоупотреблении родительскими правами, ребенок вправе самостоятельно обращаться за их защитой в орган опеки и попечительства, а по достижении возраста четырнадцати лет в суд»². Также право ребенка участвовать лично в судебном процессе при достижении 14 лет закреплено в статье 142 СК РФ: «правом требовать отмены усыновления ребенка обладают его родители, усыновители ребенка, усыновленный ребенок, достигший возраста четырнадцати лет, орган опеки и попечительства, а также прокурор».

Из вышесказанного следует, что в действующем законодательстве существуют механизмы защиты прав несовершеннолетних не только в уголовном процессе, но и в гражданском судопроизводстве. Необходимо устранять существующие теоретические и практические проблемы для эффективной работы данных механизмов. Ребенок может принимать участие в гражданском процессе как самостоятельно (в качестве одной из сторон), так и через представителей.

Однако законодательство нуждается в расширении и усилении возможностей судебной защиты несовершеннолетних. Необходимо расширять перечень дел, по которым лица, не обладающие полной процессуальной дееспособностью, могли бы самостоятельно обращаться в суд за защитой нарушенных или оспариваемых прав.

¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14 нояб. 2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Семейный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 дек. 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 08.03.2019) // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

УДК 347.168

Штокал Кристина Вячеславовна

Shtokal Kristina Viacheslavovna

Яценко Анастасия Олеговна

Yatsenko Anastasia Olegovna

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования

«Российский государственный университет правосудия»

Крымский филиал

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education

“Russian State University of Justice ”

Crimean branch

Российская Федерация, Республика Крым г. Симферополь

Russian Federation, Republic of Crimea Simferopol

kristin.stad@mail.ru

ytsenkoao@mail.ru

Научный руководитель:

Яценко А. О., к.ю.н., доцент

СТИМУЛИРУЮЩИЕ ВЫПЛАТЫ МЕДИЦИНСКИМ РАБОТНИКАМ (НА ПРИМЕРЕ РЕСПУБЛИКИ КРЫМ)

STIMULATING PAYMENTS TO MEDICAL WORKERS (ON THE EXAMPLE OF THE REPUBLIC OF CRIMEA)

Сфера здравоохранения является одной из наиболее важных сфер государственной деятельности. Для повышения эффективности труда медицинских работников необходимо создать благоприятные и мотивирующие условия. Труд медицинских работников почетный и уважаемый. Согласно действующему федеральному и региональному законодательству (в частности, Республики Крым) медицинским работникам предоставляются различные льготы и компенсации. В настоящей статье проанализирована проблема стимулирования труда медицинских работников, а также вопросы содействия привлечению медицинских работников в организации здравоохранения Республики Крым.

Ключевые слова: мотивация, стимулирующие выплаты, стимулирование труда, медицинские работники, дефицитные специальности.

Health care is one of the most important areas of state activity. To increase the efficiency of the work of medical workers, it is necessary to create favorable and motivating conditions. The work of medical workers is honorable and respected. According to the current federal and regional legislation (in particular, the Republic of Crimea), medical workers are provided with various benefits and compensations. This article analyzes the problem of stimulating the work of medical workers, as well as the issues of facilitating the involvement of medical workers in the organizations of health care in the Republic of Crimea.

Keywords: motivation, incentive payments, labor stimulation, medical workers, scarce specialties.

В целях повышения эффективности труда работников применяют самые разнообразные методы – от принуждения до мотивации. Но непосредственно достойная оплата труда является наиболее стимулирующим методом повышения эффективности труда работников, которая приведет к достижению целей существования определенного предприятия. Материальная мотивация – важная составляющая эффективной

деятельности любого предприятия или организации. Следовательно, низкий уровень оплаты труда работников не сможет стимулировать их к эффективной деятельности.

Стимулирующая составляющая заработной платы отличается от ее постоянной части. Принципиальное отличие состоит в том, что стимулирующие выплаты не гарантируются абсолютно всем работникам. Право на получение стимулирующих выплат имеют работники, достигшие в своей трудовой деятельности определенных результатов.

Стимулирующие выплаты бывают разных видов. Постоянные стимулирующие выплаты устанавливаются приказом руководителя в соответствии с решением представительного органа предприятия или организации. Разовые стимулирующие выплаты предоставляются на основании наличия определенных критериев или условия их выплаты.

Выплата стимулирующих выплат предполагает дополнительное денежное вознаграждение работника, предоставление которой зависит от конкретных результатов его деятельности и профессиональных достижений. Также работнику полагается стимулирующая выплата, если выполняемая им работа отличается высоким качеством, имеет место определенный стаж работы конкретного работника. Стимулирующие выплаты являются стимулом не только для отдельно взятого работника, которому положены такие выплаты, но и для всего коллектива.

Статья 144 Трудового кодекса РФ¹ именуется «Стимулирующие выплаты», однако в ней не раскрыто содержание таких дефиниций, как «стимулирование труда», «стимулирующие выплаты».

Появление термина «стимулирующие выплаты медицинским работникам» связывают с началом Программы модернизации здравоохранения в 2011 году. Данная Программа была введена с целью повышения оплаты труда медицинских работников до 200 % от средней по отдельно взятому региону. Отмеченная Программа внесла принципиальные изменения в оплату труда всех медицинских работников.

Для повышения эффективности труда медицинских работников необходимо создать для этого определенные благоприятные условия. В сферу здравоохранения следует привлечь высококвалифицированных специалистов для повышения качества оказываемых ими медицинских услуг. Это позволит сделать медицину более доступной, и как результат – повысить показатели здоровья всего населения нашего государства.

В вопросах оплаты труда медицинских работников базовым нормативно-правовым актом является Положение об установлении систем оплаты труда работников федеральных бюджетных, автономных и казенных учреждений, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 05 августа 2008 г. № 583².

В отмеченном нормативно-правовом акте указано, что все составляющие оплаты труда медицинских работников, за исключением стимулирующих выплат, устанавливаются в соответствии с действующим региональным и федеральным законодательством. Что касается стимулирующих выплат, то данный вопрос находится в ведении администрации медицинского учреждения – их обязанностью является издание документа, регламентирующего порядок и основания предоставления медицинским работникам данного вида выплат.

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации: федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 03 авг. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1 (ч. 1), ст. 3.

² О введении новых систем оплаты труда работников федеральных бюджетных, автономных и казенных учреждений и федеральных государственных органов, а также гражданского персонала воинских частей, учреждений и подразделений федеральных органов исполнительной власти, в которых законом предусмотрена военная и приравненная к ней служба, оплата труда которых осуществляется на основе Единой тарифной сетки по оплате труда работников федеральных государственных учреждений: Постановление Правительства РФ от 5 авг. 2008 г. № 583 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 33, ст. 3852.

В Положении о стимуляции труда, принятом в конкретном медицинском учреждении, в обязательном порядке указываются:

- источники финансирования стимулирующих выплат;
- категории специалистов, подпадающих под действие Положения о стимуляции труда;
- процедура начисления с распределением на финансирование из средств обязательного страхования и средств, полученных за оказание платных медицинских услуг;
- критерии эффективности труда медицинских работников.

Приказ Минздравсоцразвития РФ от 29 декабря 2007 № 818 (ред. от 17.09.2010) «Об утверждении Перечня видов выплат стимулирующего характера в федеральных бюджетных, автономных, казенных учреждениях и разъяснения о порядке установления выплат стимулирующего характера в этих учреждениях»¹ определяет следующие факторы, которые подлежат стимуляции:

- продолжительность и непрерывность трудового стажа;
- результаты работы;
- достижения, которые связаны с напряженностью деятельности;
- качество труда.

Первые два из отмеченных критериев являются количественными, поэтому проблем с их установлением не возникает. Для определения качества, напряженности и результативности труда медицинских работников Министерством здравоохранения был издан специальный нормативный документ – Приказ от 28 июня 2013 г. № 421 «Об утверждении Методических рекомендаций по разработке ... показателей эффективности деятельности подведомственных государственных (муниципальных) учреждений, их руководителей и работников по видам учреждений и основным категориям работников»².

В соответствии с указанным приказом критериями, определяющими эффективность труда медицинских работников, являются:

- количество болезней по своему профилю, которые врач установил на ранней и запущенной стадии;
- количество неправильно установленных диагнозов;
- наличие случаев несвоевременной госпитализации;
- наличие случаев осложнений после проведенной медицинским работником операции или иной манипуляции с телом;
- количество жалоб от пациентов;
- ошибки и неточности в заполнении документации;
- антисанитария на рабочем месте.

В Республике Крым Советом Министров Республики Крым принято Постановление «Об оплате труда работников государственных бюджетных, автономных и казенных учреждений (организаций) здравоохранения» от 23 декабря 2014 года № 605³. Согласно п. 6.1. указанного Постановления, в целях стимулирования медицинских

¹Об утверждении Перечня видов выплат стимулирующего характера в федеральных бюджетных, автономных, казенных учреждениях и разъяснения о порядке установления выплат стимулирующего характера в этих учреждениях: приказ Минздравсоцразвития РФ от 29 дек. 2007 г. № 818 (ред. от 17 сент. 2010) // Российская газета. 09.02.2008. № 28.

² Об утверждении Методических рекомендаций по разработке органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления показателей эффективности деятельности подведомственных государственных (муниципальных) учреждений, их руководителей и работников по видам учреждений и основным категориям работников: приказ Минздрава России от 28 июня 2013 г. № 421 // Текст приказа официально опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

³ Об оплате труда работников государственных бюджетных, автономных и казенных учреждений (организаций) здравоохранения: Постановление Совета Министров Республики Крым от 23 дек. 2014 г. № 605. URL: https://rk.gov.ru/file/pub/pub_237928.pdf (дата обращения: 02.10.2018)

работников, а также их поощрения за выполненную работу, предусмотрены такие стимулирующие выплаты:

- надбавка за наличие квалификационной категории;
- надбавка за продолжительность непрерывной работы;
- надбавка за выслугу лет;
- надбавка за высокие результаты работы.

Размер стимулирующей выплаты зависит от объема и количества оказанных медицинских услуг работником медицинского учреждения. То есть, для увеличения размера стимулирующей выплаты необходимо добросовестно и качественно исполнять свои должностные обязанности в определенном календарном периоде; проявлять инициативу и современные технологии в работе; принимать участие в особо важных мероприятиях. Со стороны медицинской организации, для стимулирования труда медицинских работников необходимо приобретать или самостоятельно разрабатывать современное оборудование, способствовать повышению работниками своей квалификации, поощрять их обучение.

На территории Республики Крым введена региональная стимулирующая выплата медицинским работникам. Советом Министров Республики Крым утвержден перечень дефицитных медицинских специальностей, для которых предусмотрена ежемесячная стимулирующая выплата. В Постановлении от 09 февраля 2018 г. № 64¹ установлен перечень наиболее дефицитных специальностей медицинских работников с высшим медицинским и средним медицинским образованием. В отмеченном нормативном акте определены как дефицитные специальности 21 врача и 9 среднего медицинского персонала.

С 1 января 2018 года для медицинских работников Республики Крым установлена дополнительная стимулирующая выплата – ежемесячная денежная выплата в таких размерах:

- для врачей – 7 000 рублей;
- для фельдшеров – 5 000 рублей;
- для акушеров и медицинских сестер – 4 000 рублей.

Отмеченная выплата является стимулирующей и выплачивается каждый месяц в пределах средств, которые предусмотрены законом Республики Крым о республиканском бюджете на очередной финансовый год. Если медицинский работник не исполнил свои должностные обязанности или сделал это ненадлежащим образом, то в данный календарный месяц он лишается данной стимулирующей выплаты.

Таким образом, для повышения качества оказываемых населению медицинских услуг, необходимо привлекать в медицинские учреждения специалистов, обладающих высоким уровнем квалификации. Одна из первостепенных функций стимулирующих выплат медицинским работникам – поощрительная, которая нацеливает на достижение определенного результата. Чем выше будут показатели труда медицинского работника в определенный календарный период, тем выше будет и размер его заработной платы.

Стимулирующие выплаты призваны привлечь в сферу здравоохранения высококвалифицированных специалистов, заинтересовать их в сотрудничестве с отечественными амбулаторными и стационарными учреждениями. Указанные обстоятельства обеспечат общедоступность и адекватное качество оказываемых медицинских услуг как необходимых составляющих модернизации сферы здравоохранения Российской Федерации.

¹ О некоторых вопросах содействия привлечению медицинских работников в организации здравоохранения Республики Крым, в отношении которых Министерство здравоохранения Республики Крым осуществляет функции и полномочия учредителя: Постановление Совета Министров Республики Крым от 09 фев. 2018 г. № 64. URL: https://rk.gov.ru/rus/file/pub/pub_381838.pdf (дата обращения: 02.10.2018)

ОПЦИОН НА ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА И ОПЦИОННЫЙ ДОГОВОР В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

THE OPTION FOR THE CONCLUSION OF THE CONTRACT AND THE OPTION CONTRACT IN CIVIL LAW

Данная статья посвящена такому нововведению в гражданском праве Российской Федерации, как опцион. Автор определяет две модели существования института опциона: опцион на заключение договора и опционный договор. Предпринята попытка охарактеризовать каждое из них. Выделена роль опциона в финансовой сфере. Рассмотрен европейский и американский опыт толкования опциона.

Ключевые слова: опцион; опционный договор; опцион на заключение договора; требование исполнения обязательств; опцион эмитента; гражданское право.

This article is devoted to such an innovation in the civil law of the Russian Federation as an option. The author defines two models of the existence of the option institution: the option to enter into a contract and the option contract. An attempt is made to characterize each of them. The role of the option in the financial sphere is highlighted. Considered by the European and American experience in the interpretation of the option. To identify all the material in this work were used regulations, as well as the opinions of scientists.

Keywords: option; the option contract; the option for the conclusion of the agreement; demand the fulfillment of obligations; the option of the issuer; civil law.

Опцион (от лат. «optio» - выбор, желание, усмотрение) является такой договорной конструкцией, которая реализуется по воле одной из сторон, то есть держателя этого опциона. Держатель вправе как и воспользоваться этим опционом в определенном сроке и порядке, так и не воспользоваться им.

На фоне развития имущественного оборота в зарубежной и российской практике появляются новые модели построения отношений между его участниками. Такие новеллы всегда вызывают большой научный и практический интерес. Итак, на данный момент большое распространение получает заключение опционных договоров.

Поскольку институт «опциона» в российском гражданском праве появился не так давно, в связи со вступлением в силу нововведений Федеральным законом от 8.03.2015 №42 – ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского Кодекса Российской Федерации», в судебной и научной доктрине еще не сложилось конкретного и точного понимания правовой природы опционных договоров. Такие оставшиеся невыясненными вопросы создают участникам серьезные правовые риски.

В действующем законодательстве «опционность» проявляется двумя способами: опцион на заключение договора и опционный договор. Первая модель проявляется в таких гражданско-правовых отношениях, где одна из сторон предоставляет безотзывную оферту на заключение в дальнейшем основного договора, а другая в установленный срок ее акцептирует и таким образом, «активирует» правоотношения по основному договору. По второй модели стороны заключают основной договор, но ее исполнение откладывают до момента его востребования одной из сторон (держателя опциона). Как правило, опцион подразумевает односторонний характер, так как право на акцепт получает только одна сторона, а другая претерпевает неопределенность.

Опцион на заключение договора нередко сопоставляют с предварительным договором. Однако они отличаются: предварительный договор порождает у сторон обязанность заключить в будущем договор, а опцион дает право одной стороне своим волеизъявлением ввести в действие основной договор. То есть, если по предварительному договору одна из сторон будет уклоняться от заключения, предусмотренного ими договора, другая обращается в суд с иском о принуждении к заключению договора. Что касается опциона, от заключения основного договора можно отказаться.

Закон предусматривает возможность введения особенностей регулирования опционов другими федеральными законами. Итак, законодательство о рынке ценных бумаг выделяет опцион эмитента – эмиссионная ценная бумага, закрепляющая право ее владельца на покупку в предусмотренный в ней срок и/или при наступлении указанных в ней обстоятельств определенного количества акций эмитента такого опциона по цене, определенной в опционе эмитента. Опцион эмитента является именной ценной бумагой¹.

Опцион эмитента - это разновидность производных ценных бумаг, широко применяющихся на внебиржевом фондовом рынке. Такой опцион имеет финансово-правовую природу, поскольку его сущность направлена на получение денежных средств для увеличения различных денежных фондов акционерного общества, а порядок расчетов регулируется финансовыми нормами.

Главное отличие опционного договора от опциона на заключение договора является то, что последний, по сути является отдельным договором, после которого (при поступлении акцепта) появляется новый договор – основной. А опционный договор не является одной из разновидностей договора; это любой договор (например, купли-продажи, аренды и так далее), вытекающие из него обязательства которого исполняются в тот момент, когда это будет востребовано соответствующей стороной. В данном случае новый договор не заключается, и мы имеем вместо двух, один договор, который будет исполнен после востребования.

Востребование исполнения договора может и не произойти, тогда, согласно прямого указания на такое обстоятельство в законе, если истек срок, в течении которого могло быть востребовано исполнение договорных обязательств, опционный договор прекращается. Кроме этого, в договоре могут быть предусмотрены условия, при котором востребование осуществляется автоматически.

За право заявить требование по опционному договору сторона уплачивает предусмотренную таким договором денежную сумму, за исключением случаев, если опционным договором, в том числе заключенным между коммерческими организациями, предусмотрена его безвозмездность либо если заключение такого договора обусловлено иным обязательством или иным охраняемым законом интересом, которые вытекают из отношений сторон².

¹ О рынке ценных бумаг: федер. закон от 22 апр. 1996 г. № 39-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 17, ст. 1918.

² Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03 авг. 2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 сент. 2018) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

Смысл такого платежа содержится в компенсации неудобств, которые принимает сторона, согласившаяся принять произвольный выбор управомоченной на востребование исполнения обязательств стороны. Тогда, например, когда по опционному договору предоставляется обеим сторонам право востребования исполнения (при купле-продаже), оплата опционной премии не предполагается¹. Также, при прекращении опционного договора платеж возврату не подлежит.

Для уяснения природы опционного договора обратимся к зарубежному праву. В Великобритании опционный договор рассматривается как условный договор. Например, лицо N по заключенному им договору с N1 об аренде недвижимого имущества, обязуется передать в пользование квартиру за 5 тыс. долларов в течении установленного срока, наличие которого обеспечено встречным удовлетворением в определенном денежном размере. В итоге, стороны заключили договор с условием, которое предшествует обязанности N передать имущество.

В праве США опционный договор рассматривается преимущественно как безотзывная оферта. В Своде договорного права закреплено понятие опционного договора – обещание, соответствующее требованиям к заключению договора и ограничивающее право обещающего на отзыв оферты. Американское законодательство отождествляет оферту, как связывающее звено в опционном договоре и оферту, признаваемая на основании закона безотзывной, поскольку свойство безотзывности проявляется в обоих случаях².

В российском гражданском праве включение института опциона, а также его развитие, способствует разрешению вопросов, связанных с обеспечением возникающих в последнее время в предпринимательской среде потребностей в новых юридических механизмах, позволяющих организовать взаимосвязи ее участников для будущего товарообмена, а также предусматривает возможность обуславливать возникновение (прекращение, изменение) прав и обязанностей обстоятельствами, зависящими от воли сторон.

¹ Карапетов А.Г. Опцион на заключение договора и опционный договор согласно новой редакции ГК РФ // Вестник экономического правосудия Российской Федерации № 3. 2016. С. 49 – 72.

² Огурцова О.А. Правовая природа опционного договора по зарубежному гражданскому праву // Государственная служба и кадры. №3. 2018. С. 166 – 168.

Научное издание

Коллектив авторов

**Актуальные проблемы гражданского и
предпринимательского права: история и современность**

Сборник научно-практических статей

Статьи представлены в авторской редакции

Подписано в печать 25.02.2019 г. Формат 60 × 84 ¹/₈.

Усл. печ. л. – 37,1. Уч.-изд. л. – 21,7.

Электронная версия

350044, г. Краснодар, ул. Калинина, д. 13