

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ
УКРЕПЛЕНИЯ
РОССИЙСКОЙ
ГОСУДАРСТВЕННОСТИ**

Часть 64



Издательство Томского университета
2015

УДК 342
ББК 67.92(99)2
П68

Редакторы:

д-р юрид. наук, профессор *В.М. Лебедев*,
д-р юрид. наук, профессор *Г.Л. Осокина*,
д-р юрид. наук, профессор *С.К. Соломин*,
к-р юрид. наук, доцент *В.С. Аракчеев*

П68 Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. статей. – Ч. 64. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2015. – 108 с.

ISBN 978-5-75-2360-4

DOI 10.17223/9785751123604

В сборнике содержатся статьи преподавателей, научных сотрудников и аспирантов Юридического института ТГУ и юридических факультетов других университетов Западной Сибири по итогам Всероссийской научно-практической конференции «Правовые проблемы укрепления российской государственности», состоявшейся в Юридическом институте Томского государственного университета 29–31 января 2015 г. Сборник включает 4 раздела: гражданское право; трудовое право и право социального обеспечения; природоресурсное, земельное, экологическое и сравнительно-трудовое право; гражданский и арбитражный процесс. В каждом разделе исследуются вопросы состояния и развития указанных отраслей права, обобщается практика деятельности хозяйственных субъектов, государственных и судебных органов, вносятся предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Для преподавателей, аспирантов и студентов высших юридических учебных заведений, практикующих работников.

УДК 342
ББК 67.92(99)2

ISBN 978-5-7511-2360-4

© Томский государственный университет, 2015

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

ОБЪЕКТ ОРГАНИЗАЦИОННЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

DOI 10.17223/9785751123604/1

А.В. Андриющенко

Любое правоотношение представляет собой сложное правовое явление. Оно состоит из трех элементов: субъекты правоотношения, объект правоотношения и содержание правоотношения.

Субъектами организационных правоотношений могут быть субъекты организуемого в будущем правоотношения или иные субъекты, в качестве которых могут выступать физические и юридические лица, а также коллективные образования.

Под содержанием правоотношения традиционно понимают субъективные права и обязанности субъектов правоотношения. Таким образом, содержание гражданско-правового организационного правоотношения включает в себя организационные права и обязанности.

Более сложным вопросом является вопрос об объекте организационного правоотношения. Такая сложность связана с тем, что в современной теории права до сих пор нет единой позиции на сущность объекта правоотношения. Одни исследователи понимают под объектом правоотношения поведение участников общественных отношений¹. Другие к объектам правоотношения относят материальные и нематериальные блага². Возражения против такого подхода заключаются в том, что, во-первых, юридически воздействовать на вещь как на физический предмет нельзя. Вещь является объектом фактического воздействия со стороны лица, т.е. объектом действия, а не объектом права³.

Некоторые авторы, справедливо полагая, что правоотношение и его объект представляют собой сложное правовое явление, подразделяют объекты прав на объекты первого и второго рода. Соглашаясь с тем, что объектом правоотношения является поведение субъектов, мы тем не

¹ См., напр.: *Магазинер Я.М.* Советское хозяйственное право. Л., 1928. С. 174.

² *Вильнянский С.И.* Лекции по советскому гражданскому праву. Ч. 1. Харьков. Изд-во Харьк. ун-та, 1958. С. 82.

³ *Иоффе О.С.* Советское гражданское право. Т. 2. М., 2004. С. 677.

менее не можем не отметить, что правоотношение косвенно (через поведение участников гражданского правоотношения) воздействует на материальные и нематериальные блага. Поскольку право направлено, прежде всего, на человеческие действия, то они должны рассматриваться как объекты первого рода, присущие всякому правовому отношению, тогда как вещи, на которые в свою очередь направляются эти действия, служат объектами второго рода и не являются обязательными элементами всякого правоотношения¹.

Таким образом, на поведение обязанных лиц (объект первого рода, юридический объект) правоотношение воздействует непосредственно, а на вещи и иные материальные и нематериальные блага (объект второго рода, экономический объект) правоотношение воздействует, но лишь через поведение его субъектов.

Основываясь на различных подходах к объекту правоотношения, исследователи организационных правоотношений по-разному определяют их объект. Придерживаясь концепции двухуровневого объекта правоотношения, под объектом организационного правоотношения первого рода мы понимаем поведение субъектов организационного правоотношения. Поведение участников организационного правоотношения, выражающееся в использовании субъективных организационных прав и исполнении организационных обязанностей, приводит к такому состоянию гражданских имущественных и личных неимущественных правоотношений, которое можно назвать состоянием организованности, упорядоченности. Таким образом, объектом организационного правоотношения второго рода выступает организованность, которая рассматривается нами как некое нематериальное благо, берущее начало из организационных потребностей участников гражданского оборота.

ЗАЩИТА НЕМАТЕРИАЛЬНЫХ БЛАГ ПОСЛЕ СМЕРТИ ЛИЦА

DOI 10.17223/9785751123604/2

О.Ш. Аюпов

В соответствии со ст. 1112 ГК в состав наследства не входят нематериальные блага. Однако согласно п. 2 ст. 150 ГК в случаях и в порядке, которые предусмотрены законом, нематериальные бла-

¹ *Тарновский Ф.* Учебник энциклопедии права, М., 1917. С. 155. Цит. по: *Иоффе О.С.* Правоотношение по советскому гражданскому праву. Л., 1949. С. 76–77.

га, принадлежавшие умершему, могут защищаться другими лицами. В частности, к таким лицам могут относиться любые заинтересованные лица (п. 1 ст. 152 ГК). Но встречаются и иные варианты регулирования. Например, после смерти лица защищать его частную жизнь может значительно более узкий круг лиц – только дети, родители и переживший супруг такого гражданина (п. 5 ст. 152.2 ГК).

Особенностью обладает защита неимущественных прав в сфере авторского права. По общему правилу после смерти автора защиту его авторства и имени может осуществлять любое заинтересованное лицо (п. 2 ст. 1228 ГК) за некоторыми исключениями. В частности, в соответствии с п. 2 ст. 1267 ГК автор вправе в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания (ст. 1134 ГК), указать лицо, на которое он возлагает охрану авторства, имени автора и неприкосновенности произведения после своей смерти (абз. 2 п. 1 ст. 1266 ГК). При отсутствии таких указаний или в случае отказа, назначенного автором лица от исполнения соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана авторства, имени автора и неприкосновенности произведения осуществляется наследниками автора, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами.

Таким образом, в законодательстве существует три группы лиц, которые способны защищать принадлежавшие умершему нематериальные блага, а именно: члены семьи, заинтересованные лица, а также назначенные наследодателем лица. Полагаю, что первая группа лиц должна быть исключена из законодательства. Она не отвечает интересам охраны нематериальных благ умершего, поскольку необоснованно сужает круг лиц, способных защитить такие блага. Вместе с тем тот вариант решения, который существует в авторском праве, должен использоваться как общее правило: если наследодатель возлагает на кого-то защиту нематериальных благ, право должно с уважением относиться к такой воле.

Отдельный интерес представляет регулирование вопроса охраны изображения гражданина. Согласно п. 1 ст. 152.1 ГК после смерти гражданина его изображение может использоваться только с согласия детей и пережившего супруга, а при их отсутствии – с согласия родителей. Возникает вопрос: кто может защищать изображение после смерти гражданина – только ли лица, указанные в п. 1 ст. 152.1 ГК, или все иные заинтересованные лица? Полагаю, что дача согласия и право на защиту являются тесными правовыми явлениями. Ведь каж-

дый, кто имеет право защищать, может дать согласие на такое использование, в том числе и за вознаграждение. Следовательно, только вышеуказанные лица имеют право защищать изображение после смерти лица. Однако такое правовое регулирование представляется несправедливым. Право выбирать лицо, которое имеет право давать согласие на использование изображения, должно быть, в первую очередь, у умершего. И только в случае его смерти должны применяться общие правила, закрепленные в законе. Именно таким образом будут обеспечиваться автономия воли лица и реализация прав в своем интересе. Последнее предложение представляется возможным и для иных случаев защиты личных нематериальных благ после смерти лица.

СВОБОДА КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРА И ЕЕ ПРЕДЕЛЫ

DOI 10.17223/9785751123604/3

С.А. Бондаренко

Принцип свободы договора в рамках применения ст. 67.2 ГК РФ можно рассматривать с двух сторон: как недопустимость понуждения к вступлению в договорные отношения и как возможность заключать договоры любого содержания. Свобода заключать или не заключать договор является основополагающей и проявляется в следующем.

1. Заключать корпоративный договор могут не все участники хозяйственного общества (далее – ХО), которые обязаны уведомить общество о факте его заключения, не раскрывая содержания. Корпоративный договор – это конфиденциальная сделка, направленная на внутреннее непубличное регулирование отношений между учредителями (участниками) по осуществлению корпоративных прав. Исключение предусмотрено для акционеров публичного ХО, которые должны раскрыть информацию о корпоративном договоре в пределах, порядке и на условиях, предусмотренных законом об акционерных обществах.

2. С участниками ХО заключить договор, к которому применяются правила о корпоративном договоре, могут третьи лица, имеющие законный интерес (инвесторы, банки, предоставившие кредит),

что дает им право управлять деятельностью общества, контролировать сделки с долями (акциями).

3. В п. 8 ст. 67.2 ГК РФ закреплено, что прекращение права на долю (акцию) одной стороны корпоративного договора не влечет прекращения корпоративного договора, если иное не предусмотрено договором. Приобретение доли новым участником не создает для него обязанность быть стороной в корпоративном договоре, т.е. корпоративный договор не обременяет стороны.

Рассматривая принцип свободы договора как возможность заключать договоры любого содержания, следует сказать о расширении этой свободы. Правила о корпоративном договоре применяются к соглашению о создании ХО, если иное не установлено законом или не вытекает из существа отношений сторон, и к договору участников ХО с кредиторами и третьими лицами (п. 9 и 10 ст. 67.2 ГК РФ). Участники непубличного ХО могут в договоре предусмотреть возможность отступить от принципа пропорциональности между объемом правомочий и долей в уставном капитале, о чем вносится информация в ЕГРЮЛ.

Вопрос об ограничении договорной свободы обусловлен необходимостью защиты корпоративных интересов. Можно выделить три основные модели ограничения свободы корпоративного договора. Первая состоит в установлении прямых запретов в императивных нормах. Так, корпоративный договор не может обязывать его участников голосовать в соответствии с указаниями органов общества, определять структуру органов и их компетенцию. Все условия договора, которые не соответствуют этим положениям, являются ничтожными.

Вторая модель имеет опосредованный (оценочный) характер. Допускается возможность признания судом договора недействительным. Системное толкование п. 7 ст. 67.2 и ст. 166 ГК РФ позволяет выявить проблему, связанную с невозможностью оспаривания договора иными лицами, например самим ХО. Без внимания оставлен и вопрос о возможности прекращения корпоративного договора. При отсутствии специальных правил следует применять общие нормы ст. 450 ГК РФ. Как отмечает В.А. Белов, установленные в законе или в добровольно принятом обязательстве случаи изменения или прекращения договора, не взирая на намерение (или даже вопреки намерению) кого-либо из участников, следует оценивать как предел свободы договора¹.

¹ Белов В.А. Гражданское право. Т. 2. Общая часть. Лица, блага, факты: учеб. для бакалавров. М., 2012. С. 692.

Третья модель ограничения свободы договора обусловлена необходимостью соблюдения общих пределов осуществления гражданских прав (ст. 10 ГК РФ). Нарушение корпоративного договора может стать основанием для признания недействительным решений органов общества, если сторонами были все участники общества, или сделки, заключенной в нарушение условий договора.

О «РИСКАХ» ПРИ ЗАЛОГЕ ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ С НЕСОГЛАСОВАННОЙ ПЕРЕПЛАНИРОВКОЙ И (ИЛИ) ПЕРЕУСТРОЙСТВОМ

DOI 10.17223/9785751123604/4

К.В. Бочарникова

Жилые помещения с несогласованными перепланировками и (или) переустройствами (далее – измененные помещения) нередко выступают предметом ипотеки. Нахождение в залоге измененных помещений порождает для залогодержателей правовые риски¹, в том числе риск невозможности реализации принадлежащего им права на обращение взыскания на предмет ипотеки, при возникновении соответствующих оснований. Риски залогодержателей измененных помещений связаны: 1) с проблемой распространения права залога на измененное жилое помещение, возникшее в результате перепланировки и (или) переоборудования; 2) с неопределенностью судьбы права на обращение взыскания на заложенное жилое помещение в связи с несоответствием объекта, указанного в договоре ипотеки, и помещения, существующего de-facto. Содержание правового риска состоит в том, что первоначальный объект, переданный в залог и описанный в соответствии с техническими документами, существует только юридически. В действительности существует лишь измененное помещение, имеющее иные характеристики, сведения о которых не внесены в технические документы, а также в ЕГРП. Несогласованные изменения жилого помещения могут быть произведены как до заключения договора ипотеки, так и в период его действия. В случае изменений «до», риск залогодержателя также тесно

¹ В гражданском законодательстве не содержится легального определения риска, а в различных нормах ГК РФ термин «риск» имеет различное правовое наполнение, например: «риск случайной гибели или случайного повреждения имущества», «игры, основанные на риске» и т.д.

связан с «риском признания договора незаключенным»¹ и как следствие – с утратой обеспечения.

До вступления в действие Федерального закона от 21.12.2013 г. № 367-ФЗ², при изменении предмета ипотеки в период действия договора, в случае обращения взыскания на первоначальный предмет, суд мог отказать в обращении взыскания. Данная позиция судебных органов основывалась на теории, которая условно могла быть поименована как «теория несуществующего объекта»³. При обращении взыскания на объект ипотеки, измененный в период действия договора, существенное значение имел факт государственной регистрации права на измененный объект и внесение сведений в ЕГРП. Основанием для отказа в обращении взыскания могло служить отсутствие регистрации права на измененный предмет ипотеки. Вместе с тем иной позиции придерживался ВАС РФ. Позиция ВАС РФ была закреплена в Информационном письме Президиума ВАС РФ от 28.01.05 г. № 90⁴. В этой связи отметим, что законодатель, развивая позицию ВАС РФ, внес в ст. 345 ГК РФ норму, согласно которой новое имущество, которое принадлежит залогодателю и создано либо возникло в результате переработки или иного изменения заложенного имущества, считается находящимся в залоге.

¹ Договор ипотеки может быть признан незаключенным в случае, если стороны знали или должны были знать о произведенных изменениях на момент заключения договора. Принятие в залог помещений с несогласованными перепланировками и (или) переустройствами, о которых залогодержатель знал до заключения договора, является распространенной практикой банков в целях увеличения финансовых показателей.

² Федеральный закон от 21.12.2013 г. № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую ГК РФ и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) РФ» // СПС Гарант.

³ Обзор материалов судебной практики Ставропольского краевого суда за 2-й квартал 2009 года // Режим доступа: <http://a2aa.ru/index.php?dn=link&to=open&id=1259> (дата обращения: 21.01.2015 г.).

Суд указал о нераспространении обременения ипотекой на измененный предмет ипотеки. В силу п. 2 ст. 8 ГК права на имущество, подлежащие государственной регистрации, возникают с момента регистрации. До государственной регистрации права собственности залогодателя на дополнительно образовавшиеся площади указанный объект не может быть предметом ипотеки и на него не может быть обращено взыскание.

⁴ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 28.01.2005 г. № 90 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами споров, связанных с договором об ипотеке»: изменение предмета ипотеки в период действия договора об ипотеке не означает ни физической, ни юридической гибели предмета залога, которая влечет прекращение залога. Ни ГК РФ, ни ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» не требуют для сохранения ипотеки внесения в договор изменений, касающихся описания предмета ипотеки и его оценки, а также регистрации этих изменений.

Таким образом, если до внесения изменений в ГК РФ судебная практика по делам об обращении взыскания на измененный предмет ипотеки не являлась единообразной, то после вступления в действие с 01.07.14 г. Федерального закона от 21.12.13 г. № 367-ФЗ причины принятия противоположных по существу решений устранены. Обращение взыскания должно осуществляться в соответствии с пп. 1 п. 1 ст. 345 ГК РФ. Указанная новелла, выработанная в правоприменительной практике арбитражных судов, обоснованно получила закрепление в законе и имеет важное значение для стабильности гражданского оборота.

ЗАЩИТА ПРАВ АКЦИОНЕРОВ

DOI 10.17223/9785751123604/5

Е.В. Василенко

Иск как средство судебной защиты, предназначенное для принудительного осуществления через суд субъективных прав граждан, является для акционера возможностью выбора поведения, возможностью прибегнуть к принудительному осуществлению своих нарушенных субъективных прав. Между тем защита может быть осуществлена исходя из следующих прав акционеров, предоставленных им в силу закона¹. Предоставленные права можно разделить на следующие категории, а именно:

1. Материально-правовая категория прав, которая может быть также детализирована следующим образом. Имущественные права – это право на получение части прибыли в виде дивиденда (п. 2 ст. 31); право на получение части имущества общества в случае его ликвидации (п. 1 ст. 23), которое может быть осуществлено только после окончательного расчета со всеми кредиторами. Нематериальные права: право участвовать в управлении обществом, в том числе право присутствовать на общих собраниях акционеров (очередных и внеочередных) и голосовать по всем вопросам повестки дня; право избирать и быть избранным (при наличии 2% акций) в состав Совета директоров акционерного общества и ревизионной комиссии (право избирать включает

¹ Федеральный закон РФ от 26.12.95 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СПС Гарант.

в себя правомочие голосовать за ту или иную кандидатуру); право знакомиться с повесткой дня общего собрания до его проведения; право вносить вопросы в повестку дня очередного (при наличии 2% голосующих акций) и внеочередного общего собрания акционеров; право требовать созыва внеочередного общего собрания акционеров (реализовать это право можно только при наличии 10% голосующих акций); право участвовать в распределении прибыли общества.

2. Процессуальная категория прав вытекает из возможности предъявления требований к суду о возбуждении дела и постановлении решения как акта правосудия, в том числе: требование о взыскании дивидендов; требование о понуждении общества включить предложенный вопрос в повестку дня общего собрания акционеров или кандидата в список кандидатур для голосования по выборам в соответствующий орган общества; требование о понуждении акционерного общества созвать общее собрание акционеров; требование об обязанности акционерного общества представить акционеру документы, касающиеся деятельности общества; требование об обязанности держателя реестра акционеров внести запись в реестр акционеров общества; требование акционера (акционеров), владеющего(их) в совокупности не менее чем 1 процентом размещенных обыкновенных акций общества, о возмещении обществу убытков, причиненных виновными действиями (бездействием); требование о признании недействительной сделки, в совершении которой имеется заинтересованность; требование о признании недействительной крупной сделки акционерного общества; требование о возмещении упущенной выгоды и убытков, причиненных ненадлежащим исполнением обязанностей единоличным исполнительным органом общества.

Учитывая вышеизложенное, сравнивая материально-правовую категорию прав акционеров с процессуальной категорией прав, можно предположить, что нарушение неимущественных прав акционеров хоть и не связано с имущественным интересом напрямую, косвенно способно повлечь за собой не только нарушение имущественных прав, но и создать последствия, исключающие возникновение имущественных прав в будущем.

К ВОПРОСУ О БЕЗДОКУМЕНТАРНЫХ НЕЭМИССИОННЫХ ЦЕННЫХ БУМАГАХ

DOI 10.17223/9785751123604/6

К.С. Зиновьев

Дискуссия о природе бездокументарных ценных бумагах не потеряла свою остроту и после новой редакции гл. 7 ГК РФ. Сейчас неожиданно встал вопрос о именных бездокументарных неэмиссионных ценных бумагах. В начале 2015 г. Правительство РФ подготовило законопроект о введении нового вида ценных бумаг – банковского сертификата в виде именной бездокументарной ценной бумаги, опосредующей отношения банковского вклада. Будучи неэмиссионной бумагой, такой сертификат вряд ли может иметь право на существование.

Возникновение ценных бумаг как таковых прежде всего связано с таким их признаком, как транзитивность, т.е. возможность и предназначенность передачи от одного лица другому лицу. Любая неэмиссионная ценная бумага выдаётся только при наличии соответствующей каузы – договорного обязательства (хранения, перевозки, займа и т.п.). Облекая в форму ценной бумаги то или иное обязательство, мы лишь преследуем цель упрощённой перемены лиц в нем. Бездокументарная ценная бумага сейчас является лишь правом, которое подлежит особому учёту, во избежание нарушения интересов значительного круга лиц. Особая система их учёта связана с тем, что законодатель пытается максимально защитить права и законные интересы значительного круга лиц, тем более, что им периодически необходимо собираться на собрания акционеров или владельцев облигаций. Вне такого учёта говорить о бездокументарной ценной бумаге как об особом объекте гражданских прав уже не приходится – это просто право. Фактически размывается граница между ценной бумагой и субъективным правом как особыми отдельными объектами гражданских прав.

Возвратимся к банковскому сертификату. Учёт депозитных операций банком осуществляется по депозитным счетам (счетам банковского вклада). Таким образом, сам банк учитывает (контролирует) не только денежную сумму, но и личность своего контрагента (вкладчика). При наличии же бездокументарного сертификата ещё один субъект (депозитарий) должен будет регистрировать факт перемены личности вкладчика и сообщать это банку, что мешает внести в главу о банковском вкладе норму, где персона вкладчика может измениться по его прямому указанию банку. Иначе говоря, речь

идёт об упрощённом порядке перемены лиц в данном обязательстве, что исключает необходимость наличия банковского сертификата и соответствующей деятельности депозитария.

Такой упрощенный порядок уже существует, в частности, при залоге прав по счету (ст. 358.9 ГК РФ): никакого «регистратора» такого залога не требуется, а соответственно не требует особого учёта документарных («индивидуальных») неэмиссионных ценных бумаг.

Понятна логика авторов законопроекта – видимо, они предполагают, что выпуск банковских сертификатов будет массовым, что потребует того самого учёта. Но тогда пропадает необходимость пользоваться институтом договора банковского вклада и вытекающим из него институтом банковского сертификата, подразумевающим индивидуальный подход. Проще выпускать облигации, по которым будет уплачиваться определённый процент. По своей экономической сути предлагаемый банковский сертификат ничем не будет отличаться от облигации, кроме названия и особого эмитента.

В 90-х гг. уже был похожий прецедент, когда массово (как эмиссионные ценные бумаги) выпускались векселя. Причины их выпуска были две. Первая – необходимость оперативной реструктуризации денежных обязательств. Вторая, неразрывно связанная с первой, – необходимость обхода правил, связанных с регистрацией эмиссии и получением согласия со стороны участников юридического лица – эмитента. К счастью, подобная подмена облигаций векселями прекратилась с увеличением денежной составляющей в расчетах.

Таким образом, введение бездокументарных неэмиссионных ценных бумаг вообще и банковского сертификата в предложенной Правительством РФ редакции является необоснованным как с юридической, так и с экономической точки зрения.

ПРИНЦИП ПРОФЕССИОНАЛИЗМА ПОСТАВЩИКА (ПОДРЯДЧИКА, ИСПОЛНИТЕЛЯ) В КОНТЕКСТЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О КОНТРАКТНОЙ СИСТЕМЕ

DOI 10.17223/9785751123604/7

А.Н. Иванова

Законодательство о закупках среди базовых принципов, на которых основываются его нормы, провозгласило принцип профессионализма заказчика (ст. 9). Данный принцип предусматривает осуще-

ствление деятельности заказчика, специализированной организации и контрольного органа в сфере закупок на профессиональной основе с привлечением квалифицированных специалистов, обладающих теоретическими знаниями и навыками в сфере закупок.

Такой подход свидетельствует об убежденной позиции законодателя в том, что закупками товаров, работ, услуг для нужд государственных и муниципальных органов со стороны заказчика должны заниматься подготовленные специалисты, понимающие смысл и значение своих действий. Требования к поставщику (подрядчику, исполнителю) как к участнику закупки изложены в ст. 31 Закона о контрактной системе¹. Данные требования делятся на две категории: единые и дополнительные.

Единые требования распространяются на всех участников закупки вне зависимости от способа определения поставщика (подрядчика, исполнителя). Перечень единых требований является исчерпывающим. Тем не менее согласно ч. 1.1 ст. 31 Закона о контрактной системе заказчик вправе установить требование об отсутствии в реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) информации об участнике закупки. Иными словами, в случае установления заказчиком данного требования, оно также становится единым.

Дополнительные требования к поставщику (подрядчику, исполнителю), перечисленные в ч. 2 ст. 31 Закона о контрактной системе, распространяются на участников конкурсов определенного вида или аукционов. К таким требованиям относится наличие: 1) финансовых ресурсов для исполнения контракта; 2) на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов для исполнения контракта; 3) опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации; 4) необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения контракта. В случае установления Правительством Российской Федерации дополнительных требований к участникам закупок заказчика при определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей) обязаны устанавливать такие дополнительные требования (ч. 4 ст. 31 Закона о контрактной системе). Иными словами, установление дополнительных требований связывается с наличием соответствующего постановления Правительства РФ.

¹ Федеральный закон от 05.04. 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (ред. от 31.12.2014 г.) // СЗ РФ. 2013. № 14. Ст. 1652.

Таким образом, действующее законодательство о контрактной системе не содержит закрепленной категории «профессионализм поставщика, подрядчика (исполнителя)».

Анализ как единых, так и дополнительных требований свидетельствует о том, что в контексте анализируемой тематики именно по соответствию дополнительным требованиям можно судить о наличии профессионализма поставщика (подрядчика, исполнителя), когда есть и финансовые ресурсы, и оборудование, и опыт работы, и необходимое количество специалистов для исполнения контракта. Количество участников закупок, а также поставщиков, подрядчиков, исполнителей, помещенных в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), наводит на мысль о том, что и с их стороны необходимо наличие определенной доли профессионализма. Ведь помещение субъекта в реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) всегда сопровождается возникновением определенного рода проблем для заказчика, в конечном итоге, необходимостью тратить дополнительного рода ресурсы, как трудовые, так и финансовые, с тем, чтобы свои нужды удовлетворить.

ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ГРАЖДАНИНА, ОГРАНИЧЕННОГО В ДЕЕСПОСОБНОСТИ ВСЛЕДСТВИЕ ПСИХИЧЕСКОГО РАССТРОЙСТВА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ

DOI 10.17223/9785751123604/8

О.Р. Идрисов

В соответствии с Федеральным законом от 30.12.2012 г. № 302-ФЗ¹ с 02.03.2015 г. вступает в силу новая редакция п. 2 ст. 30 ГК РФ²,

¹ О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 30.12.2012 г. № 302-ФЗ (ред. от 04.03.2013) // СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7627.

² Основой законодательной новеллы является позиция Конституционного Суда РФ о том, что гражданское законодательство России не предусматривает «возможность дифференциации гражданско-правовых последствий наличия у гражданина нарушения психических функций при решении вопроса о признании его недееспособным, соразмерных степени фактического снижения способности понимать значение своих действий или руководить ими». По делу о проверке конституционности п. 1 и 2 ст. 29, п. 2 ст. 31 и ст. 32

предусматривающая в качестве основания ограничения судом дееспособности гражданина психическое расстройство, вследствие которого гражданин может понимать значение своих действий или руководить ими лишь при помощи других лиц. Новая редакция п. 2 ст. 30 ГК РФ позволит данной категории граждан участвовать в ограниченном объеме в гражданском обороте, в том числе самостоятельно совершать отдельные виды сделок¹. При этом гражданин, дееспособность которого ограничена вследствие психического расстройства, самостоятельно несет имущественную ответственность по сделкам и за причиненный им вред в соответствии с ГК РФ.

Вместе с тем безоговорочное установление самостоятельной договорной и деликтной ответственности гражданина, ограниченного судом в дееспособности по указанному основанию, вряд ли можно признать удачным. Поскольку такой гражданин может понимать значение своих действий или руководить ими лишь при помощи других лиц (круг которых законодатель не определяет), то представляется необходимым дифференцировать ответственность по таким сделкам в зависимости от способа их совершения. По сделкам, которые ограниченный в дееспособности гражданин вправе совершать самостоятельно, только он и должен нести имущественную ответственность. Вопрос об ответственности по сделке, совершенной с письменного согласия попечителя, без помощи которого гражданин, вследствие психического расстройства не мог в достаточной степени понимать значение своих действий или руководить ими, должен быть решен в зависимости от добросовестности попечителя. При добросовестности попечителя ответственность по сделке, совершенной с его письменного согласия, следует возложить на гражданина, ограниченного судом в дееспособности. В случае недобросовестности попечителя необходимо предусмотреть солидарную ответственность как гражданина, ограниченного в дееспособности, так и попечителя.

Самостоятельная имущественная ответственность ограниченно дееспособного деликвента (ст. 1077 ГК РФ) вряд ли применима к гражданам, страдающим психическим расстройством, поведение

ГК РФ в связи с жалобой гражданки И.Б. Деловой: Постановление Конституционного Суда РФ от 27.06.2012 г. № 15-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2012. № 5.

¹ Распоряжаться своими заработком, стипендией, пенсией и иными доходами (пп. 1 п. 2 ст. 26 ГК РФ), совершать мелкие бытовые и иные сделки, предусмотренные п. 2 ст. 28 ГК РФ в отношении малолетних в возрасте от 6 до 14 лет (пп. «б» п. 15 ст. 1 Федерального закона от 30.12.2012 № 302-ФЗ).

которых является не результатом их личного выбора, а связано с их болезненным состоянием. Более удачным представляется иной подход к регулированию деликтной ответственности данной категории граждан: гражданин, ограниченный судом в дееспособности вследствие психического расстройства, но способный понимать значение своих действий или руководить ими при помощи попечителя, должен нести основную, а попечитель – субсидиарную ответственность, если последний не докажет, что вред возник не по его вине¹.

ПРОБЛЕМЫ РЕФОРМИРОВАНИЯ ИНСТИТУТА ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО ДОГОВОРА

DOI 10.17223/9785751123604/9

М.Ю. Кайгородова

В современном гражданском обороте предварительный договор является одним из наиболее активно применяемым правовым средством правового регулирования общественных отношений. В правоприменительной практике отчетливо проявляется тенденция к расширению участниками гражданского оборота регулирующих возможностей данного договора. Вектор законодательного реформирования предварительного договора как института гражданского права задан Концепцией развития гражданского законодательства 2009 г., в которой учтены высказываемые в литературе предложения, а также обширная судебная практика по применению договора.

Можно выделить три основных направления развития предварительного договора в условиях реформирования гражданского законодательства в настоящее время: 1) расширение набора способов, обеспечивающих исполнение предварительного обязательства; 2) изменение содержания института предварительного договора; 3) распространение общих норм обязательственного права на предварительный договор и порождаемое им предварительное обязательство, с определенными изъятиями.

Системная оценка содержания указанных направлений судебной практики по разрешению споров, связанных с исполнением предва-

¹ Заслуживает внимания точка зрения Е.В. Богданова, предлагающего решать вопрос об ответственности указанной категории граждан по аналогии с правилами ст. 1074 ГК РФ об ответственности за вред, причиненный несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет. См.: *Богданов Е.В.* Правовое положение граждан, ограниченных в дееспособности вследствие психического расстройства // Адвокат. 2013. № 6. С. 39.

рительного обязательства, теоретических исследований данного института дает основание для вывода о том, что современная модель предварительного договора, используемая на практике, все больше отделяется от правовой модели и основополагающих идей, воплощенных в законодательстве и практике дореволюционной России, в ГК РСФСР, в ст. 60 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г., в ст. 429 ГК РФ.

Изменения, внесенные в обязательственное право ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации», принятому Государственной думой РФ 25.02.2015, как представляется, не улучшают, а существенно изменяют конструкцию данного договора.

Становится возможным использовать способы обеспечения исполнения обязательств, рассчитанных на договоры имущественного характера: задаток, неустойка, обеспечительный платеж. Задаток как способ обеспечения исполнения предварительного обязательства, использование которого в судебной практике с позиции правового обоснования весьма сомнительно, думается, получил легальное закрепление в ГК РФ. Вместе с тем это, видимо, все-таки лучший способ легализовать его использование в правоприменении и тем самым разрешить противоречия в судебной практике, исключить причины для дискуссии и противоположные позиции уже внутри самого ВС РФ.

Легальное закрепление получил и такой способ обеспечения исполнения обязательств, как обеспечительный платеж. Дискуссия о возможности применения этого до недавнего времени непоименованного способа обеспечения исполнения обязательств в гражданском обороте завершилась. Из указанного закона следует, что законодатель признал его гражданско-правовым способом обеспечения исполнения любого обязательств, а следовательно, исполнение и предварительного обязательства.

На наш взгляд, предварительный договор отчетливо приобретает черты организационно-имущественного договора, т.е. договора, сочетающего условия организационного и имущественного характера. Становится возможным для обеспечения исполнения предварительного обязательства использовать способы, указанные в ст. 329 ГК РФ. В судебной практике все более четко проявляется тенденция исполнения условий имущественного характера, составляющих содержание основного договора, в рамках предварительного договора (различного рода расчеты, платежи, обеспечительные платежи,

авансы и т.п.). Соответствующее обоснование и одобрение такая практика получает в теоретических исследованиях.

Из ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации», принятому Государственной думой РФ 25.02.2015, становится возможным применение к предварительному договору и порождаемому им обязательству общих норм обязательственного права, не противоречащих сущности предварительного договора и предварительного обязательства. Данный вывод следует из ст. 307.1 закона «Применение общих положений об обязательствах. Думается, что эта легальная основа для применения к предварительному договору и порождаемому им предварительному обязательству отдельных норм обязательственного права, при указанных в ст. 307.1 закона условиях.

ПРАВИЛО ТОЛКОВАНИЯ ДОГОВОРОВ CONTRA PROFERENTEM В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ¹

DOI 10.17223/9785751123604/10

Т.И. Коваленко

В переводе с латинского фраза «*contra proferentem*» означает «против предложившего». Суть правила толкования договоров *contra proferentem* заключается в следующем: в случае неясности договорного условия оно толкуется против лица, его предложившего.

Российскому гражданскому праву до недавнего времени оно знакомо не было. В настоящее время правило *contra proferentem* закреплено в п. 11 постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах». В правовой позиции ВАС РФ в целом воспринят зарубежный опыт применения правила *contra proferentem*: во-первых, его содержание; во-вторых, определение его в качестве дополнительного способа толкования договора. Особенностью отечественного применения правила толкования договоров *contra proferentem* является установление презумпции толкования «против профессионала»: толкование неясных условий «против предложившего» (*contra proferentem*) фактически является толкова-

¹ Статья подготовлена в рамках проведения научного исследования по гранту Президента Российской Федерации для государственной поддержки молодых российских ученых – кандидатов наук (МК-4242.2014.6).

нием «против профессионала», если не доказано авторство его контрагента. Профессионалом является субъект, осуществляющий профессиональную деятельность в отдельной сфере, требующей специальных познаний.

В целом появление правила *contra proferentem* в российской судебной практике следует одобрить. Содержание договора определяют стороны путем переговоров, в связи с чем именно они ответственны за ясность используемых в нем формулировок. Очевидно, что если условия договора определяются одним из контрагентов, то именно он должен нести негативные последствия, связанные с их неясностью. Причиной такой неясности может быть не только невнимательность разработчика, но и его злоупотребление своим положением. Сторона, определяющая в одностороннем порядке условия договора, может умышленно включить в договор неясные формулировки с целью получения впоследствии выгоды. Использование правила *contra proferentem* не только позволяет суду установить содержание условий, если иными способами это не удалось, но и исключить их несправедливость для стороны, которая в их определении не участвовала. Правило *contra proferentem* целесообразно использовать при толковании любых договоров. Видимых причин для исключения из сферы его применения договоров по какому-либо критерию, будь то состав его участников или существо отношений, возникающих между ними, нет. В связи с этим вызывает возражение сужение сферы применения правила *contra proferentem* в российской судебной практике: учитывая общие правила подведомственности дел арбитражным судам, оно применяется только к отношениям между предпринимателями. Суды общей юрисдикции не применяют правило *contra proferentem* при рассмотрении подведомственных им дел, и, как следствие этого, значительная часть договоров, заключаемых между участниками гражданского оборота, выпадает из сферы его применения, в том числе потребительские договоры. Следует отметить, что в зарубежных странах именно потребительские договоры являются бесспорной составляющей сферы применения правила *contra proferentem*¹.

Целесообразно закрепить правило *contra proferentem* в качестве дополнительного способа толкования договора, дополнив в соответствующей части ст. 431 ГК РФ. Это позволит исключить однобо-

¹ Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts [Электронный ресурс] // <http://eur-lex.europa.eu> (25.12.2014).

кость судебной практики его применения, предоставив основанное на законе право всем судам, не только арбитражным, применять его при рассмотрении дел по существу.

СУЩНОСТЬ ОТКРЫТОЙ ЛИЦЕНЗИИ НА ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПРОИЗВЕДЕНИЙ НАУКИ, ЛИТЕРАТУРЫ И ИСКУССТВА

DOI 10.17223/9785751123604/11

А.Ю. Копылов

Федеральным законом от 12 марта 2014 г. « 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», вступившим в силу (за исключением отдельных положений) с 1 октября 2014 г., в гл. 70 ГК РФ закреплена ст. 1286.1, в которой впервые в отечественном законодательстве об интеллектуальных правах предусмотрена возможность предоставления открытой лицензии на использование произведения науки, литературы или искусства.

До недавнего времени подобная форма распоряжения исключительным правом применялась только в отношении изобретений, полезных моделей и промышленных образцов (ст. 1368 ГК РФ). Теперь такая возможность появилась и у правообладателей в сфере авторского права.

Из содержания норм п. 1 ст. 1286.1 ГК РФ следует, что законодатель признает открытую лицензию договором присоединения, который заключается с каждым, кто пожелает принять закрепленные в ней лицензиаром условия. При этом формулировка абзаца второго п. 1 ст. 1286.1 ГК РФ указывает на такой способ размещения и принятия лицензионных условий, который может быть реализован исключительно с использованием возможностей информационно-телекоммуникационной сети.

Предметом открытой лицензии является право на использование принадлежащего лицензиару произведения науки, литературы или искусства в предусмотренных договором пределах. При этом интерес вызывают нормы абзаца второго п. 2 ст. 1286.1 ГК РФ, из содержания которых можно сделать вывод, что отечественное граждан-

ское законодательство отчасти восприняло известную мировой практике идею «свободных лицензий».

Речь идет о праве лицензиара предоставлять всем потенциальным лицензиатам, которые акцептуют подобное предложение, возможности использовать принадлежащее ему произведение для создания нового результата интеллектуальной деятельности, т.е., по сути, производного произведения (ст. 1260 ГК РФ). Условия открытой лицензии в этом случае будут действовать в отношении всех третьих лиц, которые хотя и не акцептовали данное предложение, но используют либо первоначальное произведение по сублицензионному договору с лицензиатом, которому были предоставлены права по открытой лицензии, либо созданное на его основе лицензиатом новое (производное) произведение, на основании заключенного с ним лицензионного договора.

В этой связи интерес вызывает п. 4 ст. 1286.1 ГК РФ, предусматривающий право лицензиара, предоставившего открытую лицензию, в одностороннем порядке полностью или частично отказаться от договора в случае, когда лицензиат будет предоставлять третьим лицам права на использование принадлежащего лицензиару произведения либо на использование нового результата интеллектуальной деятельности, созданного лицензиатом на основе этого произведения, за пределами прав и (или) на иных условиях, чем те, которые предусмотрены открытой лицензией. При этом в отношении отказа от договора сделана отсылка к общей норме п. 3 ст. 450 части первой ГК РФ, устанавливающей, что в случае одностороннего отказа от исполнения договора полностью или частично, когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон, договор считается соответственно расторгнутым или измененным.

Норма абзаца первого п. 3 ст. 1286.1 ГК РФ закрепляет диспозитивное правило о безвозмездности открытой лицензии, что противоречит закрепленному в абзаце первом п. 5 ст. 1235 ГК РФ принципу возмездности любого лицензионного договора, который может быть исключен только соглашением сторон.

Вызывает нарекания и норма абзаца 3 данного пункта, согласно которой в случае, если в открытой лицензии не указана территория, на которой допускается использование соответствующего произведения, такое использование допускается на территории всего мира, что противоречит территориальному принципу действия исключительного права, закрепленному в общей норме п. 3 ст. 1235 ГК РФ.

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ РАССМОТРЕНИЯ АРБИТРАЖНЫМИ СУДАМИ ДЕЛ О ПРИЗНАНИИ СДЕЛОК НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМИ

DOI 10.17223/9785751123604/12

К.Ю. Лебедева

В соответствии с п. 3 ст. 225.1 АПК РФ споры по искам участников юридического лица о признании недействительными сделок, совершенных юридическим лицом, и (или) применении последствий недействительности таких сделок отнесены к подведомственности арбитражных судов. Практика разрешения таких споров арбитражными судами Западно-Сибирского округа (ЗСО) свидетельствует о нередких случаях принятия ошибочных решений¹.

Определенный интерес представляют основания отмены кассационной инстанцией восьми решений², постановленных арбитражным судом Томской области, оставленных без изменения апелляционной инстанцией.

Судами рассматривались иски акционера, оспаривавшего ряд взаимосвязанных договоров займа акционерного общества. Иски были удовлетворены. Однако арбитражный суд ЗСО, отменив во-

¹ Судом кассационной инстанции из 79 рассмотренных дел данного типа в 2014 г. отменено 15 решений судов первой инстанции / постановлений апелляционных инстанций (19,7% от всех пересмотренных дел), – серьезно больше, чем по любой другой категории корпоративных споров. Постановления об отмене решений в 9 случаях повлекли принятие кассационной инстанцией нового судебного акта по причине неправильного применения судом норм материального права, когда все фактические обстоятельства установлены верно (на основании п. 2 ч. 1 ст. 287 АПК РФ отменено 60% дел – № А27-12047/2013, А27-7280/2013, А27-11967/2013, А27-8261/2013, А27-9369/2013, А27-7932/2013, А27-12059/2013, А27-9370/2013, А46-2245/2013), 5 дел, включая решение Арбитражного суда Томской области, отменены в связи с несоответствием выводов суда установленным по делу фактическим обстоятельствам с направлением дела в первую инстанцию на пересмотр (на основании п. 3 ч. 1 ст. 287 АПК РФ отменено 33,3% дел – № А27-18005/2012, А27-4626/2009, А46-4000/2013, А45-3107/2013, А67-6268/2012), по 1 делу отменен акт кассационной инстанции ею самой ввиду наличия вновь открывшихся обстоятельств (в связи с принятием постановления Конституционного Суда РФ от 21 января 2010 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений ч. 4 ст. 170, п. 1 ст. 311 и ч. 1 ст. 312 АПК РФ в связи с жалобами ЗАО «Производственное объединение "Берег"», АОО «Карболит», «Завод "Микропровод"» и «Научно-производственное предприятие "Респиратор"» – дело № А45-5306/2013).

² Приняты Арбитражным судом Кемеровской области и оставлены в силе Седьмым арбитражным апелляционным судом; указаны в сноске 1 в числе отмененных на основании п. 2 ч. 1 ст. 287 АПК РФ, за исключением дела, рассмотренного Арбитражным судом Омской области (№ А46-2245/2013).

семь решений и апелляционных определений по этим делам, отказал в иске. Основанием отмены явилось неправильное применение судами ст. 10, 168 ГК РФ, ст. 42, 84, п. 1 ст. 81 ФЗ «Об акционерных обществах» от 26.12.1995 № 208-ФЗ. При этом кассационная инстанция указала: судами обеих инстанций не учтено, что для квалификации договоров займа как ничтожных сделок, даже если они взаимосвязаны, недостаточно наличия факта недобросовестных действий на стороне займодавца, на что ссылался истец. Необходимо установить наличие сговора между руководством участников сделки либо осведомленности заемщика о подобных действиях руководства займодавца¹. То есть из позиции кассационной инстанции, а она соответствует позиции ВАС РФ, следует, что недобросовестными должны быть действия обеих сторон сделок; заключение сделок с целью получения необоснованной выгоды при их исполнении обеими сторонами.

По другому делу – о двойной продаже акций, отменяя решение арбитражного суда Томской области и апелляционное определение седьмого арбитражного апелляционного суда, арбитражный суд ЗСО также указал на неправильное применение судами норм материального (ст. 46 ФЗ «Об акционерных обществах», ст. 28, 29 ФЗ «О рынке ценных бумаг» от 22.04.1996 № 39-ФЗ) и процессуального права. По мнению кассационной инстанции, суд первой инстанции, а с ним согласилась и апелляционная инстанция, обосновали постановленные судебные акты не подлинными доказательствами, а их копиями. В связи с этим кассационная инстанция не согласилась с выводами нижестоящих судов в том, что истец какими-либо правами на акции не обладал, поскольку данный вывод был сделан на

¹ В данном случае суду следовало обратиться к толкованию норм, закрепленному в постановлении Президиума ВАС РФ от 13.09.2011 № 1795/11. Иски акционеров о признании недействительными сделок, заключенных акционерными обществами, могут быть удовлетворены лишь в случае представления доказательств, подтверждающих нарушение прав и законных интересов акционера. К числу таких доказательств согласно п. 38 постановления Пленума ВАС РФ от 18.11.2003 № 19 относится наличие у акционера убытков, связанных с совершением акционерным обществом оспариваемой сделки. Как указано в постановлении Президиума ВАС РФ от 05.06.2012 № 76/12, наличие убытков от сделки в контексте нарушения прав акционера должно оцениваться не по результатам исполнения на момент оспаривания совершенной обществом сделки отдельных обязательств, а с учетом оценки всей совокупности взаимных обязательств сторон и условий договора на момент его заключения. Однако данный правовой подход при разрешении рассматриваемых споров судами не применен. Определением ВС РФ в передаче дел (кассационных жалоб (представлений) для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ отказано.

основании недопустимых доказательств – копий договоров купли-продажи акций, тогда как устранить противоречия в позиции истца можно только на основании их подлинников¹.

ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ЗАКУПОЧНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ВОЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ: АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

DOI 10.17223/9785751123604/13

Г.А. Могилевский, А.В. Комиссаров

Одной из ключевых новаций Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» является закрепление способов организации закупочной деятельности федеральными органами исполнительной власти, в том числе и органами военного управления воинских формирований. В ч. 5 ст. 26 Закона № 44-ФЗ закреплены следующие способы организации закупочной деятельности, соответствующие модели организации закупочной системы: централизованной и децентрализованной.

Каждая из этих моделей имеет свои преимущества и недостатки, в связи с чем крайне важно обоснованно определить наиболее эффективный способ закупочной деятельности военных организаций в рамках договорных обязательств с их участием.

Полная централизация закупочной деятельности военными организациями, когда все закупки материальных ценностей осуществля-

¹ Из материалов дела следует, что, несмотря на истребование оригинала реестра судом в 7 определениях, доказательства не получены и подлинники не представлены, поэтому отсутствовали основания признавать обстоятельства установленными при отсутствии доказательств, поскольку невозможно было провести экспертизу.

При повторном рассмотрении данного дела в признании недействительной сделки купли-продажи и залога ценных бумаг (акций) отказано за отсутствием доказательств (подлинников договоров, которые так и не были представлены).

При этом за истцом признано право собственности на акции, явившиеся предметом названных сделок, совершенных третьими лицами, поскольку истцом представлено бесспорное доказательство наличия права собственности на пакет акций (подлинник выписки из реестра акционеров). Ответчиком представлена лишь копия договора купли-продажи акций и выписки из реестра акционеров, а доказательств перехода прав на акции от истца к ответчику нет.

ются исключительно одним государственным заказчиком¹ – федеральным органом исполнительной власти, в котором предусмотрена военная служба (Минобороны России, МВД России, МЧС России и др.), вряд ли целесообразна, поскольку влечет увеличение сроков между моментами возникновения у конечного потребителя – воинской части потребности в товарах (работах, услугах) и ее удовлетворения. Кроме того, происходит увеличение стоимости закупаемых товаров, так как поставщик несет расходы по доставке товаров множеству удаленных друг от друга получателей. Это приводит к ограничению круга лиц, участвующих в торгах и относящихся к малому и среднему бизнесу, что обусловлено значительным размером заявки и исполнения контрактов.

Децентрализация закупочной деятельности, предусмотренная п. 4 ч. 5 ст. 26 Закона № 44-ФЗ, предполагает осуществление каждым заказчиком своих полномочий самостоятельно. Это означает, что федеральный орган исполнительной власти и подведомственные ему федеральные казенные военные учреждения участвуют в закупочной деятельности автономно в пределах наделенных полномочий. Наиболее оптимально с точки зрения ее децентрализации закупочная система должна включать три уровня государственных заказчиков: первый – центральный в лице Минобороны, МВД, МЧС и других федеральных органов исполнительной власти; второй – оперативный (управления военных округов, флотов, региональных командований); третий – войсковой (объединения, соединения, воинские части, учреждения). При этом закупочная деятельность каждым из заказчиков на своем уровне осуществляется в пределах наделенных полномочий².

Предлагаемая структура децентрализации закупочной деятельности военными организациями позволит, на наш взгляд, эффективно и своевременно доводить до конечных потребителей все необходимые нормы довольствия, что позволит последним успешно осуществлять публично-правовые функции.

¹ Об организации исполнения государственных контрактов на оказание услуг, заключенных в централизованном порядке со специализированными сторонними организациями, другими поставщиками и исполнителями: Приказ министра обороны Российской Федерации от 09.03. 2013 г. № 170. М., 2013. Отдельное издание.

² Об организации договорно-правовой работы во Внутренних войсках МВД России: приказ Главнокомандующего Внутренними войсками МВД России от 12 декабря 2011 г. № 455. М., 2012. Отдельное издание.

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ ПОНЯТИЯ ДОГОВОРА ПРИСОЕДИНЕНИЯ В КОНТЕКСТЕ НОВЕЛЛ ФЗ «О ПОТРЕБИТЕЛЬСКОМ КРЕДИТЕ»

DOI 10.17223/9785751123604/14

Е.С. Мухачева

Отношения, возникающие в связи с предоставлением потребительского кредита (займа) физическому лицу в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, на основании кредитного договора, договора займа и с исполнением соответствующего договора, с 01.07.2014 регулируются Федеральным законом от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите».

Одной из новелл закона является разграничение всех условий договоров потребительского кредитования на общие и индивидуальные (ч. 1 ст. 5 ФЗ). Данная классификация договорных условий до недавних пор не была известна российскому гражданскому праву и законодательству. Представляется, что она может быть генерализована: условия договора, относящегося к любому договорному типу, могут быть охарактеризованы как общие или индивидуальные, если отвечают соответствующим признакам. Согласно ч. 3 и 9 ст. 5 ФЗ отличие общих и индивидуальных условий договора потребительского кредита (займа) состоит в том, что первые устанавливаются кредитором в одностороннем порядке в целях многократного применения, а вторые согласовываются кредитором и заемщиком индивидуально.

В ч. 2 ст. 5 ФЗ установлено, что к условиям договора потребительского кредита (займа), за исключением условий, согласуемых кредитором и заемщиком индивидуально (т.е. к их общим условиям), применяется ст. 428 ГК РФ, регулирующая отношения по заключению, изменению и расторжению договоров присоединения. Пункт 1 ст. 428 ГК РФ характеризует договор присоединения как договор, условия которого определены одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах и могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом. Буквальное толкование этой нормы приводит к выводу о том, что договор присоединения может содержать только общие условия. Между тем договоры обычно содержат (а договор потребительского кредита в соответствии со ст. 5 ФЗ должен содержать) не только общие, но и индивидуальные условия. Последние подлежат

согласованию сторонами, поэтому принятие контрагентом общих условий не всегда сопряжено с присоединением к договору в целом. Проведенный анализ демонстрирует противоречие между ч. 2 ст. 5 ФЗ и п. 1 ст. 428 ГК РФ, так как первая из указанных норм позволяет применять нормы о договоре присоединения к договору потребительского кредита (займа), который таковым, исходя из диспозиции п. 1 ст. 428 ГК РФ и содержания ст. 5 ФЗ, не является.

В связи с этим напрашивается один из следующих взаимоисключающих выводов: либо договор, содержащий как общие, так и индивидуальные условия, не может быть квалифицирован в качестве договора присоединения, поскольку последний предполагает присоединение одной из сторон договора ко всему договору в целом, либо легальное определение договора присоединения, данное в п. 1 ст. 428 ГК РФ, нельзя назвать корректным, так как оно не соответствует уровню развития гражданского законодательства и потребностям практики, а потому подлежит совершенствованию. Последний вывод представляется верным. В связи с этим предлагается определять договор присоединения как договор, общие условия которого, т.е. условия, разработанные одной из его сторон и закрепленные в формулярах или иных стандартных формах для целей их многократного применения, могут быть приняты другой стороной только путем присоединения к этим условиям в целом. Думается, что предложенное определение позволит расширить сферу применения категории «договор присоединения».

ПЕРЕХОД ПРАВА ПОЛЬЗОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫМ УЧАСТКОМ ПРИ ОТЧУЖДЕНИИ РАСПОЛОЖЕННОГО НА НЕМ ЗДАНИЯ, СООРУЖЕНИЯ

DOI 10.17223/9785751123604/15

О.А. Новослова

В соответствии с п. 2 ст. 271 Гражданского кодекса РФ при переходе права собственности на недвижимость, находящуюся на чужом земельном участке, к другому лицу оно приобретает право пользования соответствующим земельным участком на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний собственник недвижимости. Однако в силу п. 2 ст. 8.1 ГК РФ, п. 1 ст. 25 Земельного кодекса РФ,

а также общих положений законодательства о государственной регистрации любое право на землю подлежит государственной регистрации и возникает только с момента ее осуществления. Таким образом, вопрос о моменте перехода к приобретателю недвижимости права пользования земельным участком не получил однозначного разрешения. Ситуация осложняется тогда, когда предшествующий собственник недвижимости владел земельным участком на ограниченном вещном праве (праве постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения), поскольку для возникновения данных прав ЗК РФ предусмотрены специальные основания. Однако, с другой стороны, ни один нормативно-правовой акт не закрепляет, что при переходе права собственности на недвижимость, находящуюся на чужом земельном участке, к другому лицу право постоянного (бессрочного) пользования либо пожизненно наследуемого владения подлежит прекращению.

Представляется, что для разрешения данного противоречия необходимо четко разграничить такие понятия, как «предоставление земельного участка» и «переход прав на земельный участок». Если первое из них предполагает процедуру первичного выделения земельного участка из земель, находящихся в государственной или муниципальной собственности, то под вторым понимается ситуация, когда земельный участок уже был предоставлен для использования. В связи с этим законодательно установленные ограничения для предоставления земельных участков на праве постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения на отношения по переходу этих прав не распространяются, и приобретатель недвижимости становится землевладельцем или землепользователем в силу закона.

Установление момента возникновения у приобретателя недвижимости соответствующего права на земельный участок требуется для решения вопроса о распределении между приобретателем и лицом, отчуждающим недвижимость, обязанности по внесению платы за земельный участок. В соответствии с п. 1 ст. 388 Налогового кодекса РФ налогоплательщиками земельного налога признаются организации и физические лица, обладающие земельными участками на праве собственности, праве постоянного (бессрочного) пользования или праве пожизненного наследуемого владения. Иными словами, обязанность по уплате земельного налога возникает с момента государственной регистрации соответствующего права на земель-

ный участок и удостоверяется соответствующим правоустанавливающим документом.

Однако суды нередко связывают возникновение обязанности по уплате земельного налога либо с моментом приобретения права собственности на расположенную на земельном участке недвижимость¹, либо с моментом составления акта ее приема-передачи².

В связи с этим есть необходимость закрепить непосредственно в законе, что при переходе права собственности на недвижимость, находящуюся на чужом земельном участке, к приобретателю переходит и подлежит одновременной государственной регистрации соответствующее право на земельный участок. Это позволит обеспечить своевременную уплату земельного налога в соответствующий бюджет, а также предотвратит предъявление иска о неосновательном обогащении к приобретателю здания.

ТОВАРИЩЕСТВО СОБСТВЕННИКОВ ЖИЛЬЯ ИЛИ ДОГОВОР УПРАВЛЕНИЯ МНОГОКВАРТИРНЫМ ДОМОМ?

DOI 10.17223/9785751123604/16

М.Н. Рахвалова

Управление многоквартирным домом представляет собой сложный процесс и должно обеспечивать: благоприятные и безопасные условия проживания граждан; надлежащее содержание общего имущества в многоквартирном доме; решение вопросов пользования указанным имуществом; предоставление коммунальных услуг гражданам, проживающим в таком доме (ст. 161 ЖК РФ)³.

¹ Постановления ФАС Северо-Западного округа от 19 мая 2006 г. № А13-6879/2005-06, ФАС Западно-Сибирского округа от 17 сен. 2007 г. № Ф04-6339/2007(38167-А46-26) по делу № А46-18572/2006.

² Постановления Президиума ВАС РФ от 12 июля 2006 г. № 11403/05 по делу № А65-444/2005-СА2-11, ФАС Московского округа от 16 мая 2007 г., 23 мая 2007 г. № КА-А41/2738-07 по делу № А41-К2-14260/06.

³ Состав минимального перечня необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме услуг и работ, порядок их оказания и выполнения устанавливаются Постановлением Правительства РФ от 03.04.2013 № 290 «О минимальном перечне услуг и работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме, и порядке их оказания и выполнения» (вместе с «Правилами оказания услуг и выполнения работ, необходимых для обес-

ЖК РФ различает такие способы управления многоквартирными домами, как непосредственное управление, создание товарищества собственников жилья (ТСЖ), создание жилищного кооператива (ЖК) и заключение договора управления многоквартирным домом с управляющей организацией. По разным источникам под управлением ТСЖ, ЖК находится до 45% домов, договоры управления заключены в 79% случаев (заключен договор по решению общего собрания собственников или заключен договор с ТСЖ, ЖК). Реформирование системы управления многоквартирными домами с введением в действие ЖК РФ в 2005 г. привело к появлению на рынке значительного количества желающих осуществлять этот вид деятельности, нередко лишь отдаленно имеющих представление о ней. С 2015 г. данный вид деятельности подлежит лицензированию, но это требование распространяется лишь на управляющие организации. К сожалению, нормы о лицензировании далеки от совершенства, туманным представляется и механизм их реализации, очевидны лишь санкции за осуществление этой деятельности без лицензии (например, ст. 7.23.3, 14.1.3 КоАП РФ).

При таких условиях большую привлекательность приобретает ТСЖ. Создание ТСЖ на сегодняшний день возможно в одном многоквартирном доме¹, нескольких жилых домах или нескольких многоквартирных домах. Первоначально количество квартир в них не должно было превышать тридцати. Редакцией данной статьи от 21.07.2014 г. ограничения сняты. 11.09.2014 г. Комитет Государственной думы по жилищной политике и жилищно-коммунальному хозяйству отклонил очередной законопроект о новой редакции ст. 136 ЖК РФ, ограничивающей создание ТСЖ в нескольких многоквартирных домах, если количество квартир в них не превышает двухсот, посчитав достаточным соблюдение условий создания ТСЖ в нескольких многоквартирных домах, уже содержащихся в ЖК РФ², указав, что при соблюдении данных условий требование о количестве квартир представляется излишним, так как исключается возмож-

печения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме») // СПС КонсультантПлюс.

¹ Заметим, что понятие многоквартирного дома не закреплено ни в нормативных актах, не сформулировано и в научной литературе.

² Такими условиями являются: расположение данных домов на земельных участках, которые в соответствии с содержащимися в государственном кадастре недвижимости документами имеют общую границу и в пределах которых имеются сети инженерно-технического обеспечения, другие элементы инфраструктуры, которые предназначены для совместного использования собственниками помещений в данных домах. П. 2 ст. 136 ЖК РФ // СПС КонсультантПлюс.

ность злоупотреблений отдельных лиц, которые организовывали товарищества в кварталах в целях получения особых привилегий, имеющих у товариществ, и повышается эффективность управления товариществом собственников жилья единым комплексом недвижимого имущества¹. На этом фоне представляется нецелесообразным и озвучиваемое в последнее время предложение вообще ограничить создание ТСЖ только одним домом из опасений, что, пытаясь избежать лицензирования, управляющие организации будут маскироваться под ТСЖ, деятельность которых не лицензируется на сегодняшний день, достаточно продумать механизм лицензирования и контроля за деятельностью управляющих организаций.

НОВАЦИИ В Ч. IV ГК РФ

DOI 10.17223/9785751123604/17

О.В. Ревинский

В современном мире никакое государство не может успешно развиваться без использования инноваций. Под инновацией понимается выдвижение и воплощение в жизнь новой идеи, нацеленной на создание воспринимаемой потребителем ценности. То есть инновации присуща меновая стоимость, которая позволяет эту инновацию коммерциализировать. Но коммерческая привлекательность любого объекта немедленно вызывает желание некоторых участников рынка начать выпуск такой же продукции. А поскольку такие лица повторяют готовый товар, их затраты на его выпуск гораздо ниже, чем у реального автора инновации, так что и цену они могут понизить. Поэтому новатор должен быть монополистом, т.е. обладать имущественным правом на свою придумку. Такое право – исключительное право – входит в состав интеллектуальных прав, и совершенствование этого института права в нашей стране непосредственно вносит вклад в развитие и укрепление российской государственности.

Как раз на совершенствование правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации и направлены те изменения, которые внесены в некоторые статьи ч. IV ГК РФ с 1 октября 2014 г. и 1 января 2015 г. Основная цель этих изменений – более чёткое отграничение интеллектуальных прав, и в

¹ Заключение Комитета по жилищной политике и жилищно-коммунальному хозяйству от 11.09.2014 г. № 139 (3.6) // СПС КонсультантПлюс.

первую очередь, исключительного права от права собственности и иных вещных прав, о чём теперь прямо указано в ст. 1227. Напомним, что начало этого отграничения положено введением с 1 января 2008 г. самого понятия «интеллектуальные права» в ст. 1226, необходимость чего чётко показана в статьях В.А. Дозорцева, собранных после его кончины в книгу его сотрудниками¹.

Мне, долгое время работавшему патентным экспертом, особенно близки изменения в гл. 72 ГК РФ. Отраднo, что теперь в качестве изобретения охраняется в том числе и применение продукта или способа по определённомu назначению (ст. 1350). Но самое, на мой взгляд, важное изменение – это новая ст. 1358¹, в которой введено новое понятие зависимого изобретения (зависимой полезной модели, зависимого промышленного образца) и однозначно указано, что такой зависимый от другого, более раннего (старшего) патента, объект нельзя использовать без разрешения обладателя этого старшего патента.

Стоит отметить и давно ожидаемый отказ от использования перечня существенных признаков в патенте на промышленный образец (ст. 1352). Всё же внешний вид изделия характеризуется изображениями, а не словами².

Но вот изменения, касающиеся полезных моделей, нельзя признать удачными. Если раньше самой привлекательной стороной этого объекта охраны было быстрое получение охранного документа (не более полугода), поскольку экспертиза заявки на полезную модель была по сути дела явочной, то теперь такая заявка будет проходить полноценную экспертизу на соответствие условиям патентоспособности (ст. 1390), что удлинит срок получения патента. Для полезной модели так и не введено условие изобретательского шага (ст. 1351), что позволит и дальше недобросовестным дельцам предьявлять фиктивные права по патенту на уже известный объект, введя минимальное отличие, очевидность которого легко было бы доказать при наличии условия «изобретательский шаг». При этом внутренним документом Роспатента незаконно введено ограничение на то, что может считаться полезной моделью: это лишь те устройства, которые, условно говоря, помещаются в общий корпус. По мнению чиновников Роспатента, законодатель, вводя такой объект, как по-

¹ Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации // Сб. статей / Исслед. Центр частного права. М., 2003.

² Ревинский О.В. Нужен ли перечень существенных признаков для промышленных образцов? // Патентный поверенный. 2009. № 4.

лезные модели, якобы имел в виду интересы малого бизнеса, поэтому устройство для полезной модели должно быть небольшим (ошибочность этого мнения подтверждает простая статистика: обладателями патентов на полезные модели в РФ являются такие «скромные» фирмы, как Майкрософт, Сименс, Газпром). Похоже, Роспатент решил свести на нет полезные модели¹.

Но тот факт, что оставлена без изменений ст. 1373, никак не может считаться укрепляющим российскую государственность. Хотя в п. 1 этой статьи и имеется диспозитивная норма о том, кому принадлежат исключительные права на объекты, созданные по госконтракту, на деле в большинстве случаев эти права присваивает себе государственный заказчик, к примеру Минобороны. Но что делать с полученными патентами, государственные чиновники знают очень плохо, так что казённые деньги практически омертвляются. На мой взгляд, было бы достаточно сохранить норму из п. 4 этой статьи об обязанности патентообладателя, не являющегося госзаказчиком, предоставлять безвозмездную простую лицензию на использование запатентованного объекта для государственных нужд.

ПРЕДЕЛЫ СОВЕРШЕНИЯ ДОГОВОРА ДАРЕНИЯ В УСТНОЙ ФОРМЕ

DOI 10.17223/9785751123604/18

С.К. Соломин

В юридической литературе приводится пример договора, совершение которого в устной форме рассматривается в качестве наиболее приемлемого и популярного способа оформления сделки. Речь идет о реальном договоре дарения, за исключением случаев, когда в таком договоре дарителем выступает юридическое лицо и стоимость дара превышает три тысячи рублей. Поводом для такого вывода послужило, на наш взгляд, некорректное толкование нормы п. 1 ст. 574 ГК РФ, согласно которой «дарение, сопровождаемое передачей дара одаряемому, может быть совершено устно».

Приведем ряд аргументов, основанных, прежде всего, на нормах Гражданского кодекса РФ, в пользу того, что заключение реального

¹ См.: *Ревинский О.В.* Какие бывают устройства? // Патентный поверенный. 2014. № 2; *Он же.* Что изменилось в разделе VII ГК РФ? // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2015. № 1.

договора дарения предполагает необходимость его заключения в письменной форме с учетом правил п. 1 ст. 161 ГК РФ.

1. Договор дарения по критерию встречного предоставления относится к группе безвозмездных договоров. При соотношении механизмов реализации конструкций возмездного и безвозмездного договоров обратим внимание на одну принципиальную особенность: если мы точно не можем установить, что заключенный договор является безвозмездным, он должен считаться возмездным. Это означает, что установить безвозмездность заключенного договора можно лишь в ситуации, если договор будет совершен в письменной форме. Передача имущества в отсутствие письменного договора будет основана на презумпции возмездности отношений между участниками совершенной сделки. Таким образом, сама конструкция безвозмездного договора предопределяет необходимость его совершения в простой письменной форме.

2. Обратимся к нормам п. 1 и 2 ст. 574 ГК РФ, по содержанию которых законодатель использует разные понятия, а именно, «дарение» и «договор дарения». Дарение для цели ст. 574 ГК РФ используется в значении сделки-способа, т.е. действия по передаче дара. Договор дарения – это всегда сделка-основание, представляющее собой соглашение сторон. Применительно к ст. 574 ГК РФ это означает следующее:

- положения пункта первого данной статьи определяют особенности реализации сделки-способа, а именно, дарения, сопровождаемого передачей дара одаряемому, допуская возможность совершения указанного действия в устной форме;

- положения пункта второго данной статьи затрагивают правовой режим сделки-основания, предписывая необходимость соблюдения обязательной письменной формы договора дарения, содержащего обещание дарения в будущем, и договора дарения, по которому дарителем выступает юридическое лицо и стоимость дара превышает три тысячи рублей, а также последствия несоблюдения такой письменной формы, подлежащих рассмотрению через призму п. 2 ст. 162 ГК РФ.

Таким образом, норма п. 1 ст. 574 ГК РФ не затрагивает требования, предъявляемые к форме договора дарения.

3. Норма п. 1 ст. 574 ГК РФ устанавливает возможность совершения дарения в устной форме за исключением случаев, предусмотренных пунктом вторым данной статьи. Эти случаи-исключения ка-

саются не самих договоров дарения (которые по прямому указанию закона заключаются в обязательной письменной форме), а тех действий, которые непосредственно связаны с передачей дара (сделок-способов): действия по передаче дарителем – юридическим лицом дара стоимостью свыше трех тысяч рублей и действия по передаче дара в будущем. При этом норма п. 1 ст. 574 ГК касается лишь случаев дарения вещи и не затрагивает, во-первых, дарение в форме освобождения одаряемого от имущественной обязанности, во-вторых, ситуаций по передаче права требования, поскольку «вручение дара», «символическая передача», «вручение правоустанавливающих документов» характеризуют лишь те действия, которые либо непосредственно, либо опосредованно связаны с вещью.

Таким образом, с учетом требований п. 1 ст. 161 ГК РФ в устной форме могут быть совершены только те реальные договоры дарения, которые заключаются между гражданами на сумму, не превышающую десяти тысяч рублей. Остальные договоры дарения подлежат совершению в письменной форме. При этом необходимость совершения договора дарения в письменной форме распространяется и на договор «обычного подарка», если только его сторонами не выступают граждане. Договор «обычного подарка» характеризуется исключительно реальной конструкцией и его размером – не более трех тысяч рублей, но не требованиями, предъявляемыми к форме его совершения.

К ВОПРОСУ О НАДЛЕЖАЩЕЙ ФОРМЕ ДОГОВОРА РОЗНИЧНОЙ КУПЛИ-ПРОДАЖИ

DOI 10.17223/9785751123604/19

Н.Г. Соломина

1. Договор розничной купли-продажи по моменту возникновения является примером консенсуального договора. Стороны своим соглашением могут максимально сблизить во времени момент заключения и момент исполнения договора розничной купли-продажи, однако не могут таким соглашением изменить конструкцию договора с консенсуальной на реальную. Независимо от того, насколько близко к моменту заключения договора находится момент его исполнения (будь то передача товара или передача денег), исполнение договора всегда будет лишь следствием первопричины – заключения

договора. Изложенный тезис подтверждает, что оплата товара не может определять момент заключения договора.

2. Выдача продавцом покупателю кассового (товарного) чека или иного документа, подтверждающего оплату товара, определяет момент, с которого договор розничной купли-продажи считается заключенным в надлежащей форме, а не момент его заключения. Наличие кассового (товарного) чека делает установку о том, что простая письменная форма договора розничной купли-продажи соблюдена, непоколебимой. В отсутствие чека, а равно в ситуации, когда продавец отказался от продажи товара, установка о соблюдении простой письменной формы действует, что позволяет ссылаться на свидетельские показания в подтверждение заключения договора и его условий.

3. Основной целью договора розничной купли-продажи, что предопределено существом отношений экономического базиса, выступает возмездное отчуждение товара, а не передача денег за товар. Указанная цель оказывает влияние на общую последовательность исполнения обязательств, возникающих из этого договора. При этом необходимость исполнения обязательства по уплате цены обеспечено тем, что исполнено обязательство по передаче товара. Необходимость исполнения последнего может быть обеспечена только принудительной силой государства, выраженной в письменной форме договора. Это означает, что для любого договора розничной купли-продажи предъявляются минимальные требования к форме его совершения – простая письменная.

4. По способу заключения договор розничной купли-продажи является договором присоединения. При этом, если на стадии заключения договора розничной купли-продажи информация о товаре, включая его характеристику и, как правило, стоимость, составляет содержание публичной оферты, то после принятия покупателем предложения заключить договор эта информация уже составляет содержание соответствующих условий договора. Из данного тезиса следует только один вывод – если предложение заключить договор сделано в письменной форме, то следствием принятия этого предложения может стать только договор, совершенный в письменной форме.

5. Совершение договора розничной купли-продажи в письменной форме происходит одним из способов, предусмотренных законом, а именно, принятием письменного предложения заключить до-

говор посредством совершения лицом, получившим такое предложение, действий по выполнению указанных в нем условий договора. Таким действием будет считаться обращение покупателя к магазину, что соответствует природе публичного договора как уже заключенного договора, по которому коммерческая организация обязана продать товар, выполнить работу или оказать услугу «каждому, кто к ней обратится». Применительно к розничной сфере следует лишь установить то, что будет являться фактом обращения покупателя к продавцу. Считаем, что таким обращением к продавцу будет выступить нахождение покупателя у дверей магазина, витрины киоска или ларька, стеллажа торговой палатки и т.п. При этом следует различать покупателя и иных лиц, относящихся к «неопределенному кругу лиц», которые по тем или иным причинам могут находиться в одной точке пространства – магазин. Покупателем станет лишь то лицо, которое взяло товар со стеллажа, получило его от продавца, совершило иные действия, направленные на приобретение товара, в том числе потребовало передачи товара. Этим перечисленным действиям будет придаваться значение действия покупателя в рамках заключенного договора розничной купли-продажи.

Изложенное исключает возможность заключения договора розничной купли-продажи в устной форме даже в качестве исключения, что, в свою очередь, снимает вопрос о возможности заключения данного договора посредством совершения конклюдентных действий.

К ВОПРОСУ О ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ДОГОВОРА АРЕНДЫ ПРЕДПРИЯТИЯ

DOI 10.17223/9785751123604/20

Е.С. Столяревская

1. В действующем российском законодательстве существует коллизия в положениях о том, что подлежит государственной регистрации – сам договор аренды предприятия или ограничение (обременение) прав на предприятие в виде аренды. Так, ч. 2 ст. 658 ГК РФ определяет, что государственной регистрации подлежит договор аренды предприятия. В то время как в ч. 1 ст. 5 Закона о государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним определено, что государственной регистрации подлежат ограниче-

ния (обременения) прав на недвижимое имущество, в том числе аренда. На наш взгляд, к разрешению данного вопроса следует подходить через призму сути и значения государственной регистрации договора аренды предприятия.

2. Государственная регистрация завершает сложный фактический состав, необходимый для возникновения всего ряда последствий, возникающих из договора аренды предприятия. Поскольку сделку совершают стороны, а не государственный орган, ее регистрирующий, то наличие или отсутствие ее государственной регистрации не может влиять на признание сделки заключенной, следовательно, государственная регистрация не придает договору аренды предприятия качества действительности.

3. Факт государственной регистрации договора аренды предприятия не влияет на права и обязанности лиц, его заключивших, он порождает все те последствия, которые могут оказать влияние на права и интересы третьих лиц. Значение акта государственной регистрации договора аренды предприятия заключается в создании возможности для заинтересованных третьих лиц знать о том, что на предприятии лежит ограничение (обременение) правами арендатора. Данный довод находит свою поддержку и в сложившейся судебной практике. Рассматривая споры, связанные с отсутствием государственной регистрации договоров аренды, в том числе договоров аренды предприятия, суды устанавливают, что сторона договора, не прошедшего государственную регистрацию, не вправе на этом основании ссылаться на его незаключенность, признают договор аренды предприятия заключенным, даже если он не был зарегистрирован, но только в отношении сторон договора¹.

4. Суть государственной регистрации договора аренды предприятия заключается в том, что ограничение (обременение), лежащее на предприятии, признается и подтверждается государством. Вместе с тем ограничение (обременение), лежащее на предприятии в виде аренды, находится в глубоком взаимодействии с договором аренды предприятия, который является основанием для его установления. Так, если сторона (стороны) договора аренды предприятия не представит его в регистрирующий орган, то ограничение (обремене-

¹ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.02.2014 № 165 «Обзор судебной практики, связанный с признанием договоров незаключенными» // СПС Консультант-Плюс; Кассационное определение Приморского краевого суда № 22-3115/2011 от 17.05.2011 г. // <http://kraevoy.prm.sudrf.ru>.

ние), возникающее на его основе, не может быть признано и подтверждено государством. Таким образом, совершение регистрационной надписи на договоре аренды предприятия и внесение сведений об ограничении (обременения) в ЕГРП является физическим воплощением признания и подтверждения государством ограничения (обременения) в виде аренды – государственной регистрации ограничения (обременения) прав.

РОЛЬ ЛИЗИНГОПОЛУЧАТЕЛЯ В ДИНАМИКЕ ЗАКЛЮЧЕННОГО ДОГОВОРА КУПЛИ-ПРОДАЖИ ОБЪЕКТА ЛИЗИНГА

DOI 10.17223/9785751123604/21

А.Ю. Чурилов

При исследовании особенностей динамики договора купли-продажи объекта лизинга, заключаемого во исполнение договора финансовой аренды, возникает ряд вопросов.

1. Какова природа обязанности лизингополучателя принять исполнение по договору купли-продажи?

В соответствии со ст. 308 ГК РФ обязательство не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон (для третьих лиц, к которым можно отнести и лизингополучателя в этом договоре). Согласно ст. 668 ГК РФ если иное не предусмотрено договором финансовой аренды, имущество, являющееся предметом этого договора, передается продавцом непосредственно арендатору в месте нахождения последнего. В соответствии с положениями ст. 670 ГК РФ, являясь солидарным кредитором в обязательстве, возникающем из заключенного договора купли-продажи объекта лизинга, лизингополучатель несет обязанности, необходимые для дальнейшего движения обязательства.

Таким образом, мы можем сделать вывод о том, что обязанность принятия объекта лизинга, лежащая, по общему правилу на лизингополучателе, возложена на него в силу закона.

2. Имеет ли право лизингополучатель отказаться от принятия исполнения по договору купли-продажи объекта лизинга?

Если лизингополучатель отказался принять объект лизинга по обстоятельствам, за которые отвечает он, такой отказ предоставляет лизингодателю право на возмещение причиненных убытков, если

лизингополучатель не докажет, что просрочка произошла не по его вине, например в случае, если продавец не уведомил лизингополучателя о дате, времени и месте передачи объекта лизинга. Возможен отказ от принятия надлежащего исполнения с последующим возмещением понесенных лизингодателем убытков, включая полную или частичную оплату стоимости предмета лизинга, произведенную лизингодателем продавцу¹. Однако лизингополучатель не может расторгнуть договор купли-продажи с продавцом без согласия лизингодателя в соответствии с правилами ст. 670 ГК даже при наличии существенных недостатков объекта лизинга².

Таким образом, возможен отказ от принятия исполнения по договору купли-продажи объекта лизинга без согласия лизингодателя в том случае, если договор купли-продажи не будет расторгнут, либо с согласия лизингодателя в том случае, если отказ от принятия исполнения повлечет за собой расторжение договора купли-продажи объекта лизинга.

3. Имеет ли значение для существования договора купли-продажи объекта лизинга факт отказа лизингополучателя от принятия объекта лизинга?

Если при отсутствии вины продавца лизингополучатель отказался принять объект лизинга по обстоятельствам, за которые отвечает последний, продавец в силу ст. 484 и 670 ГК РФ вправе требовать от лизингодателя или лизингополучателя, как если бы он был стороной договора, принять товар, приобретенный им в целях лизинга, либо отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков.

При отказе принятия объекта лизинга по вине продавца, в соответствии со ст. 475 и 670 ГК РФ, лизингополучатель, с согласия лизингодателя, вправе расторгнуть договор купли-продажи объекта лизинга. В указанном случае имеет место уникальная конструкция – третье лицо, не принимавшее участия в заключении договора купли-продажи и не являющееся его стороной, с согласия одной из сторон может расторгнуть его. Представляется, в действительности имеют место совместные действия, направленные на расторжение договора.

¹ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 26.10.2009 по делу № А56-47548/2008 // СПС КонсультантПлюс.

² Постановление ФАС Поволжского округа от 27.07.2010 по делу № А55-37346/2009 // СПС КонсультантПлюс.

При отказе лизингополучателя принять объекта лизинга, в том числе в случае, если лизингодатель не дает согласия на расторжение договора, последний, на основании п. 4 ст. 430 ГК РФ, вправе принять объект лизинга самостоятельно с отнесением понесенных расходов на лизингополучателя. В этом случае возможны либо последующее расторжение договора лизинга, либо передача лизингополучателю объекта лизинга.

Таким образом, лизингополучатель, на которого в силу закона возложена обязанность совершить действия, направленные на принятие объекта лизинга, вправе отказаться от принятия исполнения по указанному договору как с согласия лизингодателя, так и без такового, при этом не во всех случаях отказ повлечет за собой расторжение договора купли-продажи.

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО БЕСПЕЧЕНИЯ

О ПРОБЛЕМЕ ИЗБЫТОЧНЫХ ЗАПРЕТОВ И ОГРАНИЧЕНИЙ В ТРУДОВОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ

DOI 10.17223/9785751123604/22

Д.В. Агашев

Известно, что законодательство, хотя и отражает в себе основные тенденции общественного развития, все же преимущественно явление консервативное: во всем нужна мера, разумная достаточность и целесообразность, особенно когда речь идет о трудовом праве, охватывающем своим действием большую часть населения страны. В этом смысле запретительные или репрессивные инструменты, особенно в сфере регулирования труда, безусловно, должны присутствовать, но, конечно, не могут доминировать. Большинство из них вполне оправданны, обоснованны и сохраняют свою актуальность. Однако в ходе реформирования трудовое законодательство не было полностью освобождено от избыточной регламентации, а в ряде случаев, напротив, «обросло» новыми запретительными правилами, использование которых нередко оказывается в современный период излишним и даже нецелесообразным.

Одновременно существует проблема эффективности действия запретов и ограничений в рассматриваемой области законодательства, поскольку кроме определенного эмоционального оттенка, они не создают у сторон регулируемых отношений каких-либо специальных стимулов к недопущению их нарушения. Меры ответственности за нарушение таких норм ТК РФ практически не дифференцированы в зависимости от характера противоправного деяния. Думается, что законодателю целесообразно уточнять подход к оценке последствий нарушения публичных запретов и ограничений в соотношении с иными, частными случаями ограничения прав работников.

Избыточность запретов и ограничений можно показать на конкретных примерах из ТК РФ, в частности, вступающих в силу с 1 января 2016 г. норм о заемном труде. Смысл запрета заемного труда (ст. 56.1 ТК РФ) оказывается неочевидным, поскольку в определенной степени

диссонирует с введением в ТК РФ гл. 53.1 о так называемом договоре о предоставлении труда работников (персонала). Можно констатировать, что кардинальных изменений в указанной сфере все же не произойдет, поскольку, в сущности, речь идет не о запрете, а лишь о правовом эвфемизме, стремлении придать благозвучие конкретному неудобному термину. Стало быть, подобный запрет вряд ли направлен против принципиального использования в экономике аутстаффинга и аутсорсинга, ибо фактически эти приемы сохранят свое применение в хозяйственной деятельности и далее, но под другим названием.

Другая проблема связана с развитием антикоррупционного законодательства и его «отголосками» в Трудовом кодексе РФ, в частности, речь идет о ст. 64.1 ТК РФ. Сами по себе рассматриваемые ограничения приняты в развитие борьбы с проявлениями коррупции и не вызывают каких-либо серьезных возражений. Однако законодательные формулировки наряду с толкованием, придаваемым им правоприменительной практикой, позволяют распространить соответствующие положения независимо от должности, на которую они претендуют или замещают у новых работодателей. Полагаем, это ограничение можно считать излишним в тех случаях, когда новая должность прямо и даже косвенно не связана с его должностными обязанностями, выполняемыми ранее в государственном или муниципальном органе.

Еще более спорными представляются нормы ТК РФ об ограничениях и запретах в отношении, в частности, педагогических работников. Примером искусственных и чрезмерных ограничений является обязанность работодателя отстранить таких работников (ст. 331.1, 351.1 ТК РФ) на весь период производства по уголовному делу лишь по факту получения от правоохранительных органов сведений об уголовном преследовании работника по некоторым указанным в ТК РФ видам преступлений. Такое правило вызывает вопросы не только в плане его целесообразности в уголовно-процессуальном смысле. Более важно, что работник окажется без средств к существованию относительно неопределенное время. Для сравнения, отстранение от должности гражданского служащего возможно только с момента привлечения его в качестве обвиняемого, а при отстранении служащего правоохранительной системы за ними на весь период производства сохраняется денежное содержание. Вряд ли подобные ограничения именно для педагогических работников могут считаться обоснованными и соразмерными.

К ВОПРОСУ О ФУНКЦИЯХ ПРАВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ РОССИИ

DOI 10.17223/9785751123604/23

В.С. Аракчеев

Категория «функция» многоаспектна, в связи с чем используется в исследованиях различной направленности и, как следствие, понимается по-разному. С позиции семантики она представляет собой явление, зависимое от другого и изменяющееся вслед за изменением последнего. Одновременно трактуется как обязанность, круг деятельности, назначение какого-либо явления, его роль. Аналогичный по существу подход существует и в математике, где функцией именуется переменная, зависящая от так называемого аргумента величина (линейная, алгебраическая, гиперболическая, логарифмическая и т.д.). В биологической науке под функцией понимается деятельность тех или иных органов, органических тканей, обусловленная их предназначением, а в грамматике – значение какой-либо языковой формы.

Из приведенных определений следует, что категория «функция» рассматривается либо в качестве явления статического (обязанность, роль), либо явления динамического (деятельность органов). Право как бы вбирает в себя оба эти подхода, в связи с чем определение «функция права» сочетает в себе и статическое, и динамическое состояние рассматриваемого явления. Подтверждением сказанному служит господствующая в юриспруденции позиция С.С. Алексеева, согласно которой под функцией права следует понимать основное направление правового регулирования общественных отношений. Существует также мнение, что функция права – это основное направление правового воздействия, но оно в целом не противоречит позиции С.С. Алексеева. В юриспруденции практически общепризнано, что право России выполняет две функции: регулятивную и охранительную. Эти основные направления конкретизируются применительно к отдельным отраслям права: в трудовом праве – защитная и производственная, в уголовном – превентивная, карательная и т.д.

Выводы ученых о тех или иных функциях права основываются на анализе соответствующего юридического инструментария, на всех образующих его элементах и в первую очередь на целях и задачах, стоящих и решаемых правом. В большинстве отраслей права России цели и задачи имеют прямое текстуальное нормативное за-

крепление. В отличие от этого право социального обеспечения из-за отсутствия общеотраслевого кодифицированного нормативного акта не дает возможности получить наглядное представление об общих целях и задачах социально-обеспечительной политики государства в современных условиях. Поэтому специалисты в этой области правовой науки при решении вопроса опираются на содержание всех элементов, образующих отраслевую специфику, а также на исторический опыт и даже на обыденное понимание, сложившееся в обществе. Указанное обстоятельство приводит к различному пониманию существующих на текущий момент функций права социального обеспечения, их числа и даже терминологическому наименованию. Так. М.Л. Захаров и Э.Г. Тучкова выделяют пять функций: экономическую, производственную, реабилитационную, политическую и демографическую; А.Д. Зайкин – материально-бытовую, охраны здоровья граждан, реабилитационную для инвалидов и пенсионеров по возрасту, демографическую. М.О. Буянова, солидаризуясь с М.Л. Захаровым, дополняет этот перечень функцией защиты. Если исходить из того, что функция – это основное направление правового регулирования (воздействия), то позиции вышеуказанных авторов не согласуются с этим постулатом. Право социального обеспечения решение экономических и производственных задач в качестве своих первостепенных, основных целей не преследует, а охрана здоровья граждан, реабилитационные мероприятия и материально-бытовое обслуживание нетрудоспособных лиц являются лишь частным направлением (проявлением) демографической политики государства в данной сфере правового регулирования. Исходя из изложенного, полагаем, что на современном этапе право социального обеспечения выполняет три функции: политическую, защитную и демографическую, причем по степени значимости в указанной последовательности.

К ВОПРОСУ О СОЦИАЛЬНОМ ОБСЛУЖИВАНИИ ГРАЖДАН

DOI 10.17223/9785751123604/24

Г.Г. Пашкова

С 1 января 2015 г. вступил в силу Федеральный закон № 422-ФЗ «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Фе-

дерации», который объединил в себе два закона, регламентировавших ранее социальное обслуживание: Федеральный закон от 2 августа 1995 г. № 122-ФЗ «О социальном обслуживании граждан пожилого возраста и инвалидов» и Федеральный закон от 10 декабря 1995 г. № 195-ФЗ «Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации».

Принятие нового закона о социальном обслуживании, с точки зрения систематизации законодательства, несомненно, явление позитивное. Тем более что существовавшие законы были приняты в нелогичной последовательности – сначала был принят закон, касающийся отдельных субъектов социального обслуживания, а позднее приняли основы социального обслуживания, т.е. нормы общего характера.

С содержательной стороны новый закон имеет и положительные, и отрицательные стороны. К положительным аспектам можно отнести более четкое определение лиц, нуждающихся в социальном обслуживании (ст. 15), тогда как в ранее действовавшем законе к клиентам социальных служб относили всех граждан, находящихся в трудной жизненной ситуации. Трудная жизненная ситуация определялась как ситуация, объективно нарушающая жизнедеятельность гражданина, которую он не может преодолеть самостоятельно. В качестве примеров такой ситуации закон приводил следующие ситуации: инвалидность, неспособность к самообслуживанию в связи с преклонным возрастом, болезнью, сиротство, безнадзорность, малообеспеченность, безработица, отсутствие определенного места жительства, конфликты и жестокое обращение в семье, одиночество и т.п. Такая расплывчатая формулировка позволяла излишне широко трактовать круг лиц, имеющих право на социальное обслуживание. Кроме того, в новом законе более четко и подробно регламентированы полномочия федеральных органов государственной власти и органов государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере социального обслуживания, а также организация предоставления социальных услуг. Вводится социальное сопровождение, т.е. содействие в получении необходимой медицинской, психологической, педагогической, юридической, социальной помощи. Кроме того, предусмотрена разработка индивидуальной программы оказания социальных услуг. В законе прописаны права и обязанности поставщиков и получателей социальных услуг, предусмотрено ведение реестра поставщиков и регистра получателей.

Установлен порядок размещения сведений о поставщике социальных услуг на его официальном сайте и их обновления. Определено содержание размещаемой информации: контактные данные, сведения о руководстве и структуре организации, режиме работы, предоставляемых услугах, численности обслуживаемых лиц, количестве свободных мест. Сведения о поставщике социальных услуг должны размещаться в общедоступной части официального сайта, доступны круглосуточно без взимания платы и иных ограничений.

В отличие от ранее действовавших законов в новом законе не регламентируется трудовая деятельность лиц, находящихся в стационарных учреждениях социального обслуживания. Ничего не сказано о праве граждан, находящихся в стационарном учреждении социального обслуживания, на сохранение за ними жилого помещения. В ранее действовавшем законе говорилось о сохранении занимаемых по договору найма или аренды жилых помещений в домах государственного, муниципального жилищных фондов в течение 6 месяцев с момента поступления в стационарное учреждение социального обслуживания, а в случае, если в жилых помещениях остались проживать члены их семей, – в течение всего времени пребывания в этом учреждении.

В случае отказа от услуг стационарного учреждения по истечении указанного срока граждане имели право на внеочередное обеспечение жилым помещением, если им не может быть возвращено ранее занимаемое ими жилое помещение. В настоящее время Федеральный закон «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» (ст. 17) предусматривает, что при помещении инвалида в стационарное учреждение социального обслуживания жилое помещение, занимаемое инвалидом по договору социального найма, сохраняется за ним в течение шести месяцев. Но это касается только инвалидов. Остается только уповать на ст. 71 Жилищного кодекса, которая предусматривает, что временное отсутствие нанимателя жилого помещения по договору социального найма, кого-либо из проживающих совместно с ним членов его семьи или всех этих граждан не влечет за собой изменение их прав и обязанностей по договору социального найма. Следовательно, гражданин должен заключать только срочный договор на стационарное социальное обслуживание, чтобы сохранить за собой право на жилое помещение на случай отказа от такого обслуживания, на которое он имеет право. Кроме того, закон не регламентирует профессиональную деятельность в сфе-

ре социального обслуживания, не предусмотрел право граждан, проживающих в стационарных учреждениях, на предоставление им помещения для отправления религиозных обрядов с учетом интересов верующих различных конфессий. И это далеко не полный перечень вопросов, которые не регламентированы новым законом о социальном обслуживании.

Таким образом, можно с уверенностью говорить о том, что новый закон о социальном обслуживании практически переводит социальное обслуживание в договорную сферу, т.е. в сферу действия гражданского права, а не права социального обеспечения, что вряд ли улучшает положение граждан, нуждающихся в социальном обслуживании, и увеличивает их социальную защищенность. Кроме того, закон создает необходимость принятия множества новых подзаконных актов, регламентирующих порядок и условия предоставления отдельных видов социального обслуживания.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

DOI 10.17223/9785751123604/25

Е.И. Бутенко

Особенность международно-правового регулирования социально-обеспечительных отношений заключается в том, что в сфере социального обеспечения действует не так уж много международных актов (по сравнению, например, с трудовым правом), при этом большинство норм этих актов носит рекомендательный характер в силу того, что система социального обеспечения в государствах устанавливается самостоятельно и зависит от уровня их экономического развития, исторических особенностей и т.д. Очевидно, это обстоятельство также обусловлено довольно высоким уровнем стандартов социального обеспечения, формируемых странами с развитой рыночной экономикой. Предъявляемые ими требования к уровню, содержанию и качеству осуществляемых государством социально-обеспечительных мероприятий далеко не всегда могут быть выполнены другими членами международного сообщества. В этой связи международные стандарты социального обеспечения выступают в качестве модельных правовых средств, используя которые, госу-

дарства устанавливают и реализуют согласованные требования к современным системам социального обеспечения¹.

Международное право социального обеспечения включает несколько уровней регулирования: регулирование, осуществляемое актами Организации Объединенных Наций (ООН), и регулирование, осуществляемое актами Международной организации труда (МОТ), действующие во всемирном масштабе, регулирование, осуществляемое актами, принятыми региональными организациями государств, и регулирование, осуществляемое посредством двусторонних международных договоров.

Россией ратифицировано незначительное число конвенций Международной организации труда. Это Конвенция № 156 «О равном обращении и равных возможностях для трудящихся мужчин и женщин: трудящиеся с семейными обязанностями» (1981, ратифицирована в 1997 г.), № 103 «Об охране материнства» (1952, ратифицирована в 1956 г.), № 159 «О профессиональной реабилитации и занятости инвалидов» (1983, ратифицирована в 1988 г.). Как отмечается в литературе, пока отдельные виды социального обеспечения не будут соответствовать международным нормативам, достаточные основания для ратификации соответствующих конвенций МОТ отсутствуют².

Среди нератифицированных Российской Федерацией конвенций МОТ необходимо выделить Конвенцию МОТ № 102 «О минимальных нормах социального обеспечения». Особенно остро проблема закрепления минимальных стандартов обеспечения стоит в пенсионном праве, так как пенсия является источником жизнеобеспечения миллионов граждан. Следует отметить, что в Стратегии долгосрочного развития пенсионной системы Российской Федерации, утвержденной Распоряжением Правительства Российской Федерации от 25 декабря 2012 г. № 2524-р, в качестве одного из ожидаемых результатов закреплено достижение коэффициента замещения трудовой пенсией по старости до 40 процентов утраченного заработка при нормативном страховом стаже и средней заработной плате, тогда как Конвенцией МОТ № 102 установлено следующее количественное соотношение между продолжительностью стажа и размером

¹ Лантев Г.С. Международные стандарты социального обеспечения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2011. С. 7.

² См.: Мачульская Е.Е. Перспективы ратификации Россией международных актов в сфере социального обеспечения // Новый Трудовой кодекс Российской Федерации и проблемы его применения. М., 2004. С. 439.

пенсии: за тридцать лет трудового (страхового) стажа размер пенсии должен достигнуть не менее 40 процентов стандартного или наиболее характерного прежнего заработка.

ПРАВОПРИМЕНЕНИЕ КАК ФОРМА РЕАЛИЗАЦИИ МАТЕРИАЛЬНЫХ НОРМ ПРАВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

DOI 10.17223/9785751123604/26

А.Ю. Зеленина

Правоприменение является преимущественной формой реализации материальных норм права социального обеспечения: предусмотренные ими предписания (о праве на получение пенсий, пособий, социально-обеспечительных услуг и т.п.) претворяются в жизнь только после вынесения уполномоченным органом соответствующего правоприменительного акта (решения), само нуждающееся лицо своими действиями объективно не может удовлетворить свой интерес в получении конкретного вида социального обеспечения. Следовательно, правоприменительная деятельность является необходимой (заключительной) стадией реализации права на социальное обеспечение. Правоприменение в сфере социального обеспечения обладает рядом характерных признаков.

Во-первых, особенность деятельности компетентных (обязанных) органов по применению норм права социального обеспечения заключается в том, что инициируется она чаще всего самим нуждающимся лицом. Право на конкретный вид социального обеспечения носит заявительный характер, соответственно, можно сказать, что управомоченное лицо путем подачи заявления и соответствующего пакета документов в компетентный орган использует это право и тем самым «запускает» механизм правоприменительной деятельности, а органы социального обеспечения способствуют реализации этого права.

Во-вторых, правоприменение в сфере социального обеспечения, как правило, осуществляется в определенных процедурных формах. Однако не все материальные нормы обеспечены соответствующей процедурой (например, не закреплена процедура установления факта нахождения лица на иждивении), что является недостатком действующего законодательства.

Результатом правоприменения является соответствующий акт, на основе которого и происходит реальное осуществление права на конкретное социально-обеспечительное предоставление, т.е. получение нуждающимся лицом социального обеспечения в денежной или натуральной форме. Таким образом, целью правоприменения в сфере социального обеспечения является именно установление прав нуждающихся лиц (при доказанности факта нуждаемости).

Кроме того, особенность применения материальных норм права социального обеспечения заключается в том, что в основном оно является регулятивным, так как его назначение в указанной сфере – способствовать реализации права граждан на тот или иной вид социального обеспечения. Охранительное правоприменение является редким исключением (например, в случае применения норм ч. 1 ст. 8 Федерального закона «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством», предусматривающих снижение размера пособия по временной нетрудоспособности). Следовательно, преимущественно реализуются диспозиции норм права социального обеспечения, и в редких случаях – их санкции.

Таким образом, правоприменение в сфере социального обеспечения можно определить как деятельность компетентных (обязанных) органов, осуществляемую, как правило, в установленных процедурных формах, заключающуюся в вынесении на основании предписаний норм права социального обеспечения обязательных для исполнения актов применения в целях реализации нуждающимся лицом права на определенный вид социального обеспечения.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА СОЦИАЛЬНО-ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОЙ ПОМОЩИ

DOI 10.17223/9785751123604/27

К.В. Гранкин

До настоящего времени местоположение социально-обеспечительной помощи в системе права социального обеспечения, как и ее юридическая природа специально комплексно не исследовались. При этом в специальной литературе традиционно высказываются точки зрения о юридической сущности родственной, но более узкой по количеству оснований обеспечения группы социально-обеспе-

чительных предоставлений – государственной социальной помощи. В современной литературе по праву социального обеспечения государственная социальная помощь воспринимается в различных качествах: как источник финансирования социального обеспечения, как организационно-правовая форма социального обеспечения, дополняющая собой государственное социальное страхование, и обеспечение за счет ассигнований из федерального бюджета как вид социального обеспечения.

Особый интерес представляет вопрос о соотношении выделенных организационно-правовых форм с более общей по отношению к государственной социальной помощи категорией – социально-обеспечительной помощью. Социально-обеспечительная помощь представляет собой содействие, которое направлено, как правило, на дополнительную материальную поддержку и не связано с предоставлением средств к существованию на постоянной основе. Соответственно системообразующим для социально-обеспечительной помощи критерием выступает целевое назначение, а другие характеристики обеспечения, такие как форма (денежная или натуральная), размер, периодичность, срок и др., определяющего значения не имеют.

Достаточно популярной в современной литературе по праву социального обеспечения точкой зрения является отнесение государственной социальной помощи к категории видов социального обеспечения.

Вид является основной структурной и классификационной единицей в системе социального обеспечения и без преувеличения выступает одной из основополагающих категорий отрасли. Тем не менее в юридической литературе, в том числе учебной, данный вопрос до настоящего времени не получил должного освещения. В основном категория вида социального обеспечения исследуется косвенно при рассмотрении других вопросов, например в рамках раскрытия такого отраслевого принципа, как многообразие оснований и видов социального обеспечения.

В исследованиях, в которых вид социального обеспечения становится предметом самостоятельного научного анализа, он определяется как закрепленное действующим законодательством в денежной или натуральной форме предоставление, под которым, в свою очередь, понимаются какие-либо объекты, переходящие от одного субъекта (органа социального обеспечения) во владение, пользование и нередко распоряжение другого (нуждающегося гражданина или семьи), с целью оказания последнему помощи или содержания за счет общественных и (или) обобщественных средств.

Иными словами, под видом социального обеспечения необходимо понимать конкретные объекты материальных социально-обеспечительных правоотношений, по поводу которых возникает соответствующая юридическая связь субъектов. В качестве объекта социально-обеспечительного правоотношения в теории права социального обеспечения традиционно рассматривается конкретное предоставление, выражающееся в виде материального блага в натуральной или денежной форме (пенсии, пособия, продуктовые наборы и т.д.), социально значимого действия (социальная или медицинская услуга) или установления особого правового режима (льгота).

Таким образом, если вид социального обеспечения представляет собой конкретное предоставление нуждающемуся, буквально означающее передаваемый ему в обладание объект, а под объектом правоотношения в теории права социального обеспечения понимаются пенсии, пособия, услуги, льготы и др., последние правильно считать видами социального обеспечения. Именно в таком качестве они рассматриваются в специальных исследованиях.

Исходя из вышесказанного, можно утверждать, что трактовка государственной социальной помощи как вида социального обеспечения не соответствует ее сущности, поскольку помощь не является передаваемым в чье-либо обладание объектом. Она выступает системой способов поддержки малообеспеченных граждан (семей) и предполагает предоставление нескольких различных по форме объектов, каждый из которых, в свою очередь, принадлежит к тому или иному виду социального обеспечения. Указанное понимание помощи в целом не противоречит ее законодательной дефиниции, в соответствии с которой под ней понимается не сама совокупность передаваемых в обладание малоимущего объектов (пособия, субсидии, жизненно необходимые товары), а их непосредственное предоставление.

К ВОПРОСУ О ПРИНЦИПАХ ПРАВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

DOI 10.17223/9785751123604/28

Л.А. Евстигнеева

В праве социального обеспечения отсутствуют легальные отраслевые принципы. Представляется необходимым законодательно закрепить принцип запрета возложения обязанности на работодателя

финансирования социально-обеспечительных предоставлений, помимо страховых взносов. Данный принцип развивает конституционное положение, направленное на охрану права частной собственности. В настоящее время работодатель в случае временной нетрудоспособности обязан оплатить три первых дня «больничного» за счет собственных средств¹. В то же время он в обязательном порядке платит за работника страховые взносы в ФСС России, страхуя его именно на случай временной нетрудоспособности². Складывается абсурдная, много лет сохраняемая ситуация: страховые взносы уплачены, однако работодатель несет еще дополнительную обязанность в объеме трех дней. Не исключено, что в целях экономии средств ФСС России размер этой обязанности будет увеличиваться и далее. Данная норма противоречит Конституции РФ, согласно ст. 7, 39 которой обеспечивается именно *государственная поддержка* семьи, материнства, отцовства и детства, гарантируется *социальное обеспечение*. Под социальным, как общеизвестно, понимается обеспечение со стороны государства. Ни в одной норме Конституции РФ не закреплена обязанность работодателя выплачивать какие-либо пособия для поддержки семьи, в то же время в рамках социального партнерства он может принять ее на себя добровольно³. Во Всеобщей декларации прав человека закреплено право на социальное обеспечение через посредство национальных усилий⁴, которые, разумеется, следует понимать как государственные, а не как частные или корпоративные.

Равным образом противоречит положениям Конституции РФ и указанной декларации обязанность работодателя за счет собственных средств уплачивать пособие по уходу за ребенком до трех лет⁵, которое предоставляется после достижения им возраста полутора

¹ Пункт 2 ст. 3 Федерального закона от 29 декабря 2006 г. № 255-ФЗ в редакции Федерального закона от 08.12.2010 № 343-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» // СЗ РФ. 2010. № 50. Ст. 6601.

² Статья 5 Федерального закона от 24 июля 2009 г. № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования» // СЗ РФ. 2009. № 30. Ст. 3738.

³ Часть 2 ст. 41 Трудового кодекса РФ.

⁴ Статья 22 Всеобщей декларации прав человека // Российская газета. 1995. 5 апр. № 67.

⁵ См. п. 20 Постановления Правительства РФ от 3 ноября 1994 г. № 1206 «Об утверждении Порядка назначения и выплаты ежемесячных компенсационных выплат отдельным категориям граждан» // Собрание законодательства РФ. 1994. № 29. Ст. 3035.

лет. В 2003 г. была попытка признать недействующей данную норму, однако Президиум Верховного Суда РФ пришел к выводу, что ее отмена приведет к неравенству работников организаций, финансируемых из соответствующих бюджетов и трудящихся в частной сфере бизнеса¹. Сделан парадоксальный вывод, из которого следует, что любые социально-обеспечительные предоставления, вводимые в бюджетной сфере, должны быть продублированы бизнесом для своих работников.

По существу в указанных случаях государство за счет предпринимателей старается сохранить статус социального, но при вышеизложенных способах изъятия денежных средств ему трудно оставаться при этом правовым. Нарушена норма ст. 35 Конституции РФ: принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения. Оплата пособия по уходу за ребенком до 3 лет является государственной обязанностью и задачей. Выплата социальных пособий ни предварительного, ни постфактум бизнесменам не компенсируется. Намеренно утрируя, мы можем говорить о наличии в настоящее время двух не вытекающих из Основного закона обязанностей работодателей, добровольно-принудительно ими выполняемых.

¹ Определение Президиума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2003 г. № 56пв-03 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Версия Проф. Электрон. дан. М., 1997–2015. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_47048/ (свободный).

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И СРАВНИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЕ ПРАВО

О ТОЛКОВАНИИ И ПРИМЕНЕНИИ БЛАНКЕТНОЙ НОРМЫ ПРАВА СТ. 184 ТРУДОВОГО КОДЕКСА РФ

DOI 10.17223/9785751123604/29

А.А. Белинин

Бланкетный способ изложения норм права заключается в том, что в статье может содержаться лишь один из элементов структуры нормы права, остальная часть структуры находится в других нормативно-правовых актах¹. Именно такой способ использовал законодатель, формулируя ст. 184 ТК РФ: «При повреждении здоровья или в случае смерти работника вследствие несчастного случая на производстве либо профессионального заболевания работнику (его семье) возмещаются его утраченный заработок (доход), а также связанные с повреждением здоровья дополнительные расходы на медицинскую, социальную и профессиональную реабилитацию либо соответствующие расходы в связи со смертью работника. Виды, объемы и условия предоставления работникам гарантий и компенсаций в указанных случаях определяются федеральными законами».

В комментариях к Трудовому кодексу РФ обычно указывается лишь один Федеральный закон РФ от 24.07.1998 г. № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний», к которому, по их мнению, и отсылает законодатель. Такое ограниченное толкование, не соответствующее действительности, породило у многих работодателей и ряда судей ошибочное мнение.

Во-первых, они считают, что в период с момента получения работником производственной травмы и до установления ему бюро медико-социальной экспертизы стойкой утраты профессиональной трудоспособности или до его полного выздоровления, т.е. в период, на который работнику выдан листок нетрудоспособности, утраченный пострадавшим заработок возмещается оплатой листка нетрудо-

¹ *Марченко М.Н.* Проблемы теории государства и права: учеб. М.: ТК Велби; Проспект, 2008. С. 620.

способности за счёт средств Фонда социального страхования РФ. Больше, по их мнению, за этот период никакого возмещения утраченного заработка законом не предусмотрено.

Во-вторых, они полагают, раз такое возмещение предусмотрено Трудовым кодексом РФ, то значит в случае обращения работника в суд, подлежит применению трёхмесячный срок для подачи иска о взыскании утраченного заработка, предусмотренный ст. 392 ТК РФ.

Однако эти мнения ошибочны. Во-первых, в ст. 184 ТК РФ содержится лишь гипотеза нормы права о возмещении утраченного заработка работника, здоровью которого причинён вред трудовым увечьем или профессиональным заболеванием. Сами же правила возмещения этого утраченного заработка содержатся в других федеральных законах, прежде всего в Гражданском кодексе РФ. Во-вторых, перечень этих законов не ограничивается единственным Федеральным законом РФ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний», и относятся они не к трудовому законодательству. В данном случае надо понимать, что предметом спора является не заработанная, но не выплаченная заработная плата, а возмещение вреда здоровью в виде взыскания утраченного заработка в связи с повреждением здоровья в результате производственной травмы или профессионального заболевания.

Это положение подтверждается судебной практикой. Так, Кузьмина Н.В. обратилась с иском в суд к ООО «Шахтоспецстрой» о взыскании утраченного заработка и компенсации морального вреда в связи с производственной травмой. Требования утраченного заработка мотивировала тем, что в результате полученной травмы длительное время была нетрудоспособна. Однако за этот период ей выплачено только пособие по временной нетрудоспособности. Суд первой инстанции по своей инициативе привлёк в судебный процесс в качестве третьего лица Фонд социального страхования. Убедился, что пособие по временной нетрудоспособности выплачено, и на этом основании в удовлетворении требования Кузьминой отказал. Доводы представителя истицы о том, что оплата листка нетрудоспособности к заявленному требованию отношения не имеет, восприняты не были¹. Апелляционным определением Судебной коллегии по гражданским делам суда второй инстанции постановлено решение

¹ См. решение от 14.12.2012 г. по делу № 2-3085/12. Архив Междуреченского городского суда Кемеровской области.

суда первой инстанции оставить без изменения, апелляционную жалобу Кузьминой – без удовлетворения¹. Лишь постановлением Президиума суда третьей инстанции вышеназванное решение и определение были отменены, а кассационная жалоба истицы была удовлетворена². В своём постановлении кассационная инстанция указала, что правила возмещения утраченного заработка в данном случае установлены Гражданским кодексом РФ. В том числе было указано, что в силу ст. 7 и 8 Федерального закона от 16.07.1999 № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» временная нетрудоспособность является страховым риском, а пособие по временной нетрудоспособности – видом страхового обеспечения по обязательному социальному страхованию. При временной нетрудоспособности гражданин полностью освобождается от работы, и поэтому в данном случае утрата им трудоспособности на весь этот период предполагается.

Согласно п. 1 ст. 1085 Гражданского кодекса РФ при причинении гражданину увечья или ином повреждении здоровья возмещению подлежит утраченный потерпевшим заработок (доход), который он имел либо определенно мог иметь, а также понесенные расходы, вызванные повреждением здоровья.

Пунктом 2 ст. 1085 Гражданского кодекса РФ установлено, что при определении утраченного заработка (дохода) пенсия по инвалидности, назначенная потерпевшему в связи с увечьем или иным повреждением здоровья, а равно другие пенсии, пособия и иные подобные выплаты, назначенные как до, так и после причинения вреда здоровью, не принимаются во внимание и не влекут уменьшения размера возмещения вреда (не засчитываются в счет возмещения вреда). В счет возмещения вреда не засчитывается также заработок (доход), получаемый потерпевшим после повреждения здоровья.

В п. 27 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.01.2010 № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина» разъяснено, что согласно ст. 1085 ГК РФ в объем возмещаемого вреда, причиненного здоровью, включается утраченный потерпевшим заработок (доход), под которым следует понимать средства, получаемые потерпевшим

¹ См. определение от 28.03.2013 г. по делу № 33-2773. Архив Кемеровского областного суда.

² См. постановление от 29.07.2013 г. по делу № 44г-54. Архив Кемеровского областного суда.

по трудовым и (или) гражданско-правовым договорам, а также от предпринимательской и иной деятельности (например, интеллектуальной) до причинения увечья или иного повреждения здоровья. При этом надлежит учитывать, что в счет возмещения вреда не засчитываются пенсии, пособия и иные социальные выплаты, назначенные потерпевшему как до, так и после причинения вреда, а также заработок (доход), получаемый потерпевшим после повреждения здоровья.

Поскольку возмещение вреда имеет целью защиту имущественных интересов потерпевших, закон не допускает уменьшение его размера за счет пенсии, назначенной потерпевшему, пособий и иных подобных выплат, которые назначены как до, так и после причинения вреда.

С учетом изложенного, не полученная потерпевшим за период временной нетрудоспособности, возникшей вследствие причинения вреда его здоровью, заработная плата является утраченным заработком, подлежащим возмещению причинителем вреда, вне зависимости от размера выплаченного пособия по временной нетрудоспособности.

Дело было направлено на новое рассмотрение, при котором требования Кузьминой удовлетворены в полном объеме¹.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ ЗЕМЕЛЬНЫМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ СУБЪЕКТОВ РФ

DOI 10.17223/9785751123604/30

Е.С. Болтанова

Земельное законодательство отнесено к предмету совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов (ст. 72 Конституции РФ, п. 1 ст. 2 Земельного кодекса РФ – ЗК РФ). Соответственно, от качества правотворческой работы органов государственной власти субъектов РФ (ее законности, интенсивности, оперативности) зависит создание сбалансированного и единого правового пространства России, гарантирующее устойчивое развитие ее регионов. Конечно,

¹ См. решение от 20.09.2013 г. по делу № 2-2313/13 (Архив Междуреченского городского суда Кемеровской области) и определение от 26.12.2013 г. по делу № 33-2621 (Архив Кемеровского областного суда). Именно такова в настоящее время практика судов Кемеровской области. См., например, решение от 03.12.2014 г. по делу № 2-1619/2014 (Архив Орджоникидзевского городского суда Кемеровской области); решение от 22.12.2014 г. по делу № 2-1341/2014 (Архив Кузнецкого районного суда г. Новокузнецка Кемеровской области).

немаловажную роль в обеспечении названного процесса играют деятельность правоприменительных органов и деятельность граждан и юридических лиц по реализации земельно-правовых норм, но правовые нормы создают базу, основу для устойчивого развития субъектов Российской Федерации и Российской Федерации в целом.

В ст. 2 ЗК РФ достаточно однозначно дается понятие земельного законодательства как совокупности федеральных законов и принимаемых в соответствии с ними законов субъектов Российской Федерации. Тем не менее в исследованиях, в том числе земельно-правовых норм, можно встретить и более широкий подход, который вряд ли соответствует существующим законодательным установлениям. Самостоятельная реализация субъектами РФ своей компетенции по созданию земельно-правовых норм с позиции прямого ее закрепления в федеральном законодательстве возможна в двух направлениях:

– при принятии норм в рамках реализации общего дозволения по принятию земельно-правовых норм, исходя из правовой природы земельного законодательства как предмета совместного ведения РФ и субъектов РФ (в том числе в порядке так называемого «опережающего нормотворчества»);

– при прямом закреплении права или обязанности принятия субъектом Российской Федерации определенных норм по вопросам, указанным в федеральном законодательстве.

В любом случае наличие нормотворческой возможности для субъектов РФ со значительным географическим пространством России позволяет субъектам Российской Федерации принимать земельно-правовые нормы с учетом природных, климатических особенностей соответствующих территорий, традиций проживающих на них граждан, различных экономических условий. В юридической литературе чаще встречается критика деятельности региональных властей, не реализующих свои возможности. Значительные замечания касались периода становления регионального законодательства 1990 – начала 2000-х гг. В настоящее время отдельные субъекты РФ проявляют бóльшую «юридическую фантазию», обеспечивающую самобытное правовое регулирование на территории соответствующего субъекта РФ земельных отношений, в основном – в рамках второго направления.

Принятие группы норм при реализации первого направления вызвано необходимостью эффективного функционирования земельного законодательства на определенной территории и часто связано

с конкретизацией земельно-правовых норм федерального уровня. Цели такой конкретизации могут служить значительные с точки зрения содержания, объема охватываемых вопросов нормативные правовые акты субъектов РФ (земельные кодексы республик, основы регулирования земельных отношений на территории области, края и иные).

Несмотря на тот факт, что непосредственно в ЗК РФ заложен остаточный принцип формирования полномочий субъектов Российской Федерации (см. п. 1 ст. 10), в самом Земельном кодексе достаточно часто законодатель определяет случаи, когда правовое регулирование общественных отношений должно производиться на уровне субъекта РФ. Тем самым не только детализируются общие конституционные положения о совместном ведении России и ее субъектов, но и раскрываются полномочия субъектов РФ в области земельных отношений. При этом в целях сохранения единого правового пространства в п. 1 ст. 2 ЗК РФ закреплено, что нормы земельного права, содержащиеся в законах субъектов Российской Федерации, должны соответствовать ЗК РФ.

Отдельные полномочия принадлежат субъектам РФ только в течение определенного периода, и принимаемые в порядке их реализации нормативные правовые акты имеют переходный, временный характер. Такое положение было вызвано тем, что в 2014 г. были внесены существенные изменения, прежде всего, в процедуру предоставления земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности на земельные участки, гражданам и юридическим лицам.

В целом и условно можно выделить три группы земельных общественных отношений, которые субъекты РФ могут (чаще – должны) регулировать своими нормативными правовыми актами в силу прямого указания федерального законодательства:

1. Земельные отношения в сфере охраны земель. Например, охрана земель, занятых оленьими пастбищами в районах Крайнего Севера, отгонными, сезонными пастбищами, осуществляется в том числе в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации (п. 7 ст. 13 ЗК РФ).

2. Земельные отношения в сфере использования земель. Так, законодательством субъектов РФ устанавливаются категории работников организаций, имеющих право на получение служебных наделов, условия их предоставления (п. 2 ст. 24 ЗК РФ).

3. Земельные отношения по управлению в сфере использования и охраны земель. Эта группа отношений, пожалуй, подвергается воздействию регионального земельного законодательства в большей степени, поскольку необходимо устанавливать порядок осуществления органами власти субъектов РФ, органами местного самоуправления полномочий. С учетом взаимосвязанности и взаимозависимости возникающих общественных отношений закон или иной нормативный правовой акт субъекта РФ может производить комплексное воздействие сразу на несколько видов земельных отношений. Нормы, регулирующие земельные отношения, могут приниматься и при реализации представительным органом власти субъекта РФ полномочий, например в сфере регулирования отношений недропользования на соответствующей территории.

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ «ЛЕС»

DOI 10.17223/9785751123604/31

Т.А. Дедкова

Россия является крупнейшей лесной державой, на ее долю приходится четверть мирового лесного покрова. Леса имеют глобальное биосферное значение, поскольку они обеспечивают экологическую безопасность, являются возобновляемым природным объектом и отличаются значительным ресурсным разнообразием. Это исключительный фактор социально-экономического развития страны, который выполняет средообразующие функции. Леса обеспечивают сохранение благоприятной окружающей среды, а также обладают особой культурной и эстетической ценностью.

Сегодня правовое понятие «лес» отличается от понятий, приводимых ранее в науке. Так, современный Лесной кодекс РФ содержит лишь указание на то, что «использование, охрана, защита, воспроизводство лесов осуществляются исходя из понятия о лесе как об экологической системе или как о природном ресурсе».

Несмотря на то, что в лесном хозяйстве признаются научные исследования леса, однако воспринимаются они сквозь призму сложившихся юридических представлений. Такой взгляд на лес закреплен в ОСТ 56-108-98. Стандарт отрасли ОСТ 56-108-98 «Лесоводство. Термины и определения», разработанный Всероссийским научно-исследовательским институтом лесоводства и механи-

зации лесного хозяйства, содержит определение леса, установленное в соответствии с Лесным кодексом РСФСР 1997 г.: «3.1.3. Лес – целостная совокупность лесных древесных и иных растений, земли, животных, микроорганизмов и других природных компонентов, находящихся во взаимосвязи с внутренней и с внешней средой»¹. Похожее определение леса содержалось и в Основах лесного законодательства Российской Федерации 1993 г. Основы лесного законодательства Союза ССР и союзных республик 1977 г. понятия «лес» не раскрывали, однако в них подчеркивалось его значение как для экономики, так и для окружающей среды.

В.К. Быковский, соглашаясь с правовым понятием леса, пишет, что правовое понятие леса еще и потому должно основываться на лесоведческом понимании леса, что в лесном законодательстве закрепляются фактически лесоведческие принципы лесопользования и управления лесами; использование лесов с учетом их глобального экологического значения, а также длительности их выращивания и иных природных свойств лесов; обеспечение многоцелевого, рационального, непрерывного, неистощительного использования лесов для удовлетворения потребностей общества в лесах и лесных ресурсах и др. (ч. 2, 3 ст. 1 ЛК РФ). Г.Н. Полянская по существу сводит понятие леса только к совокупности древесно-кустарниковых растений. Она полагает, что сфера действия лесного законодательства ограничивается регулированием отношений по поводу древесно-кустарниковой растительности, являющейся объектом права исключительной государственной собственности². О.И. Крассов рассматривает понятие леса более широко: как древесно-кустарниковая и остальная растительность. Он полагает, что в юридическое понятие «лес» должна включаться не только древесно-кустарниковая растительность, но и вся иная растительность, произрастающая в лесу. Речь должна идти о лесной среде в узком смысле этого слова как о совокупности всех растительных организмов: древесных, кустарниковых, травянистых и других растений (мохов, лишайников и т.п.)³. В.Ф. Горбовой дает свое определение леса: «Лес – это самостоятельный и воспроизводимый объект природы и часть природной (экологической) среды, предмет исключительной государственной собственности в виде определенной, взаимосвязанной совокупности деревьев, кустарников,

¹ Приказ Рослесхоза от 03.12.1998 № 203 «Об утверждении отраслевого стандарта ОСТ 56-108–98 «Лесоводство. Термины и определения» (официально опубликован не был).

² Полянская Г.Н. Право государственной собственности на леса в СССР. М., 1959. С. 205.

³ Крассов О.И. Право лесопользования в СССР. М., 1990. С. 22.

других растений, являющийся сферой ведения лесного хозяйства и лесной промышленности, источником получения древесины и другой лесной продукции, обладающий защитными, водоохранными, оздоровительными, санитарно-гигиеническими, эстетическими функциями, воздействующий на окружающую среду, расположенный на специально выделенных землях и зарегистрированный в качестве леса в государственных учетных документах»¹. «Учение о лесе» Г.Ф. Морозова показывает, что «массовый элемент древесных насаждений – необходимый, но недостаточный признак для леса, в лесу происходит взаимное соперничество – борьба за существование, а также происходит влияние на занятую почву и атмосферу. И поэтому, считал он, лес не только совокупность древесных растений, объединенных взаимной связью, но и среда, арена, где происходят все процессы, – поэтому это географическое явление»². А.Х. Газизуллин пишет, что «лес представляет собой сложный природный комплекс, который нужно рассматривать не только в пространстве, но и во времени, в развитии. В лесу происходят борьба за существование, естественный отбор, дифференциация деревьев, непрерывно идут процессы обмена веществ и энергии, происходит биологический круговорот, непрерывное обновление»³. И.С. Мелехов подчеркивает, что «лес – это огромный и сложный мир, состоящий из многочисленных организмов, составляющих определенные ценозы и продуцирующих биомассу леса»⁴. С биологической точки зрения понятие «лес» имеет много значений: как составная часть биосферы или как природная зона, как лесной массив (Шипов лес), географический ландшафт (горные леса), элементарная классификационная единица биосферы – биогеоценоз (тип леса) или его основной компонент – древостой (сосновый лес). По мнению Ю.И. Шуплецовой, «произрастающие на ограниченной территории растения, представляющие единый биологический комплекс, составляют основу всех лесов»⁵. По мнению И.С. Мелехова, существует даже кибернетическое понятие леса, но оно рассматривается не в энергетической связи, а в связи с влиянием, зависимостью одних компонентов системы от других.

Проведенный анализ научных разработок и действующего законодательства позволил предложить следующее определение понятия

¹ Горбовой В.Ф. Предмет и система советского лесного права. Красноярск, 1984. С. 12.

² Морозов Г.Ф. Учение о лесе. 7-е изд. / под ред. В.Г. Нестерова. М., 1949. С. 17.

³ Газизуллин А.Х. Лесоведение: курс лекций. Казань, 2004. С. 11.

⁴ Мелехов И.С. Лесоведение: учеб. 3-е изд., испр. и доп. М., 2005. С. 45.

⁵ Шуплецова Ю.И. Правовая охрана зеленых насаждений в городах. М., 2003. С. 29.

«лес». Лес – это природный объект, представляющий собой совокупность древесно-кустарниковой и иной растительности, которая располагается на землях лесного фонда и землях иных категорий, представляет собой экосистему находящихся друг с другом в неразрывной взаимосвязи живых и неживых организмов, микроорганизмов и животного мира.

СДЕЛКИ, ОБЕСПЕЧИВАЮЩИЕ КАЧЕСТВО ТРУДА

DOI 10.17223/9785751123604/32

В.М. Лебедев

Качество труда – это системная проблема организации и управления предприятием. Она едина и в то же время имеет особенности в каждой стадии управления предприятием.

Первая стадия – планирование предприятия, определение цели организации, изучение условий открытия. Предпринимателем изучается материальная база, наличие необходимой рабочей силы, доступность к рынку сбыта и т.п. Одним из важнейших условий является выявление спроса на планируемый к выпуску продукт (товар), его конкурентоспособность. В последнем случае на первый план ставится не столько его количество, сколько качество. На этой стадии можно обеспечить качество труда разработанной соответствующей нормативной основы деятельности предприятия: устава (положения), правил внутреннего трудового распорядка, технологического процесса будущего производства.

Вторая стадия – предприниматель приобретает необходимые для качественного изготовления продукта машины, оборудование, сырье, обеспечивающие эффективное ведение технологического процесса (основного и дополнительных).

Для «оживления» техпроцесса предприниматель производит набор и расстановку рабочей силы. На этой стадии на первый план выходит качество приобретаемой рабочей силы на рынке труда, а на рынке товаров и услуг – всего необходимого для достижения поставленной при планировании организации цели. Ее достижение происходит в соответствии с нормами гражданского права – Гражданского кодекса РФ: ст. 758 (договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ); ст. 656 (договор аренды предприятия); ст. 702 (договор подряда); ст. 650 (договор аренды здания или

сооружения); ст. 626 (договор проката); ст. 632 (договор аренды транспортного средства); ст. 427 (условия договора); ст.469–480 (качество труда) и др.

Третья стадия – непосредственный процесс труда, соединение под руководством предпринимателя (работодателя) рабочей силы со средствами производства в соответствии с требованиями технологического процесса, оценка качества ее результатов и соответствующая корректировка производственного процесса. Эффективность процесса труда обеспечивается прежде всего в рамках трудового законодательства (ТК РФ, локальных нормативных актов, коллективного договора и различного вида соглашений). Так, ст. 69–71 ТК РФ позволяют работодателю пересмотреть свое отношение к качеству рабочей силы: ст. 70 (испытание при приеме на работу); ст. 71 (результат испытания при приеме на работу). Для обеспечения качества труда работодатель (его представители) может перевести работника на другую работу, которая соответствует его квалификации, теоретической и практической подготовке (ст. 72–73).

Производство всегда динамично. В случае внесения изменений в технологический процесс, позволяющих работодателю повысить качество труда, он может в соответствии с требованиями ст. 74 (изменение определенных сторонами условий трудового договора по причинам, связанным с изменением организационных и технологических условий труда) пересмотреть условия трудового договора; ст. 76 – отстранить работника от работы и даже расторгнуть с ним трудовой договор; ст. 81 – расторгнуть трудовой договор по инициативе работодателя.

Четвертая стадия – при распределении произведенного продукта работодатель в интересах улучшения качества управления производством может использовать возможности материального стимулирования добросовестного отношения наемного работника к труду, к выполнению порученной ему трудовой функции. Премияльная система оплаты труда, разовое поощрение позволяют работодателю разработать и внедрить показатели повышения качества вырабатываемой им продукции. Такие показатели обычно закрепляются в локальных положениях о порядке начисления и выплаты премий в пределах систем оплаты труда (сдельно-премиальной, повременно-премиальной), положениях о начислении надбавок и доплат и других локальных нормативных актах.

Пятая стадия – обеспечением качества сбыта, изучением спроса, корректировки технологического процесса достигается эффективность производства товаров, оказания услуг, выполнения работ. На этой стадии работодатель осуществляет свою деятельность, используя возможности гражданского законодательства, Гражданского кодекса РФ: ст. 784–798 (перевозка); ст. 886 (договор хранения); ст. 927, гл. 78 (страхование), гл. 46 (расчеты) и др.

ПОЛИТИКА УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ В СФЕРЕ ЭНЕРГЕТИКИ. ЕВРОПЕЙСКИЙ ОПЫТ

DOI 10.17223/9785751123604/33

В.Г. Мельникова

На уровне Европейского союза традиционно значительное внимание уделяется экологической политике. Одним из ее направлений в последние десятилетия стало создание условий для устойчивого развития в сфере энергетики. Повышение энергоэффективности признается одним из ключевых условий устойчивого развития, решения задач экологической политики. Стоит отметить, что вопросы развития энергетики с самого начала являлись ключевыми в процессе объединения Европы. Со временем менялись приоритеты в развитии данной отрасли. Реализация концепции устойчивого развития обусловила дискуссию о сокращении атомной энергетики и необходимости поиска новой стратегии.

Первые документы в сфере развития возобновляемой энергетики были разработаны в конце 1990-х гг. В 1997 г. была принята Резолюция о Зеленой книге к Стратегии Сообщества «Энергия для будущего: возобновляемые источники энергии»¹. В начале 2000-х гг. был принят пакет документов, определивших основы политики в сфере стимулирования производства энергии из возобновляемых источников².

¹ Официальный портал ЕС <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?qid=1425033462085&uri=CELEX:51997IP0168>.

² Директива Европейского парламента и Совета ЕС 2001/77/ЕС от 27 сентября 2001 г. о стимулировании энергии из возобновляемых источников на внутреннем энергетическом рынке и Директива Европейского парламента и Совета ЕС 2003/30/ЕС от 8 мая 2003 г. о стимулировании использования на транспорте биотоплива или иных видов топлива из возобновляемых источников утвердили определения для различных типов возобновляемых источников энергии; Директива Европейского парламента и Совета ЕС 2003/54/ЕС от 26 июня 2003 г. об общих правилах внутреннего рынка электроэнергетики.

В 2006 г. принята Зеленая книга «Европейская стратегия устойчивой, конкурентоспособной и надежной энергетики», закрепившая три основные цели европейской энергетической политики: устойчивость, конкурентоспособность и безопасность поставок. Устойчивость подразумевала активное участие в защите климата через стимулирование возобновляемых источников энергии и повышение энергоэффективности. В сфере конкурентоспособности – повышение эффективности европейских сетей путем завершения создания единого внутреннего энергетического рынка. Безопасность поставок рассматривалась как условие устойчивого развития. В качестве достижимой цели провозглашено доведение общей доли энергии из возобновляемых источников до 20% и возобновляемых источников энергии в транспортном секторе – до 10%. Данная схема, включающая в себя обязательные к выполнению задачи, должна обеспечить бизнес-сообществу долговременную стабильность. Для этого необходимо инвестирование в сектор возобновляемых источников энергии, что позволит снизить зависимость от импорта ископаемого топлива и увеличить использование новых технологий в энергетике. Таким образом, в нормативных документах ЕС была заложена система организационных мер, направленных на создание условий для привлечения инвестиций в сектор возобновляемых источников энергии. Каждое государство обеспечивает реализацию необходимых и достаточных для этого мер на основе предусмотренных директивами ЕС механизмов.

В частности, признано, что для быстрого внедрения энергии из возобновляемых источников, принимая во внимание ее высокое устойчивое и экологически выгодное качество, государствам-членам ЕС необходимо при принятии административных правил, планировании структур и законодательства по вопросу лицензирования станций для сокращения загрязнения окружающей среды и контроля над промышленными предприятиями, для борьбы с загрязнением воздуха и для предотвращения или минимизации выброса вредных веществ в атмосферу принимать во внимание влияние энергии из возобновляемых источников на достижение целей, связанных с проблемами экологии и изменения климата, в особенности по сравнению с предприятиями, использующими традиционные источники энергии. Таким образом, в ЕС создается система экологически ориентированной устойчивой энергетики, в рамках которой экономическую оценку получают, учитывая также и экологические издержки деятельности предприятий энергетики.

ОСОБЕННОСТИ ПРОЦЕДУРЫ УВОЛЬНЕНИЯ ВСЛЕДСТВИЕ НЕДОСТАТОЧНОЙ КВАЛИФИКАЦИИ В ВЕЛИКОБРИТАНИИ

DOI 10.17223/9785751123604/34

Т.С. Насалевич

В Великобритании расторжение трудового договора вследствие недостаточной квалификации является одной из восьми *потенциально справедливых причин увольнения* (ст. 98 (2) (а) Закона о трудовых правах 1996 г.) [1]. Процедура прекращения трудовых отношений по данному основанию детально регламентируется положениями Процедурного кодекса № 1 Консультативной службы примирения и арбитража «Порядок привлечения к дисциплинарной ответственности и процедура обжалования действий работодателя» (Acas Code of Practice 1 Disciplinary and grievance procedures) [2]. В соответствии с закрепленными в них требованиями работодатель должен, прежде всего, произвести полную и всестороннюю оценку производительности труда работника, методы оценки которой определяются особенностями выполняемой работником трудовой функции¹. При возникновении спора работодатель должен будет привести неопровержимые доказательства низкой производительности труда соответствующего работника, поскольку в противном случае его увольнение органами по рассмотрению трудовых споров может быть признано несправедливым. В судебной практике обычно используется тест, предложенный Апелляционным судом в деле *Alidair v Taylor* 1978 г. [3]. В соответствии с ним при рассмотрении подобной категории дел трибуналы по трудовым спорам должны ответить на два основных вопроса. Во-первых, действительно ли работодатель полагал на момент увольнения, что работник не способен должным образом выполнять возложенную на него трудовую функцию. И, во-вторых, имел ли он достаточно оснований для этого.

Важной особенностью прекращения трудовых отношений по данному основанию в Великобритании является то, что факт установления низкой производительности труда работника не дает работодателю автоматического права на его увольнение. В этом случае работодатель должен письменно уведомить работника о возможно-

¹ Оценка производительности труда может быть произведена, например, на основе анализа показателей продаж, рейтингов клиентов и т.д.

сти расторжения трудового договора с ним по данному основанию и предоставить ему время для приведения своей производительности к надлежащему уровню, в том числе посредством проведения дополнительного обучения. Основная проблема при этом сводится к определению периода времени, по истечении которого работодатель может уволить работника при недостижении им требуемого уровня производительности. В силу отсутствия правовых нормативов решение данного вопроса всегда носит индивидуальный характер и относится на усмотрение работодателя. При возникновении спора между сторонами на него возлагается бремя доказывания достаточности срока, предоставленного работнику для повышения своей производительности труда.

Только если по истечении выделенного работнику периода времени его производительность не улучшится, работодатель может его уволить при условии вынесения соответствующего предупреждения. Срок предварительного уведомления работника, процедура проведения которого регламентируется ст. 86 Закона о трудовых правах 1996 г., зависит от стажа его работы. При стаже работы менее двух лет работодатель обязан предупредить работника не менее чем за одну неделю. Если стаж работы составляет от двух до двенадцати лет, срок уведомления определяется по формуле «одна неделя за каждый год работы». И, наконец, в случае когда стаж работы составляет двенадцать и более лет, работодатель должен уведомить работника о предстоящем увольнении не позднее чем за двенадцать недель.

На практике в большинстве случаев работодатель исходит из так называемого отрицательно-ориентированного подхода, при котором он рассматривает увольнение работника с низкой производительностью труда в качестве наиболее быстрого и простого способа решения проблемы. В то же время прогрессивный опыт в сфере управления персоналом свидетельствует о том, что гораздо более действенным способом борьбы с низкой производительностью может стать подход, условно называемый в зарубежной литературе «позитивным, неформальным и рассчитанным на перспективу» (англ. *positive, informal and forward-looking approach*). Его основная идея сводится к тому, что даже в случае выявления низкой производительности труда работника работодатель не стремится как можно скорее вынести ему предупреждение о необходимости увеличения производительности труда под страхом его скорого увольнения. На-

против, в данном случае работодатель предпочтет неформальную беседу, в ходе которой он будет стремиться «приободрить» работника с низкой квалификацией труда, в том числе и путем ее искусственного завышения. Однако очевидно, что в случае, если эти позитивные меры не возымеют действия и работника все же придется уволить, в дальнейшем при возникновении спора закон будет не на стороне работодателя, который должен будет доказывать факт обоснованности увольнения работника вследствие его низкой производительности. В результате возникает своего рода коллизия между принципами эффективного управления и правовыми предписаниями, противоречие между которыми обычно решается в пользу последних.

Литература

1. Employment Rights Act 1996 [Electronic resource] // The Official Home of Revised Enacted UK Legislation. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/contents> (access date: 19.01. 2015).
2. Процедурный кодекс № 1 Консультативной службы примирения и арбитража «Порядок привлечения к дисциплинарной ответственности и процедура обжалования действий работодателя» (Acas Code of Practice 1 Disciplinary and grievance procedures) <http://www.acas.org.uk/index.aspx?articleid=2175> (access date: 19.01. 2015).
3. Alidair v Taylor [1978] IRLR 82.

ПРИНЦИП РАВНОГО ОБРАЩЕНИЯ В ОТНОШЕНИИ «НЕСТАНДАРТНЫХ» РАБОТНИКОВ В ДИРЕКТИВАХ ЕВРОСОЮЗА*

DOI 10.17223/9785751123604/35

Е.Р. Радевич

В настоящее время принцип равного обращения (англ. *principle of equal treatment*) является основополагающим началом европейского трудового права в части регулирования труда так называемых «нестандартных» (атипичных) работников¹ (англ. *non-standard*

* Статья подготовлена при финансовой поддержке Российского гуманитарного научного фонда (РГНФ) в рамках проекта проведения научных исследований «Нестандартные формы занятости в рыночных условиях хозяйствования (сравнительно-правовое исследование)», проект № 13-33-01002.

¹ В зарубежной литературе данный термин используется для обозначения наемных работников, трудовые отношения с участием которых отличаются от стандартной разновидности. Под стандартными трудовыми отношениями, в свою очередь, традиционно понимается работа на условиях полной занятости и трудового договора, не ограниченного

(*atypical workers*). В частности, он нашел непосредственное закрепление в директивах Евросоюза, посвященных работе на условиях неполного рабочего времени [1], работе по срочным трудовым договорам [2], а также заемному труду [3]. Несмотря на кажущуюся простоту, формулировка данного принципа допускает возможность различного толкования при определении его содержания, равно как и условий применения в судебной практике. Трактовка положений содержащих его директив в контексте механизма регулирования рынка труда позволяет говорить о нем как об инструменте обеспечения баланса интересов участников трудовых отношений. Это, в свою очередь, предполагает необходимость признания «одинаковой ценности» экономической эффективности и социальной справедливости в процессе разрешения трудовых споров. Восприятие же принципа равного обращения в ключе фундаментальных социальных прав означает необходимость его применения «без оглядки» на экономические интересы работодателя [4. Р. 34].

Строго говоря, в директивах о работе на условиях неполного рабочего времени и работе по срочным трудовым договорам говорится не о принципе равного обращения, а о принципе запрета дискриминации (англ. *non-discrimination principle*). В соответствии с ним не допускается, в частности, ущемление трудовых прав частично занятых работников по сравнению с сопоставимыми с ними работниками, работающими на условиях полной занятости. Исключения составляют случаи, когда различие в обращении обусловлено объективными к тому причинами. Аналогичные по смыслу положения закреплены в отношении работников, являющихся стороной срочных трудовых отношений.

Предоставление работодателям возможности оправдать проявления дискриминации позволяет сделать вывод о формальном доминировании в указанных директивах компромиссного социально-экономического подхода к принципу равного обращения. Отсутствие подобной возможности в директиве о заемном труде, на первый взгляд, свидетельствует о преобладании иного, в большей степени социально ориентированного подхода. Однако детальный анализ содержащихся в ней положений позволяет поставить под сомнение справедливость данного утверждения. В частности, в отличие от рассмотренных ранее директив о работе на условиях неполного ра-

определенным сроком действия, которая выполняется в производственных помещениях работодателя под его непосредственным управлением и контролем.

бочего времени и срочным трудовым договорам в директиве о заемном труде принцип равного обращения распространяется только на «базовый» набор трудовых прав (англ. «*basic*» *working and employment conditions*). Кроме этого, в ней допускается возможность отступления от указанного принципа в коллективных соглашениях.

Литература

1. Council Directive 97/81/EC of 15 December 1997 concerning the Framework Agreement on part-time work concluded by UNICE, CEEP and the ETUC [Electronic resource] // EUR-Lex: Access to European Union Law. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31997L0081:EN:HTML> (access date: 31.03.2015).
2. Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the framework agreement on fixed-term work concluded by ETUC, UNICE and CEEP // EUR-Lex: Access to European Union Law. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31997L0081:EN:HTML> (access date: 31.03.2015).
3. Directive 2008/104/EC of the European Parliament and the Council on temporary agency work // EUR-Lex: Access to European Union Law. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:327:0009:0014:EN:PDF> (access date: 31.03.2015).
4. Bell M. Between flexicurity and fundamental social rights: the EU Directives on atypical work // European Law Review. 2012.

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ И ВИДАХ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ВРЕДА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РФ

DOI 10.17223/9785751123604/36

А.А. Странцов

В настоящее время прослеживается усиление экологических проблем современности, учитывая сложную экономическую ситуацию в России и несовершенный правовой механизм охраны окружающей среды.

Ключевым фактором, мобиливающим совершенствование правового регулирования экологических отношений, является перманентная опасность причинения вреда природным объектам в результате деяний физических, должностных и (или) юридических лиц не только в границах территории Российской Федерации, но и за ее пределами.

Следует констатировать, что, в основном, деструктивные воздействия инициируются именно обществом в лице его персональных участников, как правило, в потребительском порядке по отношению к окружающей среде.

Вместе с тем отдельные физические и юридические лица, причиняя экологический вред, тем самым по факту осуществляют негативную трансформацию окружающей среды, что, в свою очередь, наносит возвратный ущерб правам и законным интересам всех субъектов экологических отношений. Кроме того, необходимо подчеркнуть, что еще более существенная опасность указанного явления связана с достаточно длительным сроком восстановления объектов окружающей среды, либо, в некоторых случаях необратимостью причиненного ущерба, что затрагивает жизненно важные интересы не только настоящих, но и будущих поколений.

При формировании и модернизации экологического законодательства необходимо учитывать многогранные факторы взаимодействия общества и природы, способные порождать обстоятельства вредоносного характера для субъектов указанной корреляционной зависимости.

Статистические данные о зарегистрированных экологических преступлениях [1] и современные аспекты правоприменительной практики свидетельствуют о чрезвычайной актуальности исследования правовой конструкции причинения вреда объектам окружающей среды, начиная с определения понятия экологического вреда (наряду с имущественным, моральным вредом), а также классификации видов такового с целью реализации позитивной кинетики научной мысли от общего к частному.

Таким образом, опираясь на вышеизложенные позиции авторского текста, представляется возможным сформулировать определение заявленного понятия.

Экологический вред (эковред) – это инициируемая в результате совершения экологического правонарушения негативная трансформация содержания, количества и (или) форм объектов окружающей природной среды в их корреляционной взаимосвязи, приводящая к эффекту обратного ущерба и сложновосстановимым либо необратимым деструктивным последствиям, трансгранично затрагивающим жизненно важные интересы настоящих и будущих поколений.

Говоря о классификации экологического вреда, необходимо учитывать основные критерии таковой: объектный состав, вид юридической ответственности, характер вредоносных последствий, время восстановительного периода. Соответственно представляется необходимым назвать следующие виды эковреда: по объектному составу – земельный, водный, воздушный, лесной, растительный, биоре-

сурсный, краснокнижный и т.п.; по виду юридической ответственности – уголовный, административный, гражданско-правовой и дисциплинарный; по характеру вредоносных последствий – малоопасный, среднеопасный и особо опасный; по времени восстановительного периода – кратковременной, длительный, необратимый.

Литература

1. Статистические документы // ЦСИ ФКУ «ГИАЦ МВД России»: сайт. 2015. URL: http://10.5.0.16/csi/modules.php?name=ReglDocs&go=sel_op&fid=494 (дата обращения: 21.01.2015).

ЭВОЛЮЦИЯ ЛЕСНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И СИСТЕМЫ УПРАВЛЕНИЯ ЛЕСАМИ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ С 1725 г. ДО КОНЦА XVIII в.

DOI 10.17223/9785751123604/37

М.О. Тяпкин

Правление Петра I ознаменовалось зарождением системы лесного законодательства и лесного управления, что было продиктовано стратегическими интересами по созданию военного и торгового флота. Последователи Петра I на протяжении XVIII в. внесли существенный вклад в эволюцию лесного хозяйства и системы правового регулирования отрасли. Основная часть указов была посвящена эксплуатации и охране корабельных лесов. В системе законодательства нашли отражения изменения, произошедшие в подходах к организации функционирования лесной отрасли.

В отношениях между государством и частными лицами по поводу лесной собственности на протяжении всего рассматриваемого периода характерна тенденция либерализации. Начало ей положили указы Екатерины I и Петра II, которые расширили права шляхетства по отношению к собственным лесным дачам и сократили «государственную нагрузку» на служилое сословие. Адмиралтейство обязывалось вместо прежнего бесплатного получения лесных материалов из любых лесных дач покупать лес у его владельцев по рыночной цене. В декабре 1726 г. была упразднена вальдмейстерская служба, т.е. дворяне освобождались от обязанности участвовать в охране корабельных лесов [1]. Функции по охране и отпуску были возвращены воеводам, которые продолжали находиться в ведомственном подчинении адмиралтейств-коллегии.

Правда, резко возросшее число самовольных порубок заставило правительство в некоторой степени вернуться к прежним основам организации лесоохраны. В 1730 г. должности вальдмейстеров, назначаемых из местных помещиков, вновь появлялись в тех губерниях, где произрастал ценный корабельный лес [2]. Такая ситуация характерна для всего рассматриваемого периода. В более поздних указах неоднократно подчеркивалось, что не годные к корабельному строению леса «хранимы быть не должны», а присутствие в них вальдмейстеров доставляет обывателям лишь «обида и излишние приметки» [3]. Исполнение работ по охране и отпуску корабельных лесов рассматривалось как разновидность государственной службы для дворян вплоть до принятия Манифеста 1762 г., который освободил благородное сословие от обязательной службы, предоставив им возможность самостоятельно выбирать род занятий.

Постепенное отмирание вальдмейстерской службы позволило развиваться тенденции на проникновение в российское лесное хозяйство западноевропейских специалистов (ферстеров).

Во второй половине XVIII в. государство постепенно начинает рассматривать лесные ресурсы как источник доходов, а не только стратегическое сырье для строительства флота. С целью приведения лесов в известность и разграничения владений проводится генеральное межевание земель и лесов. Затем все леса были переведены в ведомство директоров государственного домоводства (экономии), под главным наблюдением казенных палат [4]. Указ от 22 сентября 1782 г. и Жалованная грамота дворянству 1785 г. установили окончательное разделение лесов на казенные и частные, которые полностью освобождались от государственного надзора [5].

Эти и другие произошедшие в лесной отрасли изменения предопределили необходимость создания общего для всей империи Лесного устава, работа над которым началась в 1785 г. Проект Устава представлял собой совокупность всех новейших знаний в области лесного хозяйства, существовавших в конце XVIII в.

Таким образом, реформы XVIII в. стали фундаментом, на котором в начале XIX в. была создана профессиональная лесная служба и развивалась вся система дореволюционного лесного хозяйства.

Литература

1. Полное собрание законов Российской империи. I собр. Т. 7. № 4995.
2. Полное собрание законов Российской империи. I собр. Т. 8. № 5612.
3. Полное собрание законов Российской империи. I собр. Т. 15. № 11111.
4. Полное собрание законов Российской империи. I собр. Т. 21. № 15351.
5. Полное собрание законов Российской империи. I собр. Т. 21. № 15518.

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

НОВЫЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА КАК ОСНОВАНИЕ ДЛЯ ПЕРЕСМОТРА РЕШЕНИЯ СУДА

DOI 10.17223/9785751123604/38

Л.А. Терехова

В соответствии с ч. 2 и 4 ст. 392 ГПК, ч. 1 и 3 ст. 311 АПК новыми обстоятельствами, по причине которых судебное решение, вступившее в законную силу, может быть пересмотрено, признаются существенные обстоятельства, возникшие после принятия судебного решения. Однако отнесение к «новым» ряда обстоятельств выглядит неубедительным, а возможность пересмотра судебного акта в порядке пересмотра по новым и вновь открывшимся обстоятельствам – сомнительной. Хотелось бы также отметить одну общую черту всех установленных законом обстоятельств.

Так, при отмене акта несудебного органа (п. 1 ч. 4 ст. 392 ГПК, п. 1 ч. 3 ст. 311 АПК), не имеющего для суда, рассматривающего дело, преюдициального характера, возможный пересмотр связан с двумя условиями: отмененный акт имел ненормативный характер и сам по себе не был предметом судебного разбирательства. Причем отменить акт несудебного органа может как судебный орган, так и несудебный. Они фактически дают новую оценку одному из обстоятельств дела, ранее рассмотренного судом.

Признание вступившим в законную силу судебным постановлением недействительной сделки, повлекшей за собой принятие незаконного или необоснованного решения по данному делу (п. 2 ч. 4 ст. 392 ГПК) – также иной взгляд на обстоятельство, рассмотренное судом. Суд, рассматривавший дело, исходил из действительности такой сделки и не уделил внимания материалам, которые могли бы свидетельствовать в отношении недействительности (ничтожности) сделки. Однако и в этом случае спорное обстоятельство в деле присутствовало и было объектом изучения.

Иной взгляд на этот объект высказал суд, рассматривавший дело о признании сделки недействительной.

При признании Конституционным Судом РФ не соответствующим Конституции РФ закона, примененного в конкретном деле, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Конституционный Суд РФ (п. 3 ч. 4 ст. 392), новый вывод по такому обстоятельству, как соответствие (несоответствие) применяемого в деле закона Конституции, был сделан другим судом – Конституционным. С одной стороны, суд, рассматривающий дело, не может признавать норму не соответствующей Конституции (в силу правил подведомственности это компетенция КС), но, с другой стороны, судам вменяется в обязанность в случаях сомнений относительно конституционности нормы обращаться в Конституционный Суд с запросом (Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июня 1998 г. «О толковании отдельных положений ст. 125–127 Конституции РФ» (абз. 3 п. 8)). Аналогичный вывод можно сделать и по такому обстоятельству, как принятие постановления Европейского суда по правам человека в связи с обращением к нему заявителя из России (п. 4 ч. 4 ст. 392).

Определение (изменение) в Постановлении Президиума ВС по конкретному делу или в Постановлении Пленума ВС практики применения правовой нормы (п. 5 ч. 4 ст. 392) также является примером нового взгляда на обстоятельство, уже бывшее предметом рассмотрения в данном деле. Этот новый взгляд исходит от высшего судебного органа, т.е. опять же другого суда, не того, кто рассматривал дело первоначально.

В итоге предусмотренные АПК и ГПК в качестве оснований для пересмотра судебного акта новые обстоятельства не свидетельствуют о том, что суд будет иметь дело с какими-то новыми фактами, подлежащими доказыванию. Напротив, налицо ситуация, когда спорное обстоятельство судом проверялось, но либо с его оценкой не согласились вышестоящие инстанции, либо другие органы предпочли иначе истолковать его смысл и правомерность.

**К ВОПРОСУ О ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ
ОСОБЕННОСТЯХ РАССМОТРЕНИЯ
ЗАЯВЛЕНИЙ О ВОЗВРАЩЕНИИ РЕБЕНКА
ИЛИ ОБ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ В ОТНОШЕНИИ
РЕБЕНКА ПРАВ ДОСТУПА НА ОСНОВАНИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО ДОГОВОРА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

DOI 10.17223/9785751123604/39

Н.Г. Галковская

Российская Федерация на основании Федерального закона № 102-ФЗ от 31.05.2011 г. присоединилась к Гаагской конвенции 1980 г. о гражданско-правовых аспектах международного похищения детей. В целях имплементации положений Конвенции Федеральным законом № 126-ФЗ от 05.05.2014 г. были внесены изменения в ГПК РФ, СК РФ, ФЗ «О судебных приставах», ФЗ «Об исполнительном производстве», а также в Закон РФ «О частной детективной и охранной деятельности». Подраздел II разд. II ГПК РФ дополнен новой гл. 22.2, определяющей процессуальные особенности рассмотрения дел по заявлениям о возвращении ребенка или о праве доступа к нему. В ст. 244.11 определена особая родовая подсудность: в каждом федеральном округе исследуемая категория дел относится к подсудности одного из районных судов. По замыслу разработчиков подобная централизованная юрисдикция, во-первых, вполне может обеспечить единообразие и быстроту судопроизводства при разрешении таких дел, во-вторых, успешно применяется в других государствах-участниках Конвенции (Швеции, Венгрии, Германии, Франции, Румынии и др.). Территориальная подсудность определяется исходя из фактического или последнего известного места нахождения ребенка, о возвращении которого ставится вопрос (ч. 3 ст. 244.11). В случае изменения места пребывания ребенка заявление о возвращении ребенка или об осуществлении прав доступа подлежит рассмотрению судом, который принял заявление к своему производству с соблюдением установленных правил подсудности (ч. 4 ст. 244.11). Обратиться в суд с заявлением о возвращении ребенка или об осуществлении прав доступа к нему могут родители ребенка, иные лица, считающие, что ответчиком нарушены их права в отношении ребенка, а также прокурор (ст. 244.11). Для обеспечения быстроты судебной процедуры установлены сокращенные (по сравнению с общими)

процессуальные сроки: 1) заявление о возвращении ребенка или об осуществлении прав доступа должно быть рассмотрено судом в срок, не превышающий сорока двух дней (ч. 2 ст. 244.15); 2) сроки обжалования решений суда по данным делам сокращены до 10 дней, а сроки рассмотрения дела судом апелляционной инстанции – до одного месяца (ст. 244.17); 3) высылка копий судебных постановлений Центральному органу (Минобрнауки России), лицам, участвующим в деле, а также в суд, в производстве которого находится дело, связанное со спором об этом ребенке, должна осуществляться не позднее дня, следующего за днем вынесения соответствующего постановления (ст. 244.19).

Новые положения ГПК РФ не допускают в рамках указанной категории дел соединения нескольких требований и заявление встречных исков (ст. 244.14). Статьей 244.15 установлено рассмотрение исследуемой категории дел с обязательным участием органа опеки и попечительства и прокурора. Чтобы предотвратить ухудшение ситуации, связанной с похищением ребенка, ст. 244.13 предусматривает право суда запретить ответчику изменять место пребывания ребенка и с этой целью временно ограничить выезд ребенка из Российской Федерации. При неизвестности места пребывания ответчика и (или) ребенка судом должен объявляться их розыск (ст. 120). Полномочия по розыску похищенных детей в рамках действия Конвенции возложены на Федеральную службу судебных приставов. Федеральный закон «Об исполнительном производстве» дополнен положениями, регламентирующими порядок исполнения исполнительных документов о возвращении незаконно перемещенного в Российскую Федерацию или удерживаемого в Российской Федерации ребенка или об осуществлении в отношении такого ребенка прав доступа на основании международного договора Российской Федерации.

О СПОСОБАХ ЗАЩИТЫ ЗАКОННОГО ИНТЕРЕСА В СУДЕ

DOI 10.17223/9785751123604/40

Н.В. Кляус

Издавая процессуальные нормы, содержащие термин «законный интерес», и тем самым предоставляя возможность возникновения на их основе гражданского процессуального правоотношения по защите нарушенных либо оспариваемых законных

интересов, государство обязано предусмотреть и соответствующие способы защиты последних.

В ст. 45 Конституции РФ установлено: «Государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом». Еще более яркая формулировка представлена в ст. 30 Декларации прав и свобод человека и гражданина: «Каждый вправе защищать свои права, свободы и законные интересы всеми способами, не противоречащими закону». На сегодняшний день законодатель идет по пути установления способов защиты на отраслевом уровне. В частности, способы защиты жилищных прав закреплены ч. 3 ст. 11 ЖК РФ, способы защиты земельных прав установлены ст. 59–63 ЗК РФ, способы защиты семейных прав предусмотрены СК РФ (п. 2 ст. 8), а способы защиты гражданских прав определены ст. 12 ГК РФ.

Анализ приведенных законоположений показывает, что в них отсутствуют суждения о способах защиты законных интересов. Следует вопрос: возможно ли сегодня обратиться в суд за защитой законного интереса без указания в заявлении конкретного способа его защиты? Полагаем, что нет. И вот почему. В соответствии с ч. 1 ст. 3 ГПК РФ всякое заинтересованное лицо вправе в порядке, установленном законодательством о гражданском судопроизводстве, обратиться в суд за защитой нарушенных либо оспариваемых прав, свобод или законных интересов. Согласно п. 4 ч. 2 ст. 131 ГПК РФ в исковом заявлении должно быть указано, в чем заключается нарушение либо угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца, изложены его требования. Исходя из этого, истец при обращении с иском в суд должен указать, какой именно способ он избирает для того, чтобы суд восстановил нарушенные либо оспариваемые права, свободы или законные интересы.

В соответствии с ч. 3 ст. 198 ГПК РФ способы защиты, указанные истцом, суд обязан отразить в описательной части своего решения, а согласно ч. 4 этой статьи – и в мотивировочной его части. Из этого следует, что в судебном решении по различным делам о защите законных интересов должны получить свое конкретное содержание способы защиты законных интересов.

Поскольку ГПК РФ (ст. 131 и 198) требует указания в исковом заявлении и в решении суда на способы защиты, постольку права, свободы и законные интересы могут быть защищены судом только

посредством указанных в законе способов. Поэтому вопрос о способах защиты крайне важен.

Законодательное решение вопроса о предмете судебной защиты в гражданском судопроизводстве (ст. 2, ч. 1 ст. 3, ч. 1 ст. 4 ГПК РФ) и судопроизводстве в арбитражных судах (ст. 2, ч. 1 ст. 4 АПК РФ) требует уточнения и детализации действий граждан и юридических лиц по защите не только субъективных прав, но и законных интересов.

Таким образом, принимая во внимание ч. 3 ст. 11 ГПК РФ, проблему «дефицита» способов защиты законных интересов временно можно решить путем субсидиарного применения положений отраслевых нормативных правовых актов, предусматривающих способы защиты субъективных прав, если это не противоречит сущности категории «законные интересы».

К ВОПРОСУ О БРЕМЕНИ ДОКАЗЫВАНИЯ ПО ДЕЛАМ О СНОСЕ САМОВОЛЬНЫХ ПОСТРОЕК

DOI 10.17223/9785751123604/41

Е.А. Токарев

Споры о сносе самовольных построек являются достаточно сложными как с правовой, так и с социально-экономической точки зрения.

Снос самовольной постройки, безусловно, влечет крайне негативные социальные и экономические последствия для лица, который её возвел. Но в то же время данная мера в некоторых случаях может являться необходимой и единственно возможной ввиду допущенных при возведении спорного объекта нарушений, сопряженных со значительными нарушениями прав и охраняемых законом интересов других лиц, а также с потенциальными рисками причинения вреда жизни и здоровью граждан.

В ст. 222 ГК РФ закреплены признаки самовольной постройки и последствия ее возведения.

Анализ данной нормы приводит к выводу о том, что возведение самовольной постройки представляет собой противоправное действие, порождающее в силу закона субъективную обязанность лица, осуществившего самовольную постройку, снести ее за свой счет.

Вместе с тем из указанного общего правила есть исключение. Так, согласно абз. 1 п. 3 ст. 222 ГК РФ право собственности на само-

вольную постройку может быть признано судом, а в предусмотренных законом случаях в ином установленном законом порядке за лицом, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка.

В этой связи возникает вопрос о бремени доказывания обстоятельств, имеющих значение для разрешения по существу искового требования о сносе самовольной постройки. Судебная практика по этому вопросу, к сожалению, является крайне противоречивой. Так, в постановлении Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 14 ноября 2014 по делу № А67-789/2014 бремя доказывания юридически значимых обстоятельств возложено на истца по иску о сносе самовольной постройки. Однако в постановлении от 30 декабря 2014 г. по делу № А27-2589/2014 эта же кассационная инстанция заняла прямо противоположную позицию, указав, что суды при новом рассмотрении дела должны предложить ответчику представить доказательства наличия обстоятельств, позволяющих сохранить самовольную постройку.

Думается, что последний из представленных подходов является правильным. Об этом свидетельствуют изложенные выше положения о противоправном характере возведения самовольной постройки, а также о правовых последствиях данного правонарушения в виде возникновения у застройщика обязанности осуществить ее снос. Это общее правило о сносе самовольной постройки предполагает, что лицо, предъявившее в суд соответствующий иск, обязано доказать лишь факт возведения постройки как самовольной. Установление этого факта является основанием для удовлетворения иска о сносе самовольной постройки и не требует доказывания иных обстоятельств. Поэтому неправомерно возлагать на истца бремя доказывания обстоятельств невозможности сохранения самовольной постройки.

Исходя из этого, представляется, что лицо, осуществившее самовольную постройку, будучи заинтересованным в ее сохранении, должно доказать обстоятельства, при наличии которых самовольная постройка может быть сохранена. В противном случае складывается противоречащая закону ситуация, при которой действует презумпция правомерного возведения самовольной постройки, подлежащая опровержению истцом. Такое положение дел представляется недопустимым.

ПРИКАЗНОЕ ПРОИЗВОДСТВО В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ: НЕОБХОДИМАЯ ЭВОЛЮЦИЯ?

DOI 10.17223/9785751123604/42

А.В. Шилов

В теории процесса и на практике нередко происходит смешение понятий ускорения и упрощения судопроизводства. Упрощение процедуры разбирательства ускоряет разрешение дела и состоит из двух элементов: сокращение срока и порядка рассмотрения. Само же ускорение не всегда упрощает форму его рассмотрения.

Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации 2014 г. предлагает имплементировать нормы приказного производства в арбитражный процесс.

Верховным Судом РФ был подготовлен проект ФЗ РФ «О внесении изменений в АПК РФ и в часть вторую НК РФ». Однако нормы указанного проекта ФЗ РФ не являются прямой инкорпорацией из гражданского в арбитражный процесс. Напомню, что ст. 122 ГПК РФ устанавливает семь требований по которым выдается судебный приказ.

Статья 229.2 проекта закрепляет только три категории дел, одним из которых является требование, вытекающее из неисполнения договора, основанного на представленных взыскателем документах, устанавливающих денежные обязательства, которые должником признаются, но не исполняются, если цена заявленных требований не превышает для юридических лиц триста тысяч рублей, для индивидуальных предпринимателей сто тысяч рублей.

Вызывает недоумение предложенная формулировка, которая не включает иные сделки, например фактически заключенные (договор займа, договор подряда, оказания услуг и т.п.). Также отсутствуют дела о взыскании неосновательного обогащения, которые занимают значительную долю дел, рассматриваемых арбитражными судами. Кроме того, не совсем понятно, для чего в проект было включено обязательное условие о признании требований должником. Очевидно, что тем самым ограничивается значительная часть дел. В ГПК такое условие отсутствует.

Как указано в самой пояснительной записке к данному проекту закона, дела в порядке приказного и упрощенного производств будут по сути пересекаться. Это действительно будет иметь место с п. 1 ч. 2 ст. 227 АПК, которая предусматривает, что в порядке упро-

щенного производства независимо от цены иска подлежат рассмотрению дела, которые ответчиком признаются, но не исполняются.

Категория «признание требований должником» в гражданском праве является весьма аморфной. Например, действующая судебная практика не признает в качестве признания требований акт сверки, подписанный главным бухгалтером должника. Отсутствие первичных документов в обосновании акта сверки также не будет относить его к допустимым доказательствам, подтверждающим задолженность.

Отсутствует в данном перечне требование об обращении взыскания на движимое имущество, которое также могло быть включено в него.

Согласно п. 2 п. 1 ст. 333.19 НК РФ при подаче заявления в суде общей юрисдикции о вынесении судебного приказа уплачивается 50% размера государственной пошлины, взимаемой при подаче искового заявления имущественного характера.

Вызывает некоторое опасение тот факт, что в случае, если аналогичная норма будет применяться при обращении в арбитражные суды, это приведет к значительному уменьшению заявителей по приказному производству.

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что эволюция правового регулирования института судебного приказа на современном этапе развития гражданского (арбитражного) процесса имеет двойственную природу. Дуализм заключается, с одной стороны, в прогрессе развития института и введении его впервые в арбитражный процесс; а с другой стороны, в регрессе его содержания, направленном на сокращение рассматриваемых категорий дел.

ВЫБОР ОПТИМАЛЬНЫХ ФОРМЫ, СПОСОБА И СРЕДСТВА ЗАЩИТЫ НАРУШЕННОГО ПРАВА КАК УСЛОВИЕ ЭФФЕКТИВНОЙ ЕГО ЗАЩИТЫ

DOI 10.17223/9785751123604/43

А.А. Чесноков

Статья 45 Конституции РФ гарантирует каждому возможность защищать свои права и свободы любым способом, не запрещенным законом. Защита нарушенного субъективного права не является обязанностью субъекта, он сам выбирает, защищать или нет свои права,

какой правовой инструментарий избрать для этого [1. С. 76]. Поэтому уполномоченное лицо несет правовые риски собственного отказа от защиты, низкой эффективности избранного правового инструментария, потери возможности восстановить свое нарушенное право в результате необдуманных действий. Так, отказ от иска в гражданском или арбитражном процессе влечет невозможность впоследствии обращения в суд по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям. К этому же могут привести неправильная формулировка исковых требований, несоблюдение обязательных процедур и пр.

При этом защита права как правовая категория имеет свои качественные и количественные характеристики, важнейшими из которых выступают избранные формы, средства и способы защиты.

Форма – это внешнее выражение защиты (судебная, административная) и относится скорее к категории конституционного права, способ защиты – то, как будет защищаться право (выбирается исходя из материального права), а средство защиты – это то, что инициирует тот или иной способ (иск, жалоба, представление) и относится к категории процессуального права.

Причем это разграничение имеет не только теоретическое значение, но и предопределяется необходимостью обеспечения единообразия и согласованности правотворческой и правоприменительной практики.

Так, в данной связи возникают попытки избрать форму защиты, противоречащую существующему законодательству (например, самозащита становится самоуправством, если требуется вмешательство суда). Кроме того, неверный выбор формы защиты часто приводит либо к истечению сроков давности, когда второй раз подать заявление или иск возможности не будет. А решение, например, суда общей юрисдикции как преюдициальное повлечет невозможность арбитражного разбирательства.

Формам защиты соответствуют четко определенные средства, при этом неверный выбор средства, как правило, влечет отказ в защите (например, подача заявления об установлении факта вместо искового).

Не менее важным элементом защиты субъективных прав является способ защиты, которому должны соответствовать определенная форма и средство защиты. Перечень способов защиты является открытым, о чем свидетельствует ст. 12 ГК РФ и ст. 352 Трудового кодекса РФ.

Выбор способа защиты изначально осуществляется уполномоченным лицом. Но из ст. 166 ГК РФ следует, что юрисдикционный орган, в частности суд, может в последующем изменить избранный управомоченным лицом способ защиты. Несмотря на подобный факт, риск возможной ошибки в способе защиты права остаётся. Дело в том, что при изменении судом способа защиты, избранного истцом, нарушается принцип состязательности, что ставит ответчика в затруднительное положение.

Вышеизложенное свидетельствует о том, насколько важен правильный выбор формы, способа и средства защиты. Ведь неверный выбор этих элементов защиты права может привести не только к снижению эффективности защиты, но и вообще к лишению самой защиты как таковой.

Литература

1. *Селиванов А.С.* К вопросу определения структуры юридической технологии проверки правоприменительного производства / А.С. Селиванов // Алтайский юридический вестник. 2014. № 5.

ЛИЦА, УЧАСТВУЮЩИЕ В ДЕЛЕ, В ГРАЖДАНСКОМ И АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

DOI 10.17223/9785751123604/44

И.А. Данилова

В свете реальной перспективы унификации правил судопроизводства в судах общей юрисдикции и арбитражных судах в связи с планируемым принятием Единого процессуального кодекса (далее – ЕПК) возникла необходимость сравнительного анализа положений ГПК РФ и АПК РФ. В частности, гл. 4 разд. 1 Концепции ЕПК, опубликованной в декабре 2014 г., называется «Лица, участвующие в деле, и иные участники гражданского судопроизводства». В п. 4.2 сказано, что «исходным для представляемой главы является решение вопроса о признании наличия двух категорий лиц, участвующих в гражданском судопроизводстве: лиц, участвующих в деле (основные участники процесса), имеющих прямое отношение к разрешаемому судом материально-правовому спору, и лиц, получивших в процессуальной теории и законодательстве (АПК) наименование «иные участники процесса» (представители, свидетели, эксперты,

специалисты, переводчики, секретари судебного заседания и помощники судей)». Определение лиц, участвующих в деле через «лиц, имеющих прямое отношение к разрешаемому судом материально-правовому спору», представляется сомнительным, поскольку лица, защищающие в процессе чужие права и охраняемые законом интересы, не имеют прямого отношения к рассматриваемому спору, при этом, они, безусловно, являются лицами, участвующими в деле. С точки зрения теории гражданского процессуального права лица, участвующие в деле, – это такие участники процесса, которые обладают юридическим интересом (материально-правовым или процессуальным) к исходу дела. Из этого исходит и действующее законодательство, ст. 34 ГПК РФ и 40 АПК РФ относят к лицам, участвующим в деле, как стороны в материально-правовом, так и в процессуальном смысле, а также третьих лиц и лиц, участвующих в процессе с целью дачи заключения по делу. В то же время при анализе указанных статей можно выявить сразу несколько проблем, которые необходимо решить при принятии ЕПК. Во-первых, стороны в публичном производстве в судах общей юрисдикции называются «заявитель» и «заинтересованное лицо», а в публичном производстве в арбитражных судах – «истец» и «ответчик». Представляется, что вариант АПК РФ является более правильным. В производстве по делам, возникающим из публичных правоотношений, рассматриваются споры о праве публичном. Стороны (истец и ответчик) – это субъекты, спор о праве которых должен разрешить суд. Значит, именовать субъектов процесса, спор которых возник из публичных правоотношений и передан на рассмотрение в суд, необходимо именно истцом и ответчиком.

Во-вторых, ст. 34 ГПК РФ вообще не называет субъектов приказного производства в числе лиц, участвующих в деле. В настоящий момент приказное производство как вид судопроизводства, характерно только для судов общей юрисдикции, но, имея в виду намерения законодателя ввести приказное производство в арбитражный процесс (проект ФЗ № 638178-6 «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации и в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации» (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 29.10.2014)), вопрос о субъектах приказного производства становится еще более актуальным. Сложность определения процессуального статуса данных субъектов как лиц, участвующих в деле, обусловлена, по-видимому,

двумя факторами. Во-первых, отсутствием не только легального определения понятия «дело», но сколь-нибудь общепризнанного доктринального определения данного понятия. А во-вторых, упрощенной формой рассмотрения заявления о выдаче судебного приказа (без вызова сторон в суд и без проведения судебного разбирательства). Тем не менее процессуальный статус данных лиц должен быть четко определен в процессуальном законе.

ИЗВЕЩЕНИЕ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ В ДЕЛАХ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)

DOI 10.17223/9785751123604/45

В.А. Копанева

Конституция РФ в ст. 46 гарантирует каждому гражданину судебную защиту его прав и свобод. Одним из условий обеспечения указанной гарантии является надлежащее судебное извещение физических лиц о принятии искового заявления или заявления к производству и возбуждении производства по делу, о времени и месте судебного заседания или совершения отдельного процессуального действия.

Физические лица в делах о несостоятельности (банкротстве), как правило, участвуют в обособленных спорах, например: при рассмотрении заявления о привлечении контролирующих должника лиц к ответственности, рассмотрении требования кредитора к должнику, рассмотрении заявления об оспаривании сделки.

По общему правилу в арбитражном процессе судебные извещения, адресованные гражданам, в том числе индивидуальным предпринимателям, направляются по месту их жительства.

Однако в действующем процессуальном законодательстве презумпция достоверности адреса места жительства гражданина, зарегистрированного в установленном законом порядке, не закреплена. В связи с этим в судебной практике возникает вопрос: является ли извещение физического лица надлежащим в случае, когда судебная корреспонденция направляется по месту жительства физического лица, в то время как оно по указанному адресу фактически не проживает?

Так, например, Седьмой арбитражный апелляционный суд, рассмотрев ходатайство бывшего руководителя должника о восстановлении пропущенного срока для подачи апелляционной жалобы, его удовлетворил. Арбитражный суд апелляционной инстанции принял

во внимание то обстоятельство, что заявитель не знал о судебном споре, не получал почтовую корреспонденцию, потому что проживал по другому адресу. Тем не менее суд согласился с доводами заявителя о ненадлежащем его извещении судом первой инстанции.

По другому делу, рассматриваемому Восемнадцатым арбитражным апелляционным судом, напротив, в восстановлении пропущенного процессуального срока подачи апелляционной жалобы по аналогичным основаниям заявителю было отказано. В своем постановлении арбитражный суд указал, что неполучение судебной почтовой корреспонденции, направленной по месту регистрации, ввиду фактического проживания в ином месте не может быть отнесено к уважительным причинам, поскольку гражданин должен осознавать, что официальный адрес места регистрации будет содержаться в используемых государственными органами официальных источниках. Не обеспечив по месту регистрации получение судебной корреспонденции, заявитель принял на себя риск наступления неблагоприятных последствий совершения или несовершения им процессуальных действий.

Для устранения существующих в судебной практике противоречий представляется целесообразным закрепить в специальном законе презумпцию достоверности адреса места жительства гражданина, зарегистрированного в органах регистрационного учета граждан РФ в установленном законом порядке, а также закрепить и разграничить понятия «адрес места жительства» и «адрес фактического проживания».

Установление такой презумпции позволит минимизировать случаи участия в делах о несостоятельности (банкротстве) недобросовестных физических лиц, избежать затягивания процесса путем обжалования судебных актов с пропуском срока для подачи апелляционных жалоб ввиду неполучения физическим лицом судебной корреспонденции по адресу фактического проживания.

О ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ГАРАНТИЯХ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВОЕ СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО

DOI 10.17223/9785751123604/46

Ю.Е. Лемонджав

В настоящее время судебная защита прав и свобод человека и гражданина является основополагающим средством государственной защиты, представляющим собой механизм принудительного обеспечения конституционных гарантий.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной в Постановлении от 14.02.2000 г. № 2-П, одной из обязанностей государства является обязанность по обеспечению права на судебную защиту, которая должна быть справедливой, компетентной, полной и эффективной.

Опираясь на нормы международно-правовых актов, в частности ст. 8 Всеобщей декларации прав человека 1948 г., ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., Конституционный Суд РФ в Постановлении от 16.03.1998 г. № 9-П также указал, что все равны перед законом и судом; каждый при определении его гражданских прав и обязанностей или при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявленного ему, имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

Безусловно, указанные решения Конституционного Суда и даже дата их принятия свидетельствуют о том, что данная позиция сформирована под влиянием Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Ратификация Конвенции, обеспечение гражданам возможности обращения в Европейский суд по правам человека, интеграция международного и российского права, а также усовершенствование российского законодательства – все это способствовало тому, чтобы право на судебную защиту, составляющим элементом которого является право на справедливое судебное разбирательство, не только гарантировалось, но и не нарушалось и исполнялось.

Основными гарантиями права на справедливое судебное разбирательство являются не только те составляющие его компоненты, перечисленные в Конвенции, но и иные сформированные под влиянием практики Европейского суда, к которым можно отнести следующие: право на доступ к правосудию; право на суд, созданный на основании закона; право на независимый и беспристрастный суд; право на равенство сторон; право на публичное судебное разбирательство; право на получение мотивированного судебного решения; право на обжалование судебного решения; право на исполнение судебного решения; право на рассмотрение дела в разумный срок. При этом рассмотрение дела в разумный срок как элемент права на справедливое судебное разбирательство представляет собой единственную гарантию, которая нашла закрепление в отдельном нормативно-

правовом акте – Федеральном законе от 30.04.2010 г. № 68-ФЗ, который гарантирует гражданам защиту от «судебной волокиты» и предполагает возмещение вреда в случае ее нарушения.

Необходимо отметить, что перечисленные гарантии представляют собой неисчерпаемый перечень прав, устанавливаемых международно-правовыми актами и практикой Европейского суда. В свою очередь в национальном законодательстве должны содержаться дополнительные гарантии права на справедливое судебное разбирательство. В связи с чем целесообразно говорить о том, что по мере развития процессуального законодательства вышеперечисленные гарантии права на справедливое судебное разбирательство должны быть дополнены новыми элементами.

ПРИМЕНЕНИЕ АРБИТРАЖНЫМ АПЕЛЛЯЦИОННЫМ СУДОМ ПОЛНОМОЧИЯ ИЗМЕНИТЬ РЕШЕНИЕ СУДА ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ

DOI 10.17223/9785751123604/47

А.С. Морозова

Полномочие суда апелляционной инстанции изменить решение суда первой инстанции является полномочием, имеющим отношение к деятельности суда первой инстанции, т.е. влияет на решение суда первой инстанции, а также полномочием, не связанным с отменой решения суда первой инстанции.

Указанное полномочие следует отличать от полномочия отменить решение суда первой инстанции без изменения (другое не связанное с отменой решения суда первой инстанции полномочие). В связи с этим довольно интересное положение содержит п. 35 Постановления Пленума ВАС РФ № 36 от 28.05.2009: при несогласии апелляционной инстанции только с мотивировочной частью обжалуемого судебного акта он приводит иную мотивировочную часть, **не отменяя** обжалуемый судебный акт, при этом на изменение мотивировочной части судебного акта может быть также указано в резолютивной части постановления суда апелляционной инстанции. В связи с этим на практике возникает вопрос о том, какое из не связанных с отменой судебного акта полномочий должен применить апелляционный суд?

В судебной практике прослеживается следующая закономерность. Если в апелляционной жалобе прямо указано требование изменить мотивировочную часть, то суд апелляционной инстанции применяет п. 2 ст. 269 АПК РФ, т.е. изменяет судебный акт суда первой инстанции. В том случае, когда в апелляционной жалобе такого указания нет, апелляционная инстанция оставляет решение без изменения, но в мотивировочной части указывает на необходимость применения тех мотивов, которые указаны в его постановлении.

Однако признать такую практику правильной представляется недопустимым. По верному замечанию ряда авторов, нельзя оставлять судебный акт без изменения, если вышестоящий суд пришел к тем же выводам, что и суд первой инстанции относительно того, отказать в иске или удовлетворить его, но по другим мотивам [1]. Постановление суда апелляционной инстанции – это в некотором роде особенный акт, поскольку он не только по общему правилу разрешает между лицами, участвующими в деле, вопрос по существу (даже если и оставляет решение без изменений, он тем самым подтверждает верность выводов суда, после чего решение вступает в законную силу). Своим постановлением апелляционный суд также разрешает вопрос о допущенных нарушениях, и недостатки в мотивировочной части решения суда первой инстанции к ним относятся.

Таким образом, внося изменения в мотивировочную часть, суду апелляционной инстанции в рассматриваемых случаях следует применять п. 2 ст. 269 АПК РФ (т.е. изменять судебный акт), на что должно быть указано в резолютивной части, независимо от доводов лиц, участвующих в деле.

Представляется, что отсутствуют основания для применения на практике и введения в процессуальное законодательство «уточнения» в качестве самостоятельного полномочия, поскольку оно охватывается полномочием изменить судебный акт. С выделением такого полномочия можно согласиться только с точки зрения процессуальной науки. То есть можно провести классификацию случаев применения судом апелляционной инстанции полномочия изменить судебный акт на: изменения, вносимые в резолютивную часть решения; изменения, вносимые в мотивировочную часть решения (о внесении данных изменений просят лица, участвующие в деле); уточнения (к ним относятся такие изменения, о которых специально лица, участвующие в деле, не просили, они осуществлены по инициативе суда).

Литература

1. Приходько И.А., Бондаренко А.В., Столяренко В.М. Комментарий к постановлению Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции». М., 2010. С. 194.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ КОМПЕНСАЦИОННОГО ПРОИЗВОДСТВА

DOI 10.17223/9785751123604/48

Т.И. Суздальцева

Если исходить из содержания внутренней структуры ГПК РФ, то напрашивается вывод о том, что компенсационное производство не выделено законодателем пятой самостоятельной разновидностью гражданского судопроизводства. Чтобы определить место компенсационного производства в системе гражданского судопроизводства, необходимо дать ответ на вопрос, что представляет собой «право на компенсацию». В законодательстве и правоприменительной практике нет легального определения указанного понятия. Действующим законодательством (ст. 10, ч. 1 ст. 17, ст. 18, 45, 46, 53 Конституции РФ, ч. 1 ст. 1 ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» от 30.04.2010 № 68-ФЗ, ч. 1 ст. 3, ч. 1, 2 ст. 6.1, ч. 1 ст. 244.1 ГПК РФ) каждому гарантирована судебная защита права на судопроизводство в разумный срок и права на исполнение судебного акта, предусматривающего обращение взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, в разумный срок. Эта гарантия заключается в праве лица, считающего свое право на судопроизводство в разумный срок или право на исполнение судебного акта в разумный срок нарушенным, обратиться в суд с заявлением о присуждении компенсации. Из этого следует, что объектом судебной защиты по таким делам выступает субъективное право человека и гражданина на судопроизводство в разумный срок или право на исполнение судебного постановления, предусматривающего обращение взыскания на средства бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, в разумный срок, а способом его защиты – присуждение денежной компенсации. В этой связи необходимо различать право на компенсацию как институт гражданского процессу-

ального права и как субъективное право. Поскольку реализация субъективного права возможна только в судебном порядке, право на компенсацию как субъективное право состоит из двух элементов: 1) права на обращение с заявлением о компенсации (процессуальный компонент) и 2) права на получение компенсации в виде решения суда об удовлетворении заявления (материально-правовой компонент).

Вышеуказанному субъективному праву противостоит юридическая обязанность государства в лице его органов по соблюдению права на судопроизводство или права на исполнение судебного акта в разумные сроки. В связи с этим в основе компенсационного производства лежит спор о субъективном праве на судопроизводство или на исполнение судебного акта в разумные сроки (один из признаков, характеризующих материально-правовую природу юридического дела). По данной категории дел суд проверяет наличие у заявителя права на судебную защиту (права на получение компенсации). При этом праву гражданина на компенсацию противостоит обязанность суда такую защиту оказать после проверки наличия для этого соответствующих материально-правовых условий. Предметом судебного разбирательства по компенсационным делам являются правоотношения с горизонтальной структурой правовых связей их участников, которые по отношению друг к другу не обладают властными полномочиями (второй признак, характеризующий материально-правовую природу юридического дела). С учетом изложенного компенсационное производство является разновидностью искового производства.

СПОСОБЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ КРЕДИТОРОВ В ДЕЛЕ О БАНКРОТСТВЕ

DOI 10.17223/9785751123604/49

Д.В. Салата

В настоящей статье предлагается дать анализ одному из способов защиты прав кредиторов в деле о банкротстве в сравнении с аналогичным способом, закрепленным в процессуальном законе, и выявить особенности первого.

Автор исходит из понимания «способа защиты» прав как правового результата, к достижению которого стремится субъект защиты, полагая, что таким образом он пресечет нарушение своих прав и восполнит понесенные потери, возникшие в связи с нарушением его прав.

При этом под конкретными установленными законом действиями, приемами и способами, при помощи которых осуществляется правовое воздействие на нарушителя с целью восстановления или охраны нарушенных прав, автор понимает «средства защиты» права.

Перечень способов защиты гражданских прав установлен в ст. 12 ГК РФ и не является исчерпывающим. В силу прямого указания в абз. 14 ст. 12 ГК РФ в качестве иных способов защиты права могут быть использованы только те способы, которые предусмотрены законом.

Способы защиты прав кредиторов в деле о банкротстве закреплены в Законе о банкротстве и являются специальными по отношению к установленным гражданским и процессуальным законодательством. Для защиты прав кредиторов должны использоваться такие способы и средства защиты, которые предусмотрены Законом о банкротстве. Например, кредиторы для защиты нарушенных прав в порядке гл. VIII Закона о банкротстве вправе заключить мировое соглашение. Такие соглашения отличаются от предусмотренных гражданским и арбитражным процессуальным законодательством не только по субъектному составу участвующих в нем лиц и порядку его заключения, но и по способу защиты прав кредитора (взыскателя) в случае его неисполнения.

Заключение и утверждение мирового соглашения судом в деле о банкротстве влечет прекращение производства по делу, что свидетельствует о восстановлении прав кредитора.

При неисполнении должником условий мирового соглашения Закон о банкротстве предоставляет кредиторам право заявить свои требования в общем процессуальном порядке, не расторгая мирового соглашения. Такой способ защиты прав кредиторов существенно отличается от установленных Гражданским кодексом РФ и иными законами способов защиты права, в соответствии с которым мировое соглашение, не исполненное добровольно, подлежит принудительному исполнению по правилам разд. VII АПК РФ на основании исполнительного листа, выдаваемого арбитражным судом по ходатайству лица, заключившего мировое соглашение (ч. 2 ст. 142 АПК РФ).

Право кредитора выйти из правоотношений по исполнению мирового соглашения в деле о банкротстве предоставляет ему возможность предъявить иск в общем порядке, установленном процессуальным законодательством, по основанию нарушения условий мирового соглашения. Такой кредитор получает право на получение

всей суммы задолженности при том, что в мировом соглашении денежное требование исполняется, как правило, по частям в течение определенного срока.

Возникает нетипичная ситуация, при которой кредитор уже воспользовался определенным способом защиты нарушенного права, однако при неисполнении его требований должником он вправе вновь защитить свои права, т.е. повторно защитить уже защищенное право другими способами.

Очевидно и то, что при выборе субъектом определенного способа защиты нарушенного права средство защиты выбирается только в его рамках. При выборе иного способа защиты, который не предусматривает таких приемов воздействия на нарушителя, необходимо изменить средство защиты или, если такое невозможно, использовать другой способ защиты.

НАШИ АВТОРЫ

Агашев Дмитрий Владимирович – канд. юрид. наук, доцент кафедры трудового права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Андрющенко Ангелина Валерьевна – аспирантка кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Аракчеев Виктор Сергеевич – канд. юрид. наук, доцент кафедры трудового права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Аюпов Олег Шамильевич – канд. юрид. наук, ст. преподаватель кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Белинин Анатолий Алексеевич – главный правовой инспектор труда Горно-металлургического профсоюза России по Кемеровской области, заведующий юридическим отделом Кемеровской территориальной организации ГМПР, канд. юрид. наук, доцент Новокузнецкого института (филиала) Кемеровского государственного университета

Болтанова Елена Сергеевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Бондаренко Светлана Александровна – канд. пед. наук, доцент, профессор кафедры гражданского права Алтайской академии экономики и права

Бочарникова Ксения Валерьевна – аспирантка кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Бутенко Евгений Игоревич – канд. юрид. наук, ст. преподаватель кафедры трудового права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Василенко Евгений Викторович – преподаватель кафедры гражданского и арбитражного процесса Юридического факультета Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского

Галковская Наталья Георгиевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Гранкин Константин Владимирович – ст. преподаватель кафедры трудового права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Данилова Ирина Анатольевна – ст. преподаватель кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Дедкова Татьяна Анатольевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Евстигнеева Любовь Алексеевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры трудового права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Зеленина Анна Юрьевна – ст. преподаватель кафедры трудового права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Зиновьев Константин Сергеевич – доцент кафедры гражданского права Юридического факультета Сибирского университета потребительской кооперации

Иванова Антонина Николаевна – канд. юрид. наук, начальник кафедры правового обеспечения деятельности персонала уголовно-исполнительной системы ФКОУ ДПО «Томский ИПКР ФСИН России»

Идрисов Олег Рафаэлевич – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Кайгородова Марина Юрьевна – аспирантка кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, судья седьмого арбитражного апелляционного суда

Кляус Николай Валерьевич – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского и арбитражного процесса Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского

Коваленко Тамара Игоревна – аспирантка кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Комиссаров Алексей Валерьевич – доцент, полковник юстиции, начальник кафедры гражданского права Новосибирского военного института Внутренних войск им. генерала армии И.К. Яковлева МВД России

Копанева Валентина Алексеевна – специалист 1-го разряда юридического отдела ИФНС России по г. Томску

Копылов Андрей Юрьевич – ст. преподаватель кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Лебедев Владимир Максимович – зав. кафедрой природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета; д-р юрид. наук, профессор

Лебедева Ксения Юрьевна – канд. юрид. наук, специалист отдела обобщения судебной практики Арбитражного суда Томской области

Лемонджавя Юлия Енукиевна – аспирант кафедры гражданского и арбитражного процесса юридического факультета Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского

Мельникова Валентина Григорьевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Могилевский Григорий Александрович – канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Новосибирского военного института Внутренних войск им. генерала армии И.К. Яковлева МВД России

Морозова Алёна Сергеевна – аспирант кафедры гражданского и арбитражного процесса Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского

Мухачева Екатерина Сергеевна – канд. юрид. наук, ассистент кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Насалевич Татьяна Сергеевна – заместитель директора по правовым вопросам ООО ПК «Твердосплав»

Новоселова Ольга Андреевна – аспирантка Сибирского института управления – филиала РАНХиГС

Пашкова Галина Георгиевна – канд. юрид. наук, доцент Томского экономико-юридического института

Радевич Елена Романовна – канд. юрид. наук, доцент кафедры природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Рахвалова Марина Николаевна – канд. юрид. наук, доцент, заведующая кафедрой гражданского права и процесса Новосибирского государственного технического университета

Ревинский Олег Витальевич – канд. юрид. наук, доцент кафедры промышленной собственности Российской государственной академии интеллектуальной собственности

Салата Денис Викторович – ассистент кафедры экономики природных ресурсов института природных ресурсов Национального исследовательского Томского политехнического университета

Соломин Сергей Константинович – д-р юрид. наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Соломина Наталья Геннадьевна – д-р юрид. наук, доцент, профессор кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Столяревская Евгения Сергеевна – аспирантка кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Странцов Алексей Алексеевич – преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Барнаульского юридического института, ст. лейтенант полиции

Суздальцева Татьяна Игоревна – соискатель кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Терехова Лидия Александровна – заведующая кафедрой гражданского и арбитражного процесса Омского государственного университета им.Ф.М. Достоевского, д-р юрид. наук, профессор

Токарев Евгений Анатольевич – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Тяпкин Михаил Олегович – канд. юрид. наук, доцент кафедры теории и истории права и государства Барнаульского юридического института МВД России

Чесноков Алексей Александрович – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Барнаульского юридического института МВД России

Чурилов Алексей Юрьевич – аспирант кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

Шилов Александр Владимирович – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

Андрющенко А.В. Объекты организационных правоотношений в гражданском праве.....	3
Аюпов О.Ш. Защита нематериальных благ после смерти лица.....	4
Бондаренко С.А. Свобода корпоративного договора и ее пределы.....	6
Бочарникова К.В. О «рисках» при залоге жилого помещения с несогласованной перепланировкой и (или) переустройством.....	8
Василенко Е.В. Защита прав акционеров.....	10
Зиновьев К.С. К вопросу о бездокументарных неэмиссионных ценных бумагах.....	12
Иванова А.Н. Принцип профессионализма поставщика (подрядчика, исполнителя) в контексте законодательства о контрактной системе.....	13
Идрисов О.Р. Проблемы гражданско-правового регулирования ответственности гражданина, ограниченного в дееспособности вследствие психического расстройства по законодательству РФ.....	15
Кайгородова М.Ю. Проблемы реформирования института предварительного договора.....	17
Коваленко Т.И. Правило толкования договоров contra profentem в российском гражданском праве.....	19
Копылов А.Ю. Сущность открытой лицензии на использование произведений науки, литературы и искусства.....	21
Лебедева К.Ю. Некоторые проблемы рассмотрения арбитражными судами дел о признании сделок недействительными.....	23
Могилевский Г.А., Комиссаров А.В. Правовой механизм закупочной деятельности военных организаций: актуальные вопросы правоприменения.....	25
Мухачева Е.С. Совершенствование понятия договора присоединения в контексте новелл ФЗ «О потребительском кредите».....	27
Новоселова О.А. Переход права пользования земельным участком при отчуждении расположенного на нем здания, сооружения.....	28
Рахвалова М.Н. Товарищество собственников жилья или договор управления многоквартирным домом?.....	30
Ревинский О.В. Новации в ч. IV ГК РФ.....	32
Соломин С.К. Пределы совершения договора дарения в устной форме.....	34
Соломина Н.Г. К вопросу о надлежащей форме договора розничной купли-продажи.....	36

Столяревская Е.С. К вопросу о государственной регистрации договора аренды предприятия.....	38
Чурилов А.Ю. Роль лизингополучателя в динамике заключенного договора купли-продажи объекта лизинга.....	40

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Агашев Д.В. О проблеме избыточных запретов и ограничений в трудовом законодательстве России.....	43
Аракчеев В.С. К вопросу о функциях права социального обеспечения России.....	45
Пашкова Г.Г. К вопросу о социальном обслуживании граждан.....	46
Бутенко Е.И. Международное правовое регулирование социального обеспечения.....	49
Зеленина А.Ю. Правоприменение как форма реализации материальных норм права социального обеспечения.....	51
Гранкин К.В. Юридическая природа социально-обеспечительной помощи.....	52
Евстигнеева Л.А. К вопросу о принципах права социального обеспечения.....	54

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И СРАВНИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЕ ПРАВО

Белинин А.А. О толковании и применении бланкетной нормы права ст. 184 Трудового кодекса РФ.....	57
Болганова Е.С. Правовое регулирование отношений земельным законодательством субъектов РФ.....	60
Дедкова Т.А. Определение понятия «лес».....	63
Лебедев В.М. Сделки, обеспечивающие качество труда.....	66
Мельникова В.Г. Политика устойчивого развития в сфере энергетики. Европейский опыт.....	68
Насалевич Т.С. Особенности процедуры увольнения вследствие недостаточной квалификации в Великобритании.....	70
Радевич Е.Р. Принцип равного обращения в отношении «нестандартных» работников в директивах Евросоюза.....	72
Странцов А.А. К вопросу о понятии и видах экологического вреда по законодательству РФ.....	74
Тяпкин М.О. Эволюция лесного законодательства и системы управления лесами в Российской империи с 1725 г. до конца XVIII в.	76

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Терехова Л.А. Новые обстоятельства как основание для пересмотра решения суда.....	78
--	----

Галковская Н.Г. К вопросу о процессуальных особенностях рассмотрения заявлений о возвращении ребенка или об осуществлении в отношении ребенка прав доступа на основании международного договора Российской Федерации	80
Кляус Н.В. О способах защиты законного интереса в суде	81
Токарев Е.А. К вопросу о бремени доказывания по делам о себе самовольных построек	83
Шилов А.В. Приказное производство в арбитражном процессе: необходимая эволюция?	85
Чесноков А.А. Выбор оптимальных формы, способа и средства защиты нарушенного права как условие эффективной его защиты.....	86
Данилова И.А. Лица, участвующие в деле, в гражданском и арбитражном процессе.....	88
Копанева В.А. Извещение физических лиц в делах о несостоятельности (банкротстве)	90
Лемонджавя Ю.Е. О процессуальных гарантиях права на справедливое судебное разбирательство.....	91
Морозова А.С. Применение арбитражным апелляционным судом полномочия изменить решение суда первой инстанции.....	93
Суздальцева Т.И. К вопросу о правовой природе компенсационного производства.....	95
Салата Д.В. Способы защиты прав кредиторов в деле о банкротстве	96
Наши авторы	99

Научное издание

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ
РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ**

Часть 64

Редактор В.Г. Лихачева
Компьютерная верстка Т.В. Дьяковой

Подписано в печать 11.09.2015.

Формат 60x84¹/₁₆. Бумага офсетная № 1. Печать офсетная.
Печ. л. 6,7; усл. печ. л. 6,2; уч.-изд. л. 6,0. Тираж 100. Заказ № 1261

Издание отпечатано на оборудовании Издательского Дома
Томского государственного университета,
634050, г. Томск, пр. Ленина, 36, тел. 8(382-2) 53-15-28; 52-98-49
<http://publish.tsu.ru>; e-mail; rio.tsu@mail.ru