

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

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

Часть 72



ИЗДАТЕЛЬСТВО ТОМСКОГО УНИВЕРСИТЕТА
2017

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,
канд. юрид. наук, доцент Г.Г. Пашкова

П68 **Правовые** проблемы укрепления российской государственности: сб. статей. – Ч. 72 / под ред. В.М. Лебедева, Г.Л. Осокиной, С.К. Соломина, Г.Г. Пашковой. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2017. – 108 с.

ISBN 978-5-7511-2491-5

В сборнике представлены 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 26–28 января 2017 г. Сборник включает разделы: гражданское и семейное право; гражданский и арбитражный процесс; трудовое право и право социального обеспечения; природоресурсное, земельное, экологическое и сравнительно-трудовое право. 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 978-5-7511-2491-5

© Томский государственный университет, 2017

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ КЛАССИФИКАЦИИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ ПО ПРИЗНАКУ ВОЗМЕЗДНОСТИ

Е.А. Бебенов

Типизация договоров по признаку возмездности не является новой для отечественной цивилистики. Уже в начале XIX в. Василий Кукольник в своем учебнике распределил отдельные виды договоров именно по критерию возмездности, указав при этом, что подобная классификация, заимствованная им из науки естественного права, позволяет «приличнее и удобнее устроить порядок для изложения наших договоров и контрактов»¹.

На сегодняшний день, в отличие от указанного автора, современная наука гражданского права располагает легальной дефиницией возмездного договора: возмездным признается договор, по которому сторона должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей².

Однако определение понятий возмездности и безвозмездности, несмотря на свою видимую простоту, является одной из труднейших проблем в гражданском праве, на что еще в 1916 г. обращал внимание А.А. Симолин, изучавший влияние момента безвозмездности в отечественном гражданском праве³. Именно видимая простота определения возмездности стала причиной недостаточного исследования данной темы в науке гражданского права.

Последнее по хронологии и предположительно единственное диссертационное исследование, в фокус которого попали исключительно вопросы возмездности договора, проведено шестьдесят лет назад⁴. Серьезнейшие изменения законодательства, произошедшие с

¹ Кукольник В. Российское частное гражданское право. Ч. 1. СПб.: Типография департамента внешней торговли, 1815. С. 299–351.

² Пункт 1 ст. 423 Гражданского кодекса.

³ Симолин А.А. Возмездность, безвозмездность, смешанные договоры и иные теоретические проблемы гражданского права. М.: Статут, 2005. С. 95.

⁴ Бару М.И. Возмездность и безвозмездность в советском гражданском праве: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1957.

тех пор, и последующее изменение доктринального представления о многих традиционных проблемах гражданского права, а также многообразии непоименованных договоров вызывают необходимость переосмысления роли критерия возмездности в типизации договоров, исследования соотношения понятий возмездности и эквивалентности, их проявлений в современных договорных формах.

Актуальность исследования темы возмездности в российском гражданском праве обусловлена и тем, что вопросы возмездности в гражданско-правовых отношениях выходят далеко за пределы дихотомической классификации договоров, затрагивая теорию эквивалентности и общие принципы гражданского права, такие как принципы разумности и добросовестности. Более того, в контексте легальной дефиниции возмездного договора традиционная типизация договоров по признаку возмездности представляется неочевидной вследствие существования организационных договоров, алеаторных договоров, поэтому особый интерес представляет исследование не только дефиниции возмездного договора, но и соотношения понятий возмездности и эквивалентности, роли презумпции возмездности договора.

К примеру, одним из обсуждаемых на сегодняшний день в этом контексте вопросов остается вопрос о возмездности договора простого товарищества, договоров, направленных на создание юридических лиц. Подробное исследование указанной темы позволяет утверждать, что указанные договоры вряд ли можно оценивать в качестве возмездных либо безвозмездных в контексте действующей редакции п. 1 ст. 423 Гражданского кодекса, поскольку к договору, заключаемому более чем двумя сторонами, общие положения о договоре применяются, если это не противоречит многостороннему характеру таких договоров¹.

Указанные проблемы представляют интерес не только с точки зрения доктрины гражданского права, но и с точки зрения правоприменительной практики в сфере исполнения обязательств.

¹ Пункт 4 ст. 420 Гражданского кодекса.

ПРИНУДИТЕЛЬНОЕ ПРЕКРАЩЕНИЕ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА ЖИЛОЕ ПОМЕЩЕНИЕ КАК СПОСОБ ЗАЩИТЫ ПРАВ СОСЕДЕЙ МНОГОКВАРТИРНОГО ДОМА

С.А. Бондаренко

Объектами соседских правоотношений являются квартиры, расположенные в многоквартирных жилых домах и отделенные друг от друга общими стенами. С юридической точки зрения соседи – это граждане, которые обладают жилыми помещениями на праве собственности, члены их семей, наниматели. Важнейшими принципами соседских отношений являются разумность, добросовестность, ответственность, уважение взаимных интересов.

Гражданско-правовая защита соседских отношений происходит путем легального ограничения имущественных и неимущественных прав собственников, разумно учитывающего взаимные интересы собственника и соседей, что позволяет избежать социальной напряженности и конфликтов.

Перечень способов защиты гражданских прав, установленный в ст. 12 ГК РФ, не является исчерпывающим. ГК не запрещает использовать иные способы защиты, *предусмотренные законом*, что, по сути, противоречит п. 2 ст. 45 Конституции РФ, где закреплено, что каждый вправе защищать свои права всеми способами, *не запрещенными законом* (выделено мной. – С.Б.). Таким образом, положения ст. 12 ГК РФ ограничивают конституционное право на защиту.

Статья 293 ГК РФ традиционно рассматривается как основание прекращения права собственности на жилое помещение с принудительным выселением собственника и продажи недвижимости с публичных торгов. Но данную норму можно рассматривать и как способ защиты прав и интересов соседей – жителей многоквартирного дома. Жители многоквартирных домов, чьи права и интересы систематически нарушаются, обращаются за защитой в суд, ссылаясь на нормы ст. 293 ГК. Суды правомерно отказывают в иске, поскольку такое право предоставлено только органам местного самоуправления.

Например, 11.08.2016 г. в Ленинском районном суде рассмотрено дело (№ 2-113/2016) по иску КЖКХ г. Барнаула о прекращении

права собственности на бесхозяйственно содержимое жилое помещение, выселении и продаже с публичных торгов. Ответчик систематически нарушал права и интересы жильцов соседних квартир, санитарно-гигиенические требования, все оборудование квартиры находилось в неработающем состоянии, в квартире присутствовал стойкий неприятный запах, распространяющийся по дому. На предупреждения об устранении нарушений ответчик не отреагировал. Суд оставил иск без удовлетворения, сославшись на то, что ответчик был признан недееспособным и не мог устранить нарушения; срок восстановления помещения был отложен.

На практике правила ст. 293 ГК применяются редко и не только потому, что нет подобных правонарушений. С одной стороны, одним из принципов гражданского права является неприкосновенность собственности (ст. 1 ГК), и прекращение права собственности принудительно, вопреки воле собственника, не должно иметь широкого распространения. С другой стороны, органы местного самоуправления в этой сфере не проявляют должной активности.

Пункт 3.6.2 Концепции развития гражданского законодательства РФ предусматривает понятие «соседское право», но только относительно использования земельных участков. Статья 293 проекта ФЗ № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую ГК РФ, а также в отдельные законодательные акты РФ» предусматривает процедуру ограничения права собственности на земельный участок в пользу соседей, закрепляя соседские права, а ст. 294 предусматривает разумный перечень таких ограничений. Право собственности на жилые помещения является не менее значимым, чем право собственности на земельный участок, поэтому в ГК РФ следует предусмотреть специальные нормы, посвященные регулированию соседских отношений в многоквартирных домах, ограничению и защите прав соседей; предоставить возможность обращения в суд не только органам местного самоуправления, но и самим жителям (соседям) в защиту своих прав.

ПРОБЛЕМЫ ОБРАЩЕНИЯ ВЗЫСКАНИЯ НА ПРЕДМЕТ «ГЕНЕРАЛЬНОГО» ЗАЛОГА

К.В. Бочарникова

В силу последних изменений российского законодательства о залоге (включение в ГК РФ абз. 2 ч. 2 ст. 339 ГК РФ)¹ стало возможным согласование условия о предмете договора залога путем указания на залог всего имущества без учета основополагающего принципа специальности². Причиной принятия нормы абз. 2 ч. 2 ст. 339 ГК РФ послужило распространенное в практике разрешения залоговых споров признание договоров о залоге незаключенными ввиду неполного, ошибочного или неправильного описания имущества, передаваемого в залог, что существенно затрудняло реализацию субъективных гражданских прав залогодержателя³. Вместе с тем представляется, что исключение действия принципа специальности залога при обращении взыскания на предмет «генерального» залога может негативно влиять на реализацию прав залогодержателя при наступлении правовых оснований для взыскания. Данное обстоятельство связано прежде всего с тем, что, обращая взыскание, залогодержатель должен указать, какой объект находится в залоге, обременен им и «ответствен» своею стоимостью перед залогодержателем.

Точность и полнота указания на имущественный объект служат главным условием, необходимым для удовлетворения требования залогодержателя об обращении взыскания. В силу конструкции «генерального» залога в том виде, в котором она существует сегодня, самый осмотрительный залогодержатель, проверивший принадлежность имущества залогодателю и его наличие в действительности,

¹ Норма абз. 2 ч. 2 ст. 339 была внесена в ГК РФ Федеральным законом от 21.12.2013 г. № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации».

² В соответствии с абз. 2 ч. 2 ст. 339 ГК РФ в договоре залога, залогодателем по которому является субъект предпринимательской деятельности, предмет залога может быть описан любым способом, позволяющим идентифицировать имущество в качестве предмета залога на момент обращения взыскания, в том числе путем указания на залог всего имущества залогодателя или определенной части его имущества либо на залог имущества или имущества определенного рода или вида (далее – «генеральный залог»).

³ Имеются в виду субъективные гражданские права залогодержателя на обращение взыскания на предмет залога, реализации и удовлетворения требований из стоимости предмета залога.

может понести риск невозможности обращения взыскания на предмет залога. Например, если залогодатель произвел отчуждение предмета залога, залогодержатель фактически лишается возможности доказать что какое-либо имущество передавалось в залог, так как залог является «генеральным» и не содержит описания конкретных объектов¹. Данная проблема так же, как и вопрос о том, каким образом залогодержатель может указать на конкретное имущество, на которое будет обращаться взыскание по договору о залоге всего имущества, порядок и очередность обращения взыскания на имущество, входящее в предмет «генерального» залога, не решена законодательно.

Правоприменительная практика не может предложить пути решения указанных проблем в связи с отмеченной недостаточной разработанностью законодательства, а также в силу отсутствия доктринальных подходов к рассматриваемому вопросу². Вместе с тем в условиях указанной правовой неопределенности для залогового правоотношения наступает ситуация, при которой право залогодержателя на обращение взыскания не может быть реализовано надлежащим образом. Все это порождает вывод о необходимости глубокого доктринального осмысления конструкции «генерального» залога, а также создания правила, закрепленного в законе и определяющего порядок обращения взыскания на предмет такого залога.

Учитывая сферу применения «генерального» залога, представляется, что взыскание на имущество, составляющее его предмет, должно происходить в следующем порядке: 1) на движимое имущество, непосредственно не участвующее в производстве товаров, выполнении работ или оказании услуг, готовую продукцию (товары); 2) на имущественные права, непосредственно не используемые в производстве товаров, выполнении работ или оказании услуг; 3) на

¹ Исключение может составлять передача в залог имущества, права на которое подлежат регистрации или учету. Например, недвижимое имущество, права участника общества с ограниченной ответственностью, ценные бумаги или исключительные права, а также залог движимого имущества, если такой залог зарегистрирован в реестре уведомлений о залоге движимого имущества. Вместе с тем включение данных видов имущества в предмет договора залога всего имущества залогодержателя является спорным.

² В научной литературе по гражданскому праву вопросы залога всего имущества залогодателя не нашли должного освещения, однако модели глобального обеспечения являются предметом критики. Так, И.И. Зикун отмечает, что сама тенденция стремления хозяйственного оборота к глобальному обеспечению не только противостоит принципу специальности, но и «...прямо направлена против принципа публичности и принципа добросовестности» (см.: *Зикун И.И.* Концепция глобального обеспечения в гражданском праве зарубежных стран // *Вестник гражданского права.* 2015. № 1. С. 180).

недвижимое имущество, непосредственно не участвующее в производстве товаров, выполнении работ или оказании услуг; 4) на используемое в производстве товаров, выполнении работ или оказании услуг имущество, в том числе имущественные права. Более того, в целях обеспечения прав залогодержателя считаю необходимым внести в ГК РФ норму, запрещающую залогодателю изменять состав и натуральную форму имущества, переданного по договору о «генеральном» залоге без согласия залогодержателя под угрозой применения к нему ответственности в виде возможности взыскания штрафа, определяемого в размере стоимости отчуждаемого имущества, при этом бремя доказывания неправомерного произведенного отчуждения предлагаю возложить на залогодержателя.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОЗМЕЩЕНИЯ ПОТЕРЬ, ВОЗНИКШИХ В СЛУЧАЕ НАСТУПЛЕНИЯ ОПРЕДЕЛЕННЫХ В ДОГОВОРЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ

Д.И. Верховец

В результате внесения изменений в Гражданском кодексе появилась ст. 406.1, в соответствии с которой стороны обязательства, действуя при осуществлении ими предпринимательской деятельности, могут своим соглашением предусмотреть обязанность одной стороны возместить имущественные потери другой стороны, возникшие в случае наступления определенных в таком соглашении обстоятельств и не связанные с нарушением обязательства его стороной. Многие авторы указывают на то, что аналогом этой нормы послужил английский институт «indemnity»¹, главной целью введения которого служило упрощение возмещения потерь кредитора, включающих в себя как убытки от нарушения договора, так и иного ущерба².

Целью введения возмещения потерь в российское право являлось стремление сделать наше право более привлекательным для

¹ *Сергеев А.П., Терещенко Т.А.* Реформа Гражданского кодекса Российской Федерации: общий комментарий новелл обязательственного права // Арбитражные споры. 2015. № 3. С. 145–166.

² *Архипова А.Г.* Возмещение потерь в новом ГК РФ: «за» или «против»? // Вестник гражданского права. 2012. № 4. С. 158–183.

субъектов гражданского оборота¹. В отличие от английского аналога, российский вариант возмещения потерь направлен не на столь широкое применение: возмещению подлежат лишь потери, не связанные с нарушением обязательства, однако каким-либо образом связанные с исполнением, изменением или прекращением обязательства либо его предметом.

Стоит отметить, что заключить соглашение о возмещении потерь могут лишь стороны, между которыми уже возникло некое обязательство, и возмещению подлежат имущественные потери, связанные именно с этим обязательством. Также п. 3 ст. 406.1 ГК РФ устанавливает, что потери, предусмотренные настоящей статьей, возмещаются независимо от признания договора незаключенным или недействительным, если иное не предусмотрено соглашением сторон. То есть речь идет о договоре, в связи с которым могут возникнуть имущественные потери, возмещаемые по соглашению сторон. Само соглашение сторон об установлении возможности кредитора требовать возмещения потерь в связи с определенными обстоятельствами можно рассматривать в качестве гражданско-правовой сделки либо в качестве условия договора, в связи с которыми должны возмещаться потери, если это соглашение включается в текст самого основного договора.

Поскольку соглашение о возмещении потерь заключается сторонами в связи с каким-то имеющимся между ними договором и как следствие договорным обязательством, следует определить правовую природу требования кредитора возмещения данных имущественных потерь. В строгом формальном смысле возмещение потерь не является способом защиты ввиду отсутствия нарушения права. Однако право кредитора на возмещение потерь можно определить в качестве меры, применение которой ведет к обеспечению устойчивого положения кредитора в имущественном обороте и служит целям защиты прав кредитора, поскольку наличие такого соглашения позволяет осуществить некое «внутреннее страхование» рисков, связанных с наличием конкретных договорных отношений между сторонами. Целью заключения таких соглашений является, как правило, стремление участников гражданских правоотношений обезопасить себя на будущее от различного рода негативных последствий, не

¹ Будылин С.Л. Деликт или нарушение договора? Заверения и гарантии в России и за рубежом // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2016. № 3. С. 96–133; № 4. С. 52–111.

являющихся нарушением права кредитора в конкретном обязательстве, но неразрывно связанных с таким обязательством (например, потери, возникшие в связи с невозможностью исполнения обязательства, или потери, связанные с предъявлением требований государственными органами: отказ налогового органа в возмещении НДС покупателю в связи с неуплатой налога поставщиком и как следствие доначисление налога покупателю).

ОБЪЕКТЫ НАСЛЕДСТВЕННОГО ПРЕЕМСТВА В УСЛОВИЯХ РЕФОРМИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Е.П. Войтович

Переход к рыночной экономике вызвал необходимость серьезных изменений наследственного права. В целях уравнивания частной собственности с другими формами появилась необходимость расширения прав гражданина по распоряжению своей собственностью, в том числе и по распоряжению ею на случай смерти. Отмена с началом экономических преобразований законодательных запретов в отношении видов, объема и стоимости имущества, которое может принадлежать гражданам, привела к тому, что в составе такого имущества (а следовательно, и в составе наследства) оказались земельные участки, предприятия, другая недвижимость, а также многочисленные и разнообразные имущественные права. Эти факторы в свое время предопределили необходимость дополнения и детализации механизмов перехода и распределения наследственного имущества. Тем не менее современное наследственное право кардинально от модели ГК РСФСР 1964 г. не отличается.

26 ноября 2016 г. исполнилось пятнадцать лет с момента принятия части третьей ГК РФ. Однако в отличие от первой, второй и четвертой частей ГК РФ, которые многократно подвергались изменениям, часть третья, несмотря на столь внушительный срок своего действия, оказалась более стабильной. Причины этого, по мнению О.Е. Блинкова, заключаются не столько в качестве законодательной техники, сколько в преемственности сложившихся положений советской цивилистической доктрины и законотворческого опыта Со-

ветского государства в нормах современного российского наследственного права¹.

Вместе с тем в гражданском законодательстве появляются новые нормы; нуждаются в более четких законодательных решениях проблемы наследования интеллектуальных прав; требует изменения устаревшая система дробления наследства на *lex domicilii* и *lex rei sitae*; обращается внимание на потребность в нормировании наследования биологического материала, цифровых активов. В связи с этим возникает вопрос относительно необходимости рекодификации наследственного права, обусловленной экономическими, технологическими и социальными изменениями, произошедшими в РФ. В условиях завершающейся реформы гражданского законодательства следует исходить из посыла о том, что круг объектов наследования зависит от круга объектов права собственности граждан; особенности правового режима объектов собственности определяют особенности их наследования. Сегодня в основной массе наследство составляет имущество потребительского назначения. Главным для него является упрощение процедуры оформления наследственных прав, а также развитие внаследственных способов передачи². Имущество же, вовлеченное в коммерческий оборот, нуждается не столько в конкретизации нормативного регулирования, сколько в расширении правовых возможностей его передачи.

Несмотря на важность для Гражданского кодекса РФ определения объекта наследственного преемства, предложение о необходимости его отражения во всех правовых актах, посвященных вопросам наследования или затрагивающих таковые, как определения, имеющего концептуальное значение для наследственного права, излишне³. Достаточно того, что ст. 1112 ГК РФ определила состав наследства, а гл. 65 урегулировала вопросы наследования отдельных видов имущества, составляющих наследственную массу. Появление же «новых» объектов права собственности не требует сегодня самостоятельного правового регулирования нормами наследственного права.

¹ *Блинков О.Е.* Российский наследственный закон: что день грядущий нам готовит? // Наследственное право. 2016. № 1. С. 3.

² *Петров Е.Ю.* В защиту реформы наследственного права. URL: https://zakon.ru/blog/2016/12/25/v_zaschitu_reformy_nasledstvennogo_prava

³ *Корчевская Л.И.* Объекты наследственного преемства в условиях экономических преобразований: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1997. С. 9.

ВОПРОСЫ ПРАВОВОЙ КВАЛИФИКАЦИИ КРЕДИТНЫХ НОТ С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ ОТЕЧЕСТВЕННОГО ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

О.С. Груздев

Кредитные ноты получили в России широкую известность благодаря комплексу судебных разбирательств с участием банка «Траст». Данная кредитная организация активно использовала кредитные ноты в целях обхода требований федерального законодательства в части страхования вкладов, а также обогащения посредством вывода полученных денежных средств в сторонние организации.

Кредитные ноты в отечественном законодательстве не поименованы. Более того, отечественные нормативные акты не содержат даже упоминания о видах кредитных нот. Данное обстоятельство порождает расхождение в позициях исследователей. Часть исследователей полагает, что кредитные ноты следует квалифицировать в качестве производных финансовых инструментов¹, а другая часть – в качестве ценных бумаг².

Следует отметить, что прямо квалифицировать кредитные ноты в качестве ценных бумаг едва ли возможно в силу преобладающего в отечественном правовом порядке принципа *numerus clausus* в вопросах о видах ценных бумаг. Вместе с тем нельзя не отметить, что аналог кредитных нот в отечественном законодательстве все же предусмотрен. Речь идет о структурированных облигациях. Одним из примеров таких облигаций являлись ипотечные облигации. По условиям их выпуска платежи владельцам облигаций находятся в прямой зависимости от исполнения обязательств, обеспеченных ипотекой.

¹ Букирь М.Я. Кредитные ноты для начинающих [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс : справ. правовая система. Юридическая пресса. Электрон. дан. М., 2006. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та; Ротко С.В. Кредитные производные финансовые инструменты в свете Концепции гражданского законодательства и Концепции о ценных бумагах и финансовых сделках // Налоги. 2011. № 5. С. 20.

² Смирнов К. Концепция банковской инвестиционной деятельности (investment banking) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Юридическая пресса. Электрон. дан. М., 2006. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та; Цыганкова Е.В. Правовые аспекты финансирования сделок по слиянию и поглощению в международном обороте [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Юридическая пресса. Электрон. дан. М., 2012. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

Кроме того, владельцы таких облигаций приобретают права залогодержателей на ипотечное покрытие, которое выступало основанием для эмиссии таких облигаций. В результате внесенных в законодательство изменений стало возможным секьюритизировать не только обязательства, обеспеченные ипотекой, но и любые другие требования.

Вопрос квалификации кредитных нот в качестве производных финансовых инструментов также решается не столь однозначно. Например, если исходить из закрепленных в законодательстве видов производных финансовых инструментов, то кредитная нота не может быть квалифицирована в качестве их разновидности. Иной вывод может последовать, если провести функциональное сравнение производных финансовых инструментов и кредитных нот. Так, и те и другие могут использоваться для целей хеджирования рисков. Примером может служить тот факт, что банки, как правило, посредством использования кредитных нот страхуют себя от неисполнения обязательств, секьюритизированных в кредитные ноты. Аналогичным образом кредитными нотами можно спекулировать.

Кроме того, если сравнивать по внешним признакам, присущим как кредитным нотам, так и производным финансовым инструментам, то следует указать на наличие у кредитных нот элементов производности, срочности, а также рисковости. Данные признаки традиционно выделяются у производных финансовых инструментов.

Вместе с тем, несмотря на внешнее сходство кредитных нот с производными финансовыми инструментами, полагаем преждевременным делать однозначные выводы относительно квалификации нот, поскольку в отечественной доктрине не разработан исчерпывающий перечень признаков производных финансовых инструментов.

БАНКРОТСТВО НАСЛЕДСТВЕННОЙ МАССЫ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Ю.Ф. Дружинина

С 01.10.2015 со вступлением в законную силу Федерального закона от 29.06.2015 № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» в России начала применяться процедура банкротства наследствен-

ной массы. Первоначально объем нормативного регулирования был минимален, но уже меньше чем через три месяца Государственная дума приняла во втором чтении поправки к ст. 223.1 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее по тексту – Закон). Законодатель предпринял попытку урегулировать процедуру банкротства наследственной массы более подробно. Однако внесенные изменения не дали ответов на ряд важнейших вопросов, основным из которых является вопрос о субъекте, в отношении которого возбуждается дело о банкротстве.

Смерть гражданина влечет прекращение его правосубъектности, поэтому используемую в Законе формулировку «банкротство гражданина в случае его смерти» вряд ли можно назвать удачной. На первый взгляд может показаться, что в имеющем давнюю историю споре о правовой природе лежачего наследства возобладала точка зрения, в соответствии с которой наследство рассматривается как представляющее наследодателя (*hereditas vise defuncti fungitur*)¹. Однако это вряд ли соответствует действительности, ведь ст. 1152 ГК РФ по-прежнему содержит правило о том, что наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия. Фактически банкротство умершего лица или лежачего наследства может иметь место лишь до принятия наследства наследниками. После же принятия наследства можно условно говорить о банкротстве части имущества наследника, так как наследственное имущество поступает в имущественную сферу наследника и смешивается с ним. Такая ситуация вряд ли может считаться удовлетворительной и, несомненно, значительно затруднит практическую реализацию §4 гл. 10 Закона.

Данная проблема может быть решена путем введения ряда исключений в институт наследования на случай возбуждения дела о банкротстве наследственной массы. Во-первых, до завершения дела о банкротстве наследственная масса должна быть отделена от прочего имущества наследника. Такая сепарация должна обеспечивать сохранность конкурсной массы как от наследника, так и от кредиторов наследника, которые вплоть до завершения дела о банкротстве не смогут претендовать на унаследованное имущество.

Во-вторых, представляется несправедливым ограничивать конкурсную массу только имуществом, принадлежащим наследодателю

¹ См., напр.: *Барон Ю.* Система римского гражданского права. Кн. 6: Наследственное право. СПб., 1908. С. 89–90, 169.

на момент смерти. В соответствии со ст. 213.25 Закона конкурсную массу составляет не только имущество гражданина, имеющееся на дату принятия решения о признании его банкротом, но и выявленное или приобретённое после указанной даты. Применительно к банкротству наследственной массы необходимо конкретизировать данное правило, указав, что включению в конкурсную массу подлежит имущество, приобретенное в связи с использованием наследственной массы (т.е. плоды, продукция и доходы), или за счет данного имущества (например, страховое возмещение в случае гибели вещи, входящей в наследственную массу) или от его реализации. Расходы же наследника на содержание и управление наследством должны компенсироваться не из стоимости данного имущества, а включаться в первую очередь текущих платежей наряду с расходами, вызванными предсмертной болезнью наследодателя, расходами на его достойные похороны, включая необходимые расходы на оплату места погребения наследодателя.

НОРМЫ О РЕГУЛИРОВАНИИ РЫНКА ЦЕННЫХ БУМАГ В СИСТЕМЕ РОССИЙСКОГО ПРАВА

К.С. Зиновьев

Старт принципиальным изменениям Федерального закона «О рынке ценных бумаг» в 2009 г. дал правительственный документ «Стратегия развития финансового рынка Российской Федерации на период до 2020 года», которым в рамках решения задачи по обеспечению эффективности инфраструктуры финансового рынка предусматривается, в частности, унификация регулирования всех сегментов организованного финансового рынка. При этом отмечается, что финансовый рынок становится одним из приоритетных секторов экономики, эффективность управления которым может оказывать влияние на общую эффективность государственной экономической политики. Результатом стало то, что из числа профессиональных участников рынка ценных бумаг были исключены фондовые биржи и клиринговые организации. Появились форекс-дилеры, специализированное финансовое общество и специализированное общество проектного финансирования, квалифицированные инвесторы. Сме-

нился регулятор деятельности на рынке ценных бумаг. Появился новый институт – производные финансовые инструменты. Выделились в самостоятельные законы правила о инсайдерской информации, рекламе ценных бумаг, биржевой торговле, клиринговой деятельности, защите прав инвесторов и иных лиц. Рассматриваемый нами закон разросся и стал обрамлён и сопряжён со значительным количеством иных нормативных актов.

Ценные бумаги как объект правоотношений стали занимать меньше места, уступая производным финансовым инструментам. Субъектами правоотношений на рынке становятся лица, вообще не имеющие каких-либо прав в отношении ценных бумаг, по поводу или в связи с существованием которых возникают эти правоотношения. Предмет правового регулирования рассматриваемого нормативного образования, существенно расширился, выйдя за пределы регулирования собственно выпуска и оборота ценных бумаг в частности и гражданского права вообще. Сюда также включаются отношения, связанные с учётом бумаг и сделок с ними, профессиональными и иными видами деятельности (биржевая, клиринговая), государственным контролем за участниками финансового рынка, заключением и исполнением сделок пари относительно ценных бумаг, валют и иных объектов, инвестиционной деятельностью, защитой прав инвесторов, информационной деятельностью. Более уместным следует говорить не о рынке ценных бумаг, а о финансовом рынке, где ценные бумаги являются важным, но не единственным элементом.

Столь же разнообразны и приёмы и способы, с помощью которых регулируются эти отношения: с одной стороны, доминирует диспозитивный метод; однако в целях защиты прав и законных интересов неопределённого круга лиц, неквалифицированных инвесторов, конкурирующих на рынке хозяйственных субъектов, имеет место и императивный метод. Широко используется метод позитивного обязывания и дозволения. Законодательство о рынке ценных бумаг содержит в себе элементы финансового, административного, банковского права. В литературе уже неоднократно ставится вопрос об обособлении вышеуказанных норм, например даже в качестве особой подотрасли гражданского права. Эти нормы переросли рамки института гражданского права – они либо рассматриваются самостоятельно, либо как часть предпринимательского права.

Налицо предпосылки для постановки вопроса о создании отрасли права. До решения вопроса о статусе рассматриваемого правового образования законодателю необходимо приложить все усилия для унификации правового регулирования финансового рынка в виде единого кодифицированного нормативного акта.

САМОСТОЯТЕЛЬНОЕ ФУНКЦИОНАЛЬНОЕ НАЗНАЧЕНИЕ ОБЪЕКТА КАК ПРИЗНАК НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА

М.П. Имекова

В последнее время в судебной практике сформировался подход, в соответствии с которым помимо признаков, перечисленных в ст. 130 ГК РФ, обязательным признаком недвижимого имущества является также его самостоятельное функциональное назначение. Необходимость определения данного признака возникает при анализе статуса таких объектов, как «асфальтовое покрытие», «бетонированная площадка» и т.п. Суды, отказываясь признавать перечисленные объекты недвижимостью, указывают на то, что они представляют собой улучшения земельного участка.

В юридической литературе относительно того, является ли самостоятельное функциональное назначение объекта необходимым признаком недвижимого имущества, высказываются различные точки зрения.

В частности, по мнению В.А. Алексеева, данный критерий не должен применяться для отнесения вещей к недвижимым в силу того, что улучшения земельного участка не обладают качеством вещи в принципе. Все эти явления – результат работ по улучшению (благоустройству) соответствующего земельного участка, они и есть собственно земельный участок (асфальтированный, забетонированный)¹.

Как представляется, подобного рода рассуждения являются справедливыми в отношении различного вида покрытий земельных участков, состоящих из однородных элементов, таких как асфальтовое покрытие, бетонная площадка и т.п. В то же время рассматри-

¹ *Алексеев В.А.* Является ли самостоятельность в обороте критерием отнесения имущества к недвижимому? // Закон. 2015. № 9. С. 152.

ваемая позиция не дает ответа на вопрос о том, что представляют собой куда более сложные по своей инженерной структуре объекты, например железобетонное ограждение, мелиоративные системы?

В этой связи ряд исследователей¹ полагает, что самостоятельное функциональное назначение все же является необходимым признаком недвижимого имущества. Как рассуждают ученые, есть сооружения, которые хоть и прочно связаны с землей, но не имеют самостоятельного функционального назначения, соответственно не являются недвижимостью и представляют собой улучшения земельного участка.

Недостаток рассматриваемой позиции заключается в том, что в соответствии со ст. 130 ГК РФ улучшения земельного участка в принципе не могут быть сооружениями. Логично предположить, что под сооружениями ученые подразумевают иные объекты, нежели недвижимость. Как показывает анализ правоприменительной практики², у судов чаще всего возникают сложности с отграничением от объектов недвижимости сооружений вспомогательного использования (см. п. 3 ч. 17 ст. 51 ГрК РФ).

Сооружения вспомогательного использования с точки зрения норм градостроительного законодательства не являются ни движимыми вещами, ни объектами недвижимости³. Они юридически представляют собой неотъемлемую составную часть земельного участка, для обслуживания которого они предназначены, т.е. улучшения земельного участка. В этой связи более целесообразным представляется предположить, что, говоря о самостоятельном функциональном назначении как в юридической литературе, так и в судебной практике, на самом деле имелось в виду самостоятельное функциональное назначение самих объектов недвижимости, т.е. объектов, которые участвуют в гражданском обороте по своему основному назначению.

¹ Лапач Л. «Спорная недвижимость» – некоторые вопросы теории и практики // Хозяйство и право. 2014. № 12. С. 65; Мельников Н. Улучшения земельного участка: поиск универсального определения в доктрине, законодательстве и судебной практике // Хозяйство и право. 2016. № 4. С. 55.

² См., напр.: Постановление ФАС Дальневосточного округа от 17.09.2013 г. № Ф03-4210/2013 по делу № А16-1178/2011; Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 19.09.2013 г. по делу № А32-10021/2012.

³ См.: Ширвиндт А.М., Щербаков Н.Б. О понятии строений и сооружений вспомогательного использования: к вопросу о целях градостроительного законодательства и корректном толковании закона // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2016. № 7. С. 24–37.

ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УСТАНОВЛЕНИЯ ПРОИСХОЖДЕНИЯ РЕБЕНКА ПРИ РЕАЛИЗАЦИИ ДОГОВОРА СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

Н.С. Карцева

В настоящее время улучшение демографической ситуации является одним из направлений социальной политики России¹. С этой целью в государстве предпринимаются попытки активного развития вспомогательных репродуктивных технологий, призванных способствовать росту рождаемости. В этой связи необходимо обратить внимание на реализацию программы суррогатного материнства. Следует сказать, что с каждым днем суррогатное материнство в России становится всё более популярным, однако правовая регламентация отношений, складывающихся в этой сфере, явно недостаточна, что в свою очередь порождает серьёзные проблемы, требующие осмысления и разрешения².

Так, в случае смерти суррогатной матери во время родов или сразу после них отсутствует возможность получения её согласия на запись супругов в качестве родителей. Напомним, что в соответствии с п. 4 ст. 51 СК РФ при отсутствии такого согласия биологические родители не могут быть признаны родителями, а его матерью автоматически признается умершая суррогатная мать. Следовательно, согласно п. 1 ст. 1142 ГК РФ данный ребенок призывается к наследованию в порядке первой очереди. Отметим, что для установления происхождения ребенка от матери не имеет значения, рожден ребенок в браке или нет. Правовая связь между ребенком и его матерью возникает в силу факта их кровного родства, однако в случае использования суррогатного материнства презумпция материнства, по сути, опровергается, так как матерью будет признана женщина, заключившая договор, но только при наличии согласия суррогатной матери. Указанная ситуация порождает проблемы, связанные с оп-

¹ Фролов И.В. Легализация (отмывание) преступных доходов как результат современной стратегической концепции публичного макроэкономического управления: проблемы юридической идентификации // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 354. С. 152–153.

² Побежимова Н.И., Шерстобоев О.Н. Административное право и международное право: нетипичные правовые конструкции // Административное право и процесс. 2016. № 10. С. 6–7.

ределением правового статуса ребенка и нарушением прав законных наследников суррогатной матери либо наследников по завещанию, если таковое имело место быть, так как ребенок будет иметь право наследования и при наличии завещания в силу ст. 1149 ГК РФ. Другая проблемная ситуация возникнет и в случае гибели обоих биологических родителей до рождения ребенка суррогатной матерью. В данном случае зачатый при жизни, но родившейся уже после смерти потенциального наследодателя ребенок не может быть признан наследником, так как не имеет документально подтвержденного родства с биологическими родителями, хотя такое право закреплено за каждым ребенком в ст. 1116 ГК РФ. Думается, что наиболее приемлемым в этой ситуации будет признание родителями ребенка лиц, указанных в договоре суррогатного материнства, т.е. биологических. Интересы ребенка при этом могут представлять органы опеки и попечительства согласно ст. 1167 ГК РФ. Таким образом, необходимо отметить, что в настоящее время в отечественном законодательстве отсутствуют требования, которым должен соответствовать такого рода договор¹ в части установления происхождения ребенка и связанных с этим последствий.

Учитывая социальную значимость вопроса, можно сказать, что разработка соответствующих положений, регламентирующих установление происхождения ребенка при реализации договора суррогатного материнства, позволит устранить многие проблемные ситуации и должным образом защитить права участников договора и что самое важное – интересы ребенка.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ СТАТУСЕ НЕДЕЕСПОСОБНЫХ ЛИЦ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В.И. Капшук

Конституция Российской Федерации провозглашает человека, его права и свободы высшей ценностью и возлагает на государство обязанность признавать, соблюдать и защищать эти права и свободы

¹ *Рубцова Н.В.* Договорное право. Отдельные виды договоров: учеб.-метод. пособие. Новосибирск, 2009. С. 45–51.

на основе принципа равенства, гарантировать их согласно общепризнанным принципам и нормам международного права и в соответствии с требованиями национального законодательства. В соответствии со ст. 18 Конституции РФ права и свободы человека и гражданина являются непосредственно действующими, определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием.

Неотчуждаемость основных прав и свобод человека, их принадлежность каждому от рождения предполагают недопустимость какого бы то ни было их умаления или необоснованного ограничения, в том числе в отношении лиц, страдающих психическими расстройствами и признанных в установленном законом порядке недееспособными. Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, изложенной им в Постановлении от 27.02.2009 № 4-П¹, государством должны быть установлены адекватные гарантии, которые обеспечивали бы лицам, страдающим психическими расстройствами, возможность осуществления своих прав и свобод.

Несмотря на значительные изменения в российском законодательстве, которые произошли в последние годы в связи с имплементацией Конвенции ООН о правах инвалидов², утвержденной Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13.12.2006 № 61/106 и ратифицированной Российской Федерацией 15.05.2012, теоретическое и практическое понимание института недееспособности и опеки над совершеннолетними лицами, страдающими психическими расстройствами, в России по-прежнему во многом основывается на медицинской модели недееспособности, при которой наличие определенного заболевания, как и диагноза, связывается с необходимостью полного замещения недееспособного лица в принятии самостоятельных решений его опекуном.

На сегодняшний день Гражданский кодекс РФ различает дееспособность и недееспособность, но не предусматривает «пограничные» ситуации, кроме как для случаев наркотической или алкогольной зависимости. Российское законодательство не

¹ *Постановление Конституционного Суда РФ от 27.02.2009 № 4-П* [Электронный ресурс] // Российская газета. Федер. вып. 2009. № 4869. 18 марта. URL: <https://rg.ru/2009/03/18/psihiatra-ks-dok.html> (дата обращения: 14.02.2017).

² *Конвенция о правах инвалидов*. Принята Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 13.12.2006 [Электронный ресурс] // Официальный веб-сайт ООН. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/disability (дата обращения: 17.02.2017).

предусматривает «дифференцированных состояний». В результате на практике такой подход не всегда оправдан и зачастую приводит к значительным и необоснованным ограничениям прав недееспособных лиц.

В связи с этим представляется целесообразным изменение действующего механизма правового регулирования в пользу отказа от использования исключительно медицинской модели недееспособности и перехода к минимальному ограничению прав гражданина при максимальном обеспечении автономии личности. Ограничения прав лиц, страдающих психическими расстройствами, не должны основываться на одном лишь факте наличия у лица психического заболевания. Иными словами, законодателем должна быть предусмотрена возможность дифференциации гражданско-правовых последствий наличия у гражданина психического расстройства при решении вопроса о признании его недееспособным.

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕЖИМА СЛУЖЕБНОГО ПРОИЗВЕДЕНИЯ, СОЗДАННОГО НАУЧНО-ПЕДАГОГИЧЕСКИМ РАБОТНИКОМ ВУЗА

А.Ю. Копылов

Одной из проблем правового регулирования отношений интеллектуальной собственности в высшем учебном заведении является учет особенностей правового режима произведений, создаваемых научно-педагогическими работниками¹.

Объясняется это тем, что круг результатов интеллектуальной собственности, создаваемых научно-педагогическими работниками вуза, достаточно широк: результаты их индивидуальных научных достижений, связанные с повышением научно-педагогической квалификации и соответствующих рейтингов, которые могут быть выражены в диссертациях, монографиях и научных статьях; результаты научных исследований в рамках различного рода целевых программ и грантов; результаты деятельности в сфере реализации образовательных программ и т.п.

¹ Основы правового статуса научно-педагогических работников определены нормами ст. 50 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «Об образовании в Российской Федерации». См.: СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

Значительную часть в объеме всех создаваемых научно-педагогическими работниками произведений составляют служебные произведения, режим которых определяется нормами ст. 1295 ГК РФ и возникает при одновременном наличии двух условий:

- наличие между автором и другим лицом трудовых отношений;
- создание произведения в пределах установленных для работника (автора) трудовых обязанностей.

Установление наличия первого условия не вызывает особых проблем, поскольку в соответствии со ст. 15 ТК РФ такие отношения возникают при наличии трудового договора.

Что касается второго условия, то необходимо иметь в виду, что обязанности работника, в пределах которых он создает служебное произведение, определяются прежде всего трудовым договором, обязательным условием которого в соответствии со ст. 57 ТК РФ является трудовая функция работника. Однако, как правило, в трудовом договоре указываются только наименование должности работника и общие обязанности, предусмотренные ст. 21 ТК РФ, а конкретные должностные обязанности изложены в должностной инструкции.

В соответствии с разъяснениями высших судов¹ в спорных случаях необходимо исследовать вопрос, *входило или нет это задание в пределы трудовых обязанностей работника.*

Согласно ст. 48 Закона «Об образовании» педагогический работник обязан осуществлять свою деятельность на высоком профессиональном уровне, обеспечивать в полном объеме реализацию преподаваемых учебных предмета, курса, дисциплины (модуля) в соответствии с утвержденной рабочей программой.

Следовательно, если создаваемые научно-педагогическим работником произведения предназначены для целей реализации именно образовательных программ (учебники, учебные пособия, курсы лекций), то по умолчанию, если иного не предусмотрено договором между вузом и научно-педагогическим работником, исключительное право принадлежит вузу как работодателю, если же создаваемые ими произведения составляют предмет их самостоятельного научного творчества, пусть даже и в целях повышения личного рейтинга (монографии, научные статьи и т.п.), результаты творческой деятель-

¹ См.: Пункт 39.1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 марта 2009 г. № 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2009. № 70. 22 апр.

ности следует признавать произведениями, в отношении которых действует общий режим использования и охраны, в соответствии с которым исключительное право на эти произведения принадлежит работнику. Использование работодателем подобных результатов интеллектуальной деятельности возможно лишь на основании отдельного соглашения с работником и при условии выплаты ему вознаграждения.

ПРИНЦИП «ДВУХ КЛЮЧЕЙ» В РОССИЙСКОЙ ПРАКТИКЕ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ

А.С. Кучин

С 1 сентября 2014 г. в российское корпоративное право введен институт множественности единоличного исполнительного органа¹, известный за рубежом как принцип «двух ключей» или «четырёх глаз». Пункт 3 ст. 65.3 Гражданского кодекса РФ предусматривает две модели: совместное осуществление несколькими лицами полномочий единоличного исполнительного органа или раздельное (независимо друг от друга).

В российской практике корпоративного управления более востребованной оказалась модель с двумя директорами, действующими независимо друг от друга. Однако практика куда более богата на варианты, нежели положения Гражданского кодекса РФ. Так, в ООО «Лента» генеральный директор и управляющий директор действуют раздельно в рамках одного объема полномочий (модель полной взаимозаменяемости / совпадающей компетенции). В АО «РВК», напротив, генеральный директор и директор проектного офиса имеют непересекающиеся компетенции. В ПАО «ВымпелКом» эта модель имеет свою особенность – устав закрепляет перечень полномочий президента, а компетенция генерального директора определяется по остаточному принципу. В ПАО «Мегафон» генеральный и исполнительный директор имеют каждый свою исключительную компетенцию, а также сферу общей (неисключительной)

¹ *Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 05.05.2014.*

компетенции, в рамках которой вправе действовать любой из них. Такая же модель реализована в ООО «АГ – Кемеровский мясокомбинат».

Встречаются в практике и комбинированные модели совместного и раздельного осуществления полномочий. В АО «Сибирская Аграрная Группа» директор свинокомплекса и директор птицефабрики обладают исключительной компетенцией в отношении деятельности подчиненных подразделений, по другим вопросам может действовать любой из них. Но вместе с тем устав определяет сферу совместной компетенции. Так, сделки с акциями (долями) дочерних обществ директора вправе совершать только совместно.

Возможность дальнейшего использования приведенных моделей будет определяться новыми нормами законов (закона) о хозяйственных обществах, которые до сих пор так и не приведены в соответствие с ГК РФ. Хотя в 2016 г. в п. 3 и 7 ст. 45, п. 7 ст. 46 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» и п. 3 ст. 78, п. 2 ст. 81 Федерального закона «Об акционерных обществах» все-таки просочилось упоминание о двух директорах¹.

Практическую проблему также представляет отображение в ЕГРЮЛ закрепленной в уставе модели организации единоличного исполнительного органа. Согласно п. 1 ст. 53 ГК РФ такие сведения должны включаться в реестр, однако до сих пор это не реализовано. Временным решением этой проблемы выступает п. 24 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 г. № 25², установивший на случай отсутствия в ЕГРЮЛ таких сведений презумпцию независимого осуществления единоличными исполнительными органами полномочий по всем вопросам компетенции. Если же окажется, что исполнительный орган вышел за пределы своих полномочий, то такая сделка может быть признана недействительной в порядке п. 1 ст. 174 ГК РФ.

¹ *Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 343-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2016.*

² *Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2015. 30. июня.*

УСЛОВИЕ О ПРЕДМЕТЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ДОГОВОРА

Н.А. Лактионова

Гражданское законодательство, правоприменительная практика и цивилистическая доктрина формируют разное содержание понятия «предмет гражданско-правового договора». Глава 28 ГК РФ «Заключение договора» не содержит легального определения предмета гражданско-правового договора, поэтому содержание статей ГК РФ, посвященных отдельным видам договоров, не отличается единством терминологии. Единого понимания предмета гражданско-правового договора не наблюдается и в российской судебной практике. В судебных актах встречаются самые разнообразные формулировки, определяющие предмет договора и как материальные блага, и как действия, и как права пользования, работы, услуги и т.д.

Представляется, что предмет гражданско-правового договора как понятие высшего порядка обобщения должен обладать свойством универсальности, единства своего определения, которое будет в равной мере относиться ко всем без исключения гражданско-правовым договорам, в том числе непоименованным гражданским законодательством. Предмет договора должен выражать его существо точно так же, как регулятивная функция, являясь универсальной для всех гражданско-правовых договоров, выражает сущность этой правовой конструкции.

Регулятивное качество договора является его неперенным признаком, именно регулятивной сущностью объясняется правовое явление гражданско-правового договора. Реализовать регулятивный потенциал договора возможно только с помощью согласования определенного поведения субъектов права, и главное предназначение договора заключается в возможности создания согласованного плана действий по достижению правовых целей сторон. Эта программа фактических и юридических действий будет определять правовой режим деятельности сторон договора, управлять их юридическим и фактическим поведением.

Определение договора путем описания действий его сторон очерчивает его предмет, все остальные условия этот предмет уточняют. Так, для договора купли-продажи такими условиями будут условия о товаре, его количестве и наименовании, цене товара, сроке его

передачи, условия об ассортименте и т.д. Все эти условия в целом формируют обстоятельства, границы, объекты того режима поведения сторон договора, которое задано определением договора.

Предмет договора должна отличать единая направленность как связующее начало будущего поведения его участников. Воля сторон договора выражается не в материальных или нематериальных благах, а в поведении. Заключая договор, стороны согласуют свое будущее поведение, оно является предметом договора.

Предмет правовой модели договора обозначен его нормативным определением, предмет договора как правового средства определяется в виде юридических возможностей и долженствований как программы будущего исполнения обязательств, и на стадии заключения договора и до исполнения обязательств они пока нематериальны. В момент исполнения обязательств возможности и долженствования приобретают форму конкретных и реальных действий.

Признавая гражданско-правовой договор средством регулирования гражданско-правовых отношений, основанным на соглашении двух или более сторон об установлении прав и обязанностей, направленных на достижение правового результата, можно говорить о его предмете как необходимых действиях сторон заключаемого соглашения, приводящих к реализации юридической цели.

ГОРНОЕ ИМУЩЕСТВО КАК ОБЪЕКТ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

О.М. Могилевец

Для добычи полезных ископаемых недропользователи используют горное имущество, правовая природа которого до сих пор не определена. Действующее законодательство (ни гражданское, ни горное) не содержит в себе определения данного понятия.

По мнению М.А. Даниленко, А.Н. Курского, под горным имуществом следует понимать «движимое и недвижимое имущество, необходимое для проведения всего цикла работ по разведке, разработки, добычи полезных ископаемых и обеспечения их безопасности в соответствии с условиями лицензионного соглашения»¹.

¹ Даниленко М.А., Курский А.Н. О некоторых особенностях горного недвижимого имущества // Нефть, газ и право. 2000. № 3. С. 33.

И.Б. Калинин считает, что в состав горного имущества относят прежде всего недвижимое имущество, неразрывно связанное с недрами¹.

В большинстве стран с развитой добывающей промышленностью горное имущество имеет особый правовой режим, включая учет. Как правило, оно признается неотделимой принадлежностью участка недр и во многом разделяет «юридическую судьбу» последнего².

Горное имущество следует рассматривать в качестве технологического имущественного комплекса, к которому применимы положения ст. 133.1 Гражданского кодекса Российской Федерации. К единым недвижимым комплексам применяются правила о неделимых вещах. Если горное имущество рассматривать в качестве единого недвижимого комплекса, то в силу ст. 131 Гражданского кодекса Российской Федерации право собственности на горное имущество подлежит обязательной государственной регистрации и возникает с момента внесения соответствующей записи в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Горное имущество, являясь недвижимой вещью, находится в собственности того пользователя недр, который его создал и (или) приобрел для непосредственного обеспечения процесса недропользования. Причем горное имущество следует рассматривать в качестве свободно обращаемых объектов гражданских прав, так как никаких ограничений его оборота закон не устанавливает. Это дает возможность собственнику горного имущества, право пользования недрами которого прекращено, свободно распоряжаться своим горным имуществом и не предоставлять его в пользование или отчуждать в собственность новому недропользователю.

Для защиты прав нового недропользования в законодательстве необходимо предусмотреть, что при прекращении права пользования недрами собственник горного имущества обязан произвести отчуждение горного имущества на возмездной основе новому недропользователю. Для того чтобы не возникало споров по поводу

¹ Калинин И.Б. Природоресурсное право. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2009. URL:http://window.edu.ru/catalog/pdf2txt/982/77982/58923?p_page=16 (дата обращения: 04.12.2016 г.).

² Фролова Н.В. К вопросу о проблемах правового режима горного имущества. URL:<http://www.https://m.cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-problemah-pravovogo-rezhima-gornogo-imuschestva> (дата обращения: 04.12.2016 г.).

стоимости выкупаемого горного имущества, можно предусмотреть обязательность (необходимость) проведения инвентаризации отчуждаемого горного имущества по аналогии с п. 1 ст. 561 Гражданского кодекса Российской Федерации либо установить, что при прекращении права пользования недрами у собственника горного имущества последнее выкупается государством. Так, например, в Норвегии государство имеет право принять в свое владение (изъять) «горное имущество» при условии соразмерной компенсации его стоимости собственнику¹.

О ПОНЯТИИ САМОРЕГУЛИРОВАНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Н.В. Рубцова

Понятие саморегулирования многоаспектно и недостаточно исследовано в юридической науке. В современной России саморегулирование связывают непосредственно с саморегулируемыми организациями. Если понимать саморегулирование только с позиции легального определения, данного в Федеральном законе «О саморегулируемых организациях», то его можно рассматривать как комплексный правовой институт отрасли предпринимательского права, включающий нормы, регулирующие частные² и публичные отношения³. Однако считаем, что основой саморегулирования являются именно частноправовые нормы и этим оно существенно отличается от государственного регулирования предпринимательской деятельности, построенного на публично-правовых началах. В этом случае используется модель делегированного саморегулирования, поскольку часть государственных функций передается саморегулируемым организациям. Именно такая модель соответствует концепции административной реформы. При этом саморегулирование следует определять значительно шире, включая в это понятие самостоятельное

¹ *Миронов Н.Ю.* Правовое регулирование досрочного прекращения, приостановления и ограничения права пользования недрами: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 157.

² *Фролов И.В.* Саморегулирование в сфере банкротства как пример законодательной децентрализации сферы публичного управления // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2009. № 8. С. 96–97.

³ *Шерстобоев О.Н.* Административно-правовые проблемы саморегулирования // *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения.* 2011. С. 55–56.

регулирование самими участниками правоотношений. В таком случае саморегулирование не должно ограничиваться только формой деятельности специально создаваемых саморегулируемых организаций. Такие организации создаются не во всех сферах предпринимательской деятельности, и поскольку на них возлагаются не только функции по самоорганизации своей деятельности, но и фактически происходит перераспределение государственных функций (в частности, функции по контролю за осуществлением конкретных видов предпринимательской деятельности), использование только такой формы саморегулирования не позволяет, на наш взгляд, достигнуть в полной мере задачи осуществления предпринимательской деятельности. Деятельность саморегулируемых организаций – это инструмент административной реформы, в осуществлении которой используются прежде всего правовые средства, свойственные публичному праву. В таких условиях договоры в сфере предпринимательской деятельности, по сути, являются основной формой саморегулирования предпринимательской деятельности. Л.В. Андреева предлагает выделять два уровня саморегулирования предпринимательской деятельности: осуществляемое саморегулируемыми организациями и договорное саморегулирование¹. Договорное регулирование следует рассматривать как вид саморегулирования. Ю.А. Тихомиров выделяет саморегулирование как разновидность правового регулирования наряду с государственным регулированием, при этом к регуляторам саморегулирования он относит договоры². Как отмечает Т.Я. Хабриева, в условиях рынка все больше расширяется поле самостоятельности субъектов права, особенно в экономической сфере, и все чаще используются договорные формы организации собственных хозяйственных связей³.

Таким образом, можно сделать вывод, что саморегулирование на современном этапе является одним из приоритетных направлений регулирования предпринимательской деятельности в России, которое осуществляется не только с помощью специально созданных саморегулируемых организаций, но и посредством заключаемых предпринимательских договоров.

¹ Андреева Л.В. Перспективы развития саморегулирования в торговле // Коммерческое право. 2014. № 1 (14). С. 6.

² Тихомиров Ю.А. Нормативное регулирование: взлет или кризис? // Журнал российского права. 2006. № 4. С. 96.

³ Хабриева Т.Я. Экономико-правовой анализ: методологический подход // Журнал российского права. 2010. № 12 (168). С. 6.

ОСНОВАНИЯ НИЧТОЖНОСТИ СДЕЛОК ПО ДЕЙСТВУЮЩЕМУ ГРАЖДАНСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ

Н.Д. Титов

Пункт 1 ст. 166 ГК РФ подразделяет недействительные сделки на оспоримые и ничтожные. По общему правилу сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта, является оспоримой. Изъятия из этого общего правила установлены в п. 2 ст. 168 ГК РФ. Само по себе деление в ГК РФ недействительных сделок на оспоримые и ничтожные не исключает а, напротив, предполагает дифференциацию ничтожных сделок по определенным основаниям.

Значительная группа недействительных сделок отнесена к ничтожным законом, следовательно, формальным основанием их ничтожности является закон. Часть ничтожных сделок в таком качестве была предусмотрена в законодательстве до изменения правового регулирования недействительных сделок Федеральным законом от 07.05.2013 № 100-ФЗ. Вместе с тем ничтожные сделки, предусмотренные в таком качестве в законе до изменения параграфа 2 гл. 9 ГК РФ, сохраняют актуальность в настоящее время, что предопределяется необходимостью защиты не только публичных, но и частных интересов, обеспечения баланса интересов сторон сделки, стабильности гражданского оборота в целом.

Прямое указание в законе на ничтожность сделок до изменения параграфа 2 гл. 9 ГК РФ соответствовало в тот период общему правилу о ничтожности сделок, не соответствующих закону или иному правовому акту. После изменения ст. 168 ГК РФ и установления общего правила об оспоримости сделки, нарушающей требования закона или иного правового акта, сделки, ранее признанные законом ничтожными, не противоречат новым подходам к понятию ничтожности,

Основанием второй группы ничтожных сделок согласно п. 2 ст. 168 ГК РФ являются сделки, нарушающие требования закона или иного правового акта и при этом посягающие на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц. Данное основание, предусмотренное законом, охватывает нарушения, представляющие с позиции законодателя необходимость повышенной защиты публичных и (или) частных интересов третьих лиц.

Формулировки требований закона или иного правового акта могут быть различными: прямой запрет, императивное предписание. В этом случае вывод о ничтожности совершенной сделки, нарушающей требования закона или иного правового акта и посягающей на публичные интересы либо интересы третьих лиц, может быть сделан на основании анализа соответствующей нормы и условий сделки.

Еще одно основание ничтожности применительно к договорам в судебную практику введено п. 74 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела первого части первой ГК РФ», согласно которому договор, условия которого противоречат существу законодательного регулирования соответствующего вида обязательства, может быть квалифицирован как ничтожный полностью или в соответствующей части, даже если в законе не содержится прямого указания на его ничтожность. Следует отметить, что высшая судебная инстанция по существу сформулировала норму права, не предусмотренную в законе, но редакция приведенного разъяснения не отличается четкостью и юридической точностью. Вместе с тем, как представляется, следует положительно оценить данное разъяснение, имеющее важное практическое значение для разрешения споров, вытекающих из недействительных сделок.

Вряд ли можно четко и бесспорно определить объем (границы) понятия «существо законодательного регулирования соответствующего вида обязательства». Поэтому объем (границы) данного понятия будет определяться судом в процессе применения норм о недействительности договора при разрешении конкретного спора.

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «УСЛУГА ИНФРАСТРУКТУРЫ», «УСЛУГА ОРГАНИЗАЦИОННАЯ», «УСЛУГА ТРАНСПОРТНАЯ» В ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНО- ИНФРАСТРУКТУРНОМ ДОГОВОРЕ

Е.В. Ткаченко

Инфраструктурой железнодорожного транспорта общего пользования необходимо считать технологический комплекс недвижимого имущества, прочно связанный с земельным участком. Также при-

менительно к данной инфраструктуре следует вести речь в целом о коммуникациях железнодорожного транспорта общего пользования, сетях, организационно-обособленных звеньях и о работе ремонтно-восстановительных предприятий.

Проводя соотношение понятий «услуга инфраструктуры», «услуга организационная», «услуга транспортная», отметим, что услуга инфраструктуры – это предоставление объектов инфраструктуры в пользование; оказание услуг инфраструктуры для осуществления перевозок. Для нее свойственны следующие признаки: 1) единство места производства и потребления услуги, т.е. перевозчик пользуется услугой в месте ее производства, в частности, на магистральной железнодорожной сети; 2) синхронность, так как сами процессы оказания услуги и принятия идут одновременно. Услуга организационная – это услуга, оказание которой направлено на оказание в дальнейшем основной услуги. По железнодорожно-инфраструктурному договору владельцем инфраструктуры не оказывается организационная услуга; транспортная инфраструктурная услуга – это основная услуга, оказываемая в комплексе. Услуга транспортная – это разновидность услуг по осуществлению перевозки пассажиров, грузов, багажа и грузобагажа, порожних грузовых вагонов, предоставление инфраструктуры в пользование перевозчикам на основе договора перевозки, железнодорожно-инфраструктурного договора. Транспортная инфраструктурная услуга оказывается владельцем инфраструктуры перевозчику в интересах пользователя услуг. Она предоставляется на основании принципа недискриминационного доступа к ней и с учетом технической и технологической возможности инфраструктуры. Это позволяет ввести в научный и практический оборот понятие транспортной инфраструктурной услуги, под которой необходимо понимать объект гражданских прав, деятельность владельца инфраструктуры, обладающего инфраструктурой железнодорожного транспорта на праве собственности или ином вещном праве, по оказанию услуги перевозчику в интересах пользователя услуг на основании принципа недискриминационного доступа к ней, а также с учетом технической и технологической возможности инфраструктуры.

Оказываемые услуги инфраструктуры ее владельцем перевозчику по функциональному назначению носят различный характер, это позволяет выделить их в группы: 1) услуги, связанные с оказанием возможности пользоваться железнодорожными путями общего пользования и обеспечить потребности пользователя услуг железнодо-

рожного транспорта в отношениях с перевозчиком; 2) услуги, связанные с обеспечением доставки железнодорожного подвижного состава перевозчиком владельцем инфраструктуры на железнодорожные пути общего пользования, если перевозчик не в состоянии сделать это самостоятельно; 3) услуги, связанные с обеспечением диспетчерского управления в процессе передвижения железнодорожных составов от одной станции до другой. Оказанию транспортной инфраструктурной услуги способствует и выполнение ряда работ: маневровых, сортировочных, планово-предупредительных, ремонтно-восстановительных¹. После оказания услуги необходимо составить акт об оказании услуг, где следует отразить положения: об оплате, комплексе, объеме оказанных услуг, о качестве услуги и об отсутствии претензий.

НОВОЕ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ О КРУПНЫХ СДЕЛКАХ АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВ И ОБЩЕСТВ С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ

О.С. Филиппова

С 1 января 2017 г. вступил в силу Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 343-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность», которым внесены существенные изменения, в том числе в институт крупных сделок.

Законодатель четко разграничил случаи, когда требуется «согласие» и «одобрение» органов управления хозяйственным обществом, используя единую с Гражданским кодексом РФ терминологию. В ст. 173.1 ГК РФ говорится о недействительности сделки, совершенной без необходимого в силу закона *согласия*, а не одобрения. Из смысла ФЗ «Об акционерных обществах» и ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» теперь следует, что согласие – это предварительное одобрение совершения сделки, одобрение же –

¹ *Ткаченко Е.В.* Некоторые особенности договора об оказании услуг по использованию инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. № 7 (13): в 3 ч. Ч. I. Тамбов: Грамота, 2011. С. 145.

последующая процедура, предусмотренная на случай, когда предварительное согласие получено не было, а сделка уже заключена.

Положительно следует оценить нововведение, связанное с тем, что с балансовой стоимостью активов общества в случае отчуждения имущества или возникновения возможности отчуждения, сопоставляется балансовая стоимость имущества либо цена его отчуждения в зависимости от того, какая из величин окажется больше. Вместе с тем следует отметить, что даже в этом случае остается возможность «вывода активов» хозяйственного общества, поскольку расчет крупности сделки осуществляется исходя из балансовой стоимости активов, включающих долги общества, а не от чистых активов.

В новой редакции вышеуказанных законов предусмотрено, что крупной сделкой может быть не только та, по которой имущество отчуждается в собственность другого лица, но и та, по которой имущество передается во временное владение и (или) пользование (договор аренды), а также предоставляющая третьему лицу право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации на условиях лицензии.

По-новому законодатель формулирует понятие «обычная хозяйственная деятельность», точнее ее пределы, для целей неотнесения сделки к крупной. Под сделками, не выходящими за пределы обычной хозяйственной деятельности, понимаются любые сделки, заключаемые при осуществлении деятельности соответствующим обществом либо иными организациями, осуществляющими аналогичные виды деятельности, независимо от того, совершались ли такие сделки данным обществом ранее, если такие сделки не приводят к прекращению деятельности общества или изменению ее вида либо существенному изменению ее масштабов. Неясно из указанной формулировки, что следует понимать под «существенным изменением масштабов». Думается, что критерии «существенности» предстоит определить арбитражным судам.

Норма о том, что в решении о согласии на совершение крупной сделки указывается срок, в течение которого действительно такое решение, сформулирована как диспозитивная. Однако законодатель предлагает в качестве общей нормы годичный «срок годности» такого решения: «если такой срок в решении не указан, согласие считается действующим в течение одного года с даты его принятия, за исключением случаев, если иной срок вытекает из существа и условий крупной сделки...».

Аналогичные нормы о крупных сделках появились и в ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью». Следует отметить, что с 1 января 2017 г. ст. 46 вышеназванного закона не содержит нормы о том, что устав общества может и не содержать правил о крупных сделках, что делает этот институт обязательным и для обществ с ограниченной ответственностью.

ВЗЫСКАНИЕ ПЕНЕЙ КАК МЕРА ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПО ФЕДЕРАЛЬНОМУ ЗАКОНУ «ОБ ОБЯЗАТЕЛЬНОМ СОЦИАЛЬНОМ СТРАХОВАНИИ ОТ НЕСЧАСТНЫХ СЛУЧАЕВ НА ПРОИЗВОДСТВЕ И ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ ЗАБОЛЕВАНИЙ»

А.А. Чукреев

Пункт 8 ст. 15 Федерального закона от 24.07.1998 № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» (далее – ФЗ)¹ гласит: «При задержке страховых выплат в установленные сроки субъект страхования, который должен производить такие выплаты, обязан выплатить застрахованному и лицам, имеющим право на получение страховых выплат, пеню в размере 0,5 процента от невыплаченной суммы страховых выплат за каждый день просрочки». Пени, о которых здесь идет речь, – мера *гражданско-правовой ответственности* – в отличие от пеней, которые «страхователь должен выплатить в случае уплаты причитающихся сумм страховых взносов в более поздние по сравнению с установленными настоящим Федеральным законом сроки» (п. 1 ст. 26.11 ФЗ). Соответственно пени по п. 8 ст. 15 анализируемого закона подчинены действию *общих* положений Гражданского кодекса РФ (далее – ГК)² о *неустойке*.

Однако в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10.03.2011 № 2 «О применении судами законодательства об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на произ-

¹ *СЗ РФ*. 1998. № 31. Ст. 3803.

² *Гражданский кодекс* Российской Федерации. Часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // *СЗ РФ*. 1994. № 32. Ст. 3301.

водстве и профессиональных заболеваний»¹ можно обнаружить п. 26, в котором разъясняется следующее: «Если при рассмотрении дела будет установлено, что страховщик незаконно отказал застрахованному лицу в назначении страхового возмещения либо назначил страховые выплаты в меньшем размере, суд восстанавливает нарушенное право застрахованного по его иску путем взыскания основной суммы долга по страховым выплатам. Взыскание предусмотренной п. 8 ст. 15 Федерального закона от 24 июля 1998 г. № 125-ФЗ пени за период, предшествующий вступлению решения суда в законную силу, в указанном случае не производится, поскольку между сторонами возник спор по существу обязательства и только после его разрешения судом страховщику стало известно об обязанности в бесспорном порядке производить страховые выплаты в размере, определенном в решении».

Полагаем, процитированное разъяснение высшей судебной инстанции противоречит самому *понятию неустойки* как правовой санкции, применяемой к должнику «в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения» (п. 1 ст. 330 ГК). Ведь «данная санкция является текущей, начисляемой периодически за каждый день в течение периода просрочки с момента, когда платеж должен быть совершен, и до момента, когда он был фактически произведен»².

Более того, сформулированная Пленумом Верховного Суда РФ правовая позиция о начислении пени по п. 8 ст. 15 ФЗ *не ранее даты вступления в законную силу решения суда о взыскании основной суммы долга по страховым выплатам* почти сразу была скорректирована Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда РФ. Эта коллегия пришла к следующему выводу: «...в случае разрешения спора о страховых выплатах в судебном порядке штраф (неустойка, пеня) может быть начислен только с момента неисполнения ответчиком вступившего в законную силу решения суда о назначении страхового возмещения»³, т.е. данную санкцию предложено применять за более короткий период, не привязанный ни к моменту нарушения соответствующей обязанности должником, ни к моменту вступления в законную силу соответствующего решения

¹ *Бюллетень* Верховного Суда РФ. 2011. № 5.

² *Постановление* Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20.02.1996 № 8244/95 // «КонсультантПлюс»: справ. правовая система.

³ *Определение* Верховного Суда РФ от 13.05.2011 № 23-В11-3 // КонсультантПлюс: справ. правовая система.

суда. Таким образом, речь идет о формировании данной коллегией особой правовой позиции, которая еще в большей степени, по сравнению с процитированным выше разъяснением Пленума Верховного Суда РФ, ухудшает положение застрахованных лиц¹.

Считаем, приведенные выше правовые позиции, сформулированные применительно к п. 8 ст. 15 ФЗ, как Судебной коллегией по гражданским делам, так и Пленумом Верховного Суда РФ, следует признать существенно нарушающими нормы гражданского права и не подлежащими применению.

К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ НОРМ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О КОНТРАКТНОЙ СИСТЕМЕ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ НУЖД

М.Г. Чуприн

Систему законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд образуют нормативно-правовые акты, обладающие различной юридической силой, а его основой являются Конституция Российской Федерации (далее – Конституция РФ), Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ), Бюджетный кодекс Российской Федерации, Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44-ФЗ (далее – 44-ФЗ) и некоторые иные правовые акты. Множественность правовых средств и особенность регулирования данного вида общественных отношений порождают ситуацию, когда отдельные правовые нормы российского законодательства о контрактной системе вступают между собой в противоречие, в силу чего возникает вопрос, нормы какого нормативного правового акта подлежат применению в той или иной ситуации.

С точки зрения системы российского законодательства ГК РФ и 44-ФЗ, обладают равной юридической силой – федерального закона.

¹ См. также: *Определения* Верховного Суда РФ от 14.03.2016 № 78-КГ15-47 и от 11.04.2016 № 26-КГ15-68 // КонсультантПлюс: справ. правовая система.

Вместе с тем во многих кодифицированных актах закреплена необходимость соответствия иных законов в данной сфере кодексу, как содержащему основополагающие положения, ГК РФ не является исключением: «Нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК РФ» (ч. 2 ст. 3 ГК РФ).

Это наводит на мысль о том, не наделены ли кодифицированные нормативно-правовые акты особым статусом – «*Primus inter pares*» – по отношению к другим федеральным законам.

Позиция Конституционного Суда Российской Федерации по данному вопросу неоднозначна: в Определении от 09.04.1998 г. № 48-О суд указывает, что ст. 76 Конституции РФ не определяет и не может определять иерархию актов внутри одного их вида, в данном случае – федеральных законов¹, а в Постановлении от 29.06.2004 г. № 13-П приоритет отдается кодифицированному нормативно-правовому акту². Тем не менее, отмечает Конституционный Суд РФ, приоритет кодекса перед другими федеральными законами не является безусловным³.

Таким образом, мы приходим к выводу о том, что кодексы не обладают особой юридической силой по отношению к другим федеральным законам.

Использование общеправового принципа правоприменения в решении вопроса о приоритете норм ГК РФ и 44-ФЗ не всегда возможно: в случае коллизии норм, регулирующих одни и те же общественные отношения, приоритетом над общими нормами обладают специальные нормы. В конечном итоге это может привести к нарушению другого принципа – принципа единства законности.

Решение поставленного вопроса видится в положениях 44-ФЗ, в частности, в ст. 2, где приоритеты определены следующим образом: фундамент всей системы законодательства о контрактной системе – Конституция РФ, соответствующие ей нормы ГК РФ и БК

¹ См., напр.: *Определение* Конституционного Суда от 9 апреля 1998 г. № 48-О [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО КонсультантПлюс, 1992. Режим доступа: локальная сеть б-ки ФКУ ДПО Томский ИПКР ФСИН России, свободный.

² См., напр.: *Постановление* Конституционного Суда от 29 июня 2004 г. № 13-П [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО КонсультантПлюс, 1992. Режим доступа: локальная сеть б-ки ФКУ ДПО Томский ИПКР ФСИН России, свободный.

³ См., напр.: *Определение* Конституционного Суда от 8 ноября 2005 г. № 439-О [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф, сетевая. Электрон. дан. М.: АО КонсультантПлюс, 1992. Режим доступа: локальная сеть б-ки ФКУ ДПО Томский ИПКР ФСИН России, свободный.

РФ, а также принятый на их основе 44-ФЗ и иные нормативно-правовые акты, уже соответствующие его требованию. Поэтому в случае наличия разногласий приоритет должен отдаваться нормам ГК РФ.

СООНОШЕНИЕ СУБРОГАЦИИ И ЦЕССИИ В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

А.В. Шахаев

ГК РФ не содержит общих положений, регулирующих институт суброгации. Этот термин употребляется только ст. 965 ГК РФ в контексте договора страхования¹. Общепринятым считается представление о суброгации как переходе прав кредитора, влекущем изменение лиц в обязательстве². Термином охватываются все случаи перехода прав кредитора, предусмотренные ст. 387 ГК РФ³. Понятие суброгации было известно еще римскому праву. Она была призвана производить реституцию в трехсторонних отношениях, когда одна сторона в тех отношениях будет несправедливо обогащена за счет другой. Согласно другой точке зрения суброгация носила не реституционную, а цессионную природу. Сегодня по вопросу правовой природы суброгации сложились три противоположные позиции. Первая из них заключается в том, что суброгация является разновидностью цессии; вторая – в том, что суброгация – это самостоятельный институт; третья рассматривает суброгацию как разновидность регрессных требований. Представляется, что наиболее распространенным сегодня является первый подход. Так, по мнению М.И. Брагинского, цессия выражается в передаче cedentом цессионарию определенного права в силу сделки или на основании закона.

Подобной позиции придерживается и Е.А. Суханов: «Цессия представляет собой акт передачи права в силу заключенной между первоначальным кредитором и новым кредитором сделки либо в

¹ Рубцова Н.В., Гольшев М.В. Определение предпринимательской деятельности в доктрине и современном российском законодательстве // Вестник Сибирского государственного университета путей сообщения. 2014. № 31. С. 96–97.

² Кораев К.Б. Понятие цессии, суброгации и регресса в гражданском праве России // Нотариус. 2008. № 3.

³ Фролов И.В. Юридическая техника регулирования банкротства // Предпринимательское право. 2013. № 2. С. 14–17.

силу иных предусмотренных непосредственно законом юридических фактов, приводящий к замене кредитора в обязательстве». При этом В.А. Белов указывает, что именно отождествление терминов «цессия» и «переход прав требования» послужило основанием для признания суброгации видом уступки требования, а в литературе обоснованно признается не совсем верным мнение о таком широком понимании термина «цессия». Даже при самом широком понимании уступки требования переход прав не может быть отождествлен с суброгацией¹.

Один из критериев их различия предложен М.И. Брагинским, отмечающим, что «основное различие цессии и суброгации связано с характером интересов вступающего в обязательство лица: при цессии цессионарий стремится приобрести право, принадлежащее cedentu, а при суброгации – вывести должников из обязательства». Нормы о переходе прав кредитора применяются в данном случае в порядке аналогии закона, а значит, при условии, если иное не предусмотрено в положениях, посвященных самой суброгации. Исходя из этого, суброгация отличается от цессии тем, что, во-первых, всегда возникает в силу установленных законом оснований, а не по соглашению сторон. Уступка требования, предполагая обоюдное волеизъявление первоначального и последующего кредиторов, отражает их общий интерес на передачу права требования как имущественной ценности. Во-вторых, объем получаемого новым кредитором требования при суброгации ограничен пределами фактически произведенных им прежнему кредитору выплат или иного осуществленного исполнения, в случае же цессии новый кредитор приобретает право требования прежнего кредитора в объеме, определенном соглашением сторон.

¹ Фролов И.В. Системы управления в условиях юридической неопределенности и правовых рисков // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 1. С. 102–105.

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

ПРАВО НА ОБРАЩЕНИЕ В СУД МЕДИЦИНСКОЙ ОРГАНИЗАЦИИ ПРИ УГРОЗЕ ЖИЗНИ РЕБЕНКУ (гл. 31.1 КАС РФ)

Н.Г. Галковская

Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее – Закон) устанавливает, что необходимым предварительным условием медицинского вмешательства¹ является информированное добровольное согласие гражданина (ст. 20)². До достижения несовершеннолетним 15 лет информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство в отношении него дает один из родителей (иной законный представитель); в отношении недееспособных лиц – опекун, но только в том случае, если недееспособное лицо по своему состоянию не способно дать такое согласие (п. 1 ч. 2 ст. 20 Закона)³. Согласно ч. 5 ст. 20 Закона при отказе одного из родителей или иного законного представителя лица либо законного представителя лица, признанного в установленном законом порядке недееспособным, от медицинского

¹ Легальное определение термина «медицинское вмешательство» см. в п. 5 ст. 2 Закона.

² В противном случае действия медицинского работника следует расценивать как насилие над личностью и причинение телесных повреждений. Стоит отметить, что доктрина добровольного информированного согласия в России только начинает складываться, поэтому большое значение приобретает накопленный зарубежный опыт, который начал формироваться в 50–60 гг. XX в. в основном в США и затем нашел отражение в законодательстве многих стран (Финляндии, Великобритании, Ирландии, Франции, Нидерландах, Польше, Литве, Украине, Белоруссии, России и др.). Вместе с тем это право не является абсолютным, поскольку Закон допускает медицинское вмешательство без согласия гражданина или его законного представителя (ч. 9 ст. 20).

³ Представляется, что применение указанной нормы в практической деятельности медицинских организаций может вызывать существенные затруднения, поскольку отсутствуют четкие критерии, позволяющие определить медицинскому работнику, в каком случае достаточно только согласия законного представителя, а в каком – требуется еще и согласие самого пациента.

вмешательства, необходимого для спасения его жизни, медицинская организация имеет право обратиться в суд для защиты интересов такого лица. Наличие пробела в законодательстве об административном судопроизводстве относительно невозможности медицинской организации эффективно использовать свое право, предусмотренное ч. 5 ст. 20 Закона¹, сподвигло законодателя² Федеральным законом от 28.06.2016 г. № 223-ФЗ внести изменения в КАС РФ³.

В качестве обязательных условий для обращения в суд с подобными исками значатся: 1) отказ одного из родителей (другого законного представителя) ребенка либо недееспособного лица от медицинского вмешательства (добровольный отказ пациента должен быть столь же осознанным, как и согласие на него)⁴; 2) медицинское вмешательство должно быть признано врачами необходимым для спасения жизни этого человека (ч. 1–3 ст. 285.1, ч. 1 ст. 285.4 КАС РФ).

Вероятно, по мнению законодателя, именно судебный процесс на сегодня представляется приемлемым легитимным способом принятия взвешенного решения сложных морально-правовых дилемм в сфере медицинского обслуживания отдельных категорий пациентов⁵. В свою очередь судебная форма защиты может выступать в качестве дополнительной гарантии реализации конституционного права граждан на охрану здоровья.

¹ В частности, соблюдение общих двухмесячных процессуальных сроков не позволяло осуществить реальную защиту прав ребенка. Более подробно см.: *Пояснительная записка «К проекту Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации» // КонсультантПлюс: справ. правовая система.*

² Анализ целесообразности принятия данного решения законодателем составляет самостоятельный предмет исследования.

³ Интересно отметить, что в литературе некоторое время назад предлагалось изменить ст. 33 Основ законодательства об охране здоровья граждан (утратили силу с 01.01.2012 г.) и закрепить право руководителя лечебно-профилактического учреждения на основании заключения врачей (консилиума) принять решение о медицинском вмешательстве для спасения жизни несовершеннолетнего в возрасте до 15 лет при отказе от такого вмешательства родителей с возможностью последующего обжалования родителями этого решения в суд по месту нахождения лечебно-профилактического учреждения.

⁴ Отказ от медицинского вмешательства оформляется в письменной форме, подписывается одним из родителей или иным законным представителем, медицинским работником и содержится в медицинской документации пациента (ч. 7 ст. 20 Закона).

⁵ Сложно предположить, что родитель примет решение, противоречащее здравому смыслу и интересам своего ребенка, но в последнее время в СМИ участились сообщения об отказе родителей от медицинского вмешательства в отношении ребенка. Как правило, речь идет о переливании чужой крови, когда медицинское вмешательство необходимо по жизненным показаниям. Мотивация отказа, как правило, связана с религиозными убеждениями граждан (<http://medportal.ru/mednovosti/news/2010/07/08/blood/>; <https://ria.ru/society/20170118/1485965927.html>).

ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РФ О НОТАРИАТЕ

А.С. Бакин

Распространенным является мнение, что российское законодательство находится на этапе реформирования, поэтому постоянные и многочисленные изменения в законодательстве воспринимаются как его неотъемлемая черта. Справедливо оно и для законодательства РФ о нотариате – федеральный закон о нотариате до настоящего времени не принят, несмотря на имевшиеся законопроекты¹, работа над которыми остановлена. Законодатель пошел по пути внесения дальнейших изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (далее – Основы)² и принятия подзаконных нормативных правовых актов. Сложившаяся в законодательстве ситуация позволяет остановиться на некоторых вопросах.

Первый выходит за пределы исключительно нотариата, так как связан с изменениями в гражданском законодательстве, согласно которым вводится новая организационно-правовая форма некоммерческих корпоративных организаций – нотариальная палата (проект ФЗ внесен в Государственную думу ФС РФ 23.06.2016 г., принят Государственной думой ФС РФ во втором чтении 18.01.2017 г.³, ФЗ вступил в силу 7.02.2017 г.⁴). Предложенные изменения в Гражданский кодекс РФ (далее – ГК РФ, Кодекс) аргументированы в пояснительной записке противоречием публично-правового статуса нотариальной палаты и обязательностью членства в ней общим правилам об ассоциациях, к которым ранее отнесены и нотариальные палаты (ст. 50 ГК РФ в ред. Федерального закона от 13.07.2015 № 268-ФЗ), а также установленному в законе правилу о субсидиарной ответственности членов ассоциации по обязательствам последней.

¹ «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации», разработанный Министерством юстиции РФ // <http://regulation.gov.ru/projects#npr=28677>; «О нотариате и нотариальной деятельности» № 398234-6 // КонсультантПлюс: справ. правовая система.

² Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1, с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) // КонсультантПлюс: справ. правовая система.

³ Постановление № 729-7 ГД // КонсультантПлюс: справ. правовая система.

⁴ Федеральный закон от 07.02.2017 № 12-ФЗ // КонсультантПлюс: справ. правовая система.

Оценив объективно внесенные изменения, можно сделать вывод, что и прежняя редакция ГК РФ не содержала в себе критических противоречий, так как согласно ст. 123.8 Кодекса члены ассоциации (союза) по общему правилу не отвечают по ее обязательствам. Гораздо проблематичной представлялась норма об обязательности членства в нотариальной палате, в то время как ассоциация (союз) основана на добровольности. Однако законодательству известны и другие случаи обязательного участия в некоммерческих организациях, например в саморегулируемых организациях, которые тоже являются разновидностью ассоциации. Если следовать логике законодателя, то их тоже следует признать самостоятельной организационно-правовой формой некоммерческой организации, что не представляется обоснованным.

Другая проблема связана со вступлением в силу приказа Минюста России от 21.12.2016 № 297, которым внесены поправки в п. 99 Правил нотариального делопроизводства: увеличен до 21 дня минимальный срок временного отсутствия нотариуса, влекущий передачу наследственных дел другому нотариусу, в случае отсутствия лица, которое на основании ст. 20 Основ законодательства РФ о нотариате замещает временно отсутствующего нотариуса. В данном случае законодательством, причем на уровне подзаконного акта, снижается уровень правовой защищенности заинтересованных лиц (наследников) на реализацию права наследования.

Приведенные примеры говорят об эффективности нормотворчества, которое нередко, решая одни проблемы, может породить другие.

К ВОПРОСУ О ТАЙНЕ СОВЕЩАНИЯ СУДЕЙ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

А.В. Шилов

Со времен древнего Рима существовала необходимость ограничить судей (преторов) при принятии ими решений от влияния посторонних лиц. В России это было реализовано при введении института тайны совещания судей (тайны совещательной комнаты).

Тайна совещания судей является институтом арбитражного процессуального права, а также необходимой и неотъемлемой частью судебного заседания (формы судебного разбирательства).

Данный институт также выступает частью арбитражной процессуальной формы, требования которой обязательны для всех участников процесса.

Принцип тайны совещания судей – это нераспространение арбитражным судом кому-либо сведений об оценке доказательств, правовой квалификации, иных обсуждений судей или суждений судьи при принятии судебного решения (определения, постановления).

Тайна совещания судей имеет внешнюю и внутреннюю форму как систему требований, необходимых для реализации этого принципа.

Внешняя форма – реализация принципа тайны совещания судей вне ее пределов. В нее включаются:

1) требования к техническому состоянию совещательной комнаты: площадь не менее 12 м²; звукоизоляция; примыкание к залу судебного заседания со стороны зоны участников судопроизводства; наличие отдельного входа из зала; наличие уборной (п. 7.15 и п. 9.7 Свода Правил по проектированию и строительству «Здания судов общей юрисдикции»).

При отсутствии совещательной комнаты арбитражный суд для обсуждения и принятия решения остается в помещении, в котором рассматривается дело. На время совещания судей лица, участвующие в деле, и иные лица, присутствующие в заседании суда, удаляются из помещения (п. 42 Регламента арбитражных судов от 05.06.1996 №7).

При этом другой вход в совещательную комнату не расценивается как нарушение тайны совещания судей.

Переход судьи в совещательную комнату через коридор также не может расцениваться как нарушение тайны совещания, но только если он выполнен непосредственно из зала судебного заседания и не связан с выходом из самой совещательной комнаты;

2) требования к отсутствию средств коммуникации (телефон, Интернет и др.).

В настоящее время законодательство не содержит запрета нахождения средств связи в совещательной комнате. Судебная практика также не относит это требование к нарушениям тайны совещания судей.

Вместе с тем общение судьи по телефону во время принятия судебного решения является нарушением тайны совещания судей.

К внутренней форме относится: обсуждение коллегиально судом или анализ единолично судьей оценки доказательств и правовой квалификации спорного отношения:

1) требование к отсутствию посторонних лиц в совещательной комнате.

Нахождение помощника судьи и секретаря при обсуждении и принятии судебного решения является нарушением тайны совещания судей;

2) неудаление судьи в совещательную комнату или неудаление участников из помещения, где будет приниматься судебное решение.

Очевидно, что институт тайны совещания судей требует более подробной регламентации в арбитражном процессуальном законодательстве.

ДОСУДЕБНОЕ УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРА В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

Д.В. Князев

Часть 5 ст. 4 АПК РФ предусматривает обязательное принятие сторонами мер по досудебному урегулированию спора. Вопрос о необходимости досудебного урегулирования правового спора в зарубежных юрисдикциях решается по-разному. В первую группу объединяются страны, законодательство которых не предусматривает требований относительно обязательного досудебного урегулирования всех правовых споров, таких большинство. Во второй группе – страны, правовые системы которых предусматривают обязательное претензионное урегулирование спора отдельных категорий гражданских дел. Третья – государства, где от сторон требуется обязательное участие в примирительных процедурах сразу после обращения в суд (часть провинций Канады, большинство штатов США, Италия). В четвертую группу входят страны, где требуется обязательное использование специфических примирительных процедур до обращения в суд (Аргентина, Перу, Румыния). Пятая группа объединяет государства, законодательство которых устанавливает обязательный досудебный порядок урегулирования спора (Беларусь и Украина по хозяйственным спорам, Франция, Норвегия, Австралия). Досудебные процедуры, предусмотренные законодательством Соединенного

королевства Великобритании и Северной Ирландии, вызывают наибольший интерес, так как являются наиболее разработанными.

Страны, в которых законодательство требует от сторон соблюдения какого-либо досудебного порядка урегулирования спора, немногочисленны. Однако там, где это происходит, можно ясно видеть цель, которую ставит законодатель перед сторонами конфликта. Так, в группе стран, где имеется требование об обязательном участии в специфических примирительных процедурах, воля законодателя направлена на то, чтобы примирить стороны до передачи ими спора в суд. Там, где в том или ином виде предусмотрен претензионный порядок, как правило, имеются подробные предписания относительно содержания претензии (существо требований, правовое и фактическое обоснование), содержания ответа на претензию (он должен быть обоснованным, при необходимости содержать встречные обоснованные требования). От сторон уже на этом этапе требуется раскрыть аргументы и доказательства, на которые они ссылаются. Стороны стимулируются к «бескровному», внесудебному разрешению правовых конфликтов, даже при недостижении соглашения в ходе примирения участники конфликта обращаются в суд с более осознанным пониманием своих притязаний друг к другу, «уходят» бесспорные вопросы, обостряются действительно спорные, на стороны налагается обязанность раскрыть относящуюся к делу информацию и доказательства – как результат уменьшается нагрузка на судебную систему.

Представляется, что сейчас норма ч. 5 ст. 4 АПК РФ выглядит лишь как помеха, формальное препятствие на пути обращения в суд: неясно, с какой целью стороны должны соблюдать досудебный порядок, какие задачи должны быть решены ими при его соблюдении, какова роль ответчика в досудебной процедуре, каким видится ее позитивный результат, что будет, если стороны подошли к этой процедуре формально, «для галочки», что соблюдение процедуры дает судебному процессу в случае ее неудачи, каковы позитивные или негативные процессуальные последствия поведения сторон на стадии досудебного урегулирования. Поэтому необходимо дополнить действующую норму следующим образом: должна быть сформулирована цель досудебной процедуры, задачи, должен быть алгоритм действий сторон, требования к претензии (существо требований, фактическое и правовое основание, расчет требований, ключевые доказательства, на которые ссылается предполагаемый истец), тре-

бования к ответу на претензию (признает ответчик требования или нет, что оспаривает – факты (какие) или применимое право, имеются ли встречные требования, ссылка на основные доказательства).

ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ НОВЕЛЛЫ АРБИТРАЖА (ТРЕТЕЙСКОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА)

А.С. Кучин

С 1 сентября 2016 г. вступил в силу Федеральный закон «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации»¹, значительно изменивший организационные и процессуальные основы третейского разбирательства в России. И если в организационном плане третейские суды могут приводить свою деятельность в соответствии с требованиями нового закона до 1 ноября 2017 г., то рассматривать дела они уже сейчас должны по новым правилам.

Изменилась терминология закона: арбитр, арбитраж, арбитражное соглашение, арбитражное решение, арбитражное учреждение, прямое соглашение сторон. Третейский суд теперь выносит по вопросам, не затрагивающим существа спора, постановления, а не определения.

Существенным нововведением является арбитрабельность корпоративных споров, правда, арбитражные соглашения о передаче корпоративных споров в третейский суд могут заключаться не ранее 1 февраля 2017 г.² Для корпоративных споров предусмотрен новый способ заключения арбитражного соглашения – путем его включения в устав юридического лица.

Легализован способ заключения арбитражного соглашения путем обмена электронными документами. Кроме того, арбитражное соглашение теперь может быть заключено путем обмена процессуальными документами.

¹ Федеральный закон от 29 декабря 2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 29.12.2015.

² Часть 7 статьи 13 Федерального закона от 29 декабря 2015 г. № 409-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившим силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона «О саморегулируемых организациях» в связи с принятием Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 29.12.2015.

В новом законе расширены полномочия государственных судов по содействию и контролю в отношении арбитража. Государственным судам предоставлены полномочия по назначению арбитров, отводу арбитров, прекращению полномочий арбитров, принятию решения об отсутствии у третейского суда компетенции, отмене арбитражного решения. Кроме того, компетентные суды выполняют запросы третейских судов об оказании содействия в получении доказательств, а также могут принимать меры по обеспечению иска, предъявленного в третейский суд. Основной формой судебного контроля в отношении арбитража остается процедура выдачи исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда. Стороны арбитража вправе своим прямым соглашением существенно ограничить обращение в государственный суд за содействием во время арбитража.

Важной процессуальной новеллой является предоставление законом третейскому суду права определять, проводить ли устное слушание или провести разбирательство на основе документов и других материалов. Закреплена возможность проведения слушания с помощью систем видеоконференц-связи.

В случае утверждения мирового соглашения третейский суд выносит арбитражное решение на согласованных условиях. Теперь в решении третейского суда не надо указывать место и дату рождения граждан, что ранее на практике доставляло порой изрядные затруднения.

Закон разрешил давнюю проблему с внесением записей в государственные реестры на основании решений третейских судов. Теперь действует однозначное правило о том, что запись в государственный реестр вносится только при наличии исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда.

ВИДЫ КОРПОРАТИВНЫХ СПОРОВ, РАССМАТРИВАЕМЫХ В ПОСЛЕДНИЕ ГОДЫ

К.Ю. Лебедева

Прежде чем возникнет (будет инициирован заинтересованной стороной) корпоративный спор, должна появиться его причина – не разрешенный в установленном порядке корпоративный конфликт, под которым, исходя из положений Кодекса корпоративного управ-

ления¹, следует понимать любое противоречие между интересами организации и личными интересами ее органа управления², либо противоречие между интересами участников организации, которое может повлиять на интересы самой организации. Если работа по урегулированию корпоративного конфликта внутри организации оказалась безрезультатной, спор подлежит передаче на разрешение в суд.

Разрешение корпоративных конфликтов, возникающих в предпринимательской (коммерческой) среде, отнесено к исключительной компетенции арбитражных судов гл. 28.1 АПК РФ³. Разновидности корпоративных арбитражных споров определены ч. 1 ст. 225.1 АПК РФ, на основании которой категории споров закреплены в Картотеке арбитражных дел⁴, где гражданско-правовым спорам присвоен код 16⁵,

¹ Рекомендован к применению письмом Банка России от 10.04.2014 № 06-52/2463. Ранее действовал Кодекс корпоративного поведения, утв. распоряжением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг (ФКЦБ) от 04.04.2002 № 241-р (одобрен на заседании Правительства РФ от 28.11.2001 (протокол № 49) и не отменен, но фактически не применяется).

² В том числе в силу деловых, дружеских, семейных и иных связей и отношений; занятия им или связанными с ним лицами должностей в ином юридическом лице; владения им или связанными с ним лицами акциями / долями в ином юридическом лице; наличия противоречий между его обязанностями по отношению к данной организации и обязанностями по отношению к другому лицу.

³ «Рассмотрение дел по корпоративным спорам» – введена Федеральным законом от 19.07.2009 № 205-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ» (ст. 10 данного закона, подпункт 27). При этом согласно ч. 4 ст. 227 АПК РФ дела по корпоративным спорам не подлежат рассмотрению в порядке упрощенного производства.

⁴ Далее – КАД (сайт <http://kad.arbitr.ru/>).

⁵ Включает 12 категорий гражданских корпоративных споров: 16.1 – связанных с созданием, реорганизацией и ликвидацией юридических лиц (юр. лиц); 16.2 – связанных с принадлежностью акций и долей участия, установлении их обременений и реализацией вытекающих из них прав; 16.3 – по искам участников юр. лица о возмещении убытков, причиненных юр. лицу; 16.4 – о признании недействительными сделок, совершенных юр. лицом, и (или) применении последствий недействительности таких сделок; 16.5 – связанных с назначением (избранием), прекращением, приостановлением полномочий и ответственностью лиц, входящих в состав органов управления (в том числе между указанными лицами и юр. лицом); 16.6 – связанных с эмиссией ценных бумаг, включающей 3 подвида (просто эмиссия и еще два: 16.1.1 – связанных с оспариванием ненормативных правовых актов, решений и действий гос. органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, органов управления эмитента; 16.6.2 – связанных с оспариванием сделок, совершенных в процессе размещения эмиссионных ценных бумаг, отчетов об итогах их выпуска); 16.7 – вытекающих из деятельности держателей реестра владельцев ценных бумаг; 16.8 – о созыве общего собрания участников юр. лица; 16.9 – об обжаловании решений органов управления юр. лица; 16.10 – вытекающих из деятельности нотариусов по удостоверению сделок с долями в уставном капитале ООО. Наибольшее количество споров рассмотрено как в целом по Российской Федерации, так и по Западно-Сибирскому округу по категориям 16.2, 16.4 и 16.9.

и 4 категории административных споров, связанных с корпоративным правом¹.

Согласно КАД в период с 01.09.2014 по 31.12.2016² всего арбитражными судами РФ рассмотрено 88 474 гражданских и административных дела корпоративной направленности³.

ДЕФЕКТ РАЦИОНАЛЬНОСТИ АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В ЧАСТИ РЕАЛИЗАЦИИ ПОЛОЖЕНИЙ ГЛ. 22 КАС РФ

И.В. Фролов

Необходимость и существенная потребность в корректировке и повышении эффективности публичного управления проявились во введении РФ отдельного вида процессуального института – административного судопроизводства, одной из функций и предназначений которого является обеспечение защиты прав и интересов граждан от

¹ О создании, реорганизации и ликвидации организаций (код 23), в том числе по искам налоговых органов (код 23.1); о признании недействительной (код 24.1), об обжаловании отказа (код 24.2) или уклонения от госрегистрации (код 24.3) юр. лица.

² После упразднения Высшего Арбитражного Суда РФ с 06.08.2014.

³ Из них 64 637 гражданских, 23 837 административных дел, по которым вынесены решения по существу гражданских споров по 25 413 делам (28,7 % от общего числа споров, 39,3 % гражданских дел); впоследствии из принятых решений пересмотрено апелляцией 13 630 дел (53,6 %), кассацией – 5 812 дел (22,8 %).

АС Томской области вынесено 69 решений по корпоративным гражданским спорам (0,1 % от общего числа вынесенных решений в РФ по указанным спорам), т.е. нагрузка нашего суда по данной категории споров невелика по сравнению с судами других регионов РФ: для сравнения за указанный период АС г. Москвы вынесено 7 450 решений (29,3 % от общего количества решений); АС г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области – 2 797 решений (11 %); АС Московской области – 1 382 решения (5,43 %); АС Новосибирской области – 511 решений (2 %); АС Кемеровской области – 373 решения (1,4 %); АС Красноярского края – 331 решение (1,3 %); АС Иркутской области – 138 решений (0,5 %).

Седьмым арбитражным апелляционным судом пересмотрено корпоративных гражданских споров за указанный период 890 дел, вынесено 747 постановлений по существу спора (83,93 % от пересмотренных дел); АС Западно-Сибирского округа пересмотрено 584 дела, вынесено 505 постановлений по существу споров (86,4 % от пересмотренных дел).

Что касается вынесения решений по существу, пересмотра в апелляции и кассации дел по административным спорам, то выявить среди дел данных категорий заявления, касающиеся корпоративных организаций, невозможно, поскольку таких данных КАД не предоставляет.

произвола в действиях (бездействиях) органов, организаций и должностных лиц, наделенных публичными полномочиями¹. Важнейшая роль при выполнении указанной правозащитной функции отводится гл. 22 КАС РФ. При этом особое внимание уделяется положениям ч. 2 ст. 62 КАС РФ в той части, где говорится, что обязанность доказывания законности оспариваемых нормативных правовых актов, актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами, решений, действий (бездействия) органов и должностных лиц, наделенных публичными полномочиями, возлагается на соответствующий орган, организацию и должностное лицо. Указанные органы, организации и должностные лица обязаны также подтверждать факты, на которые они ссылаются как на основания своих возражений. При этом законодатель позволяет суду выйти за пределы заявленных требований (предмета административного искового заявления или приведенных административным истцом оснований и доводов) в случаях, предусмотренных КАС РФ (ч. 1 ст. 178).

Однако п. 61 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 сентября 2016 г. № 36 «О некоторых вопросах применения Кодекса административного судопроизводства РФ» определено, что исходя из ст. 178, ч. 8 ст. 226 КАС РФ при рассмотрении административного дела об оспаривании решений, действий (бездействия) органов, наделенных отдельными государственными или иными публичными полномочиями, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих суд не связан основаниями и доводами, содержащимися в административном исковом заявлении. При этом суд не вправе признать обоснованным оспариваемое решение со ссылкой на обстоятельства, не являвшиеся предметом рассмотрения соответствующего органа, организации, лица, изменяя таким образом основания принятого решения, совершенного действия, имевшего место бездействия. Например, при недоказанности обстоятельств, указанных в оспариваемом решении органа государственной власти и послуживших основанием для его принятия, суд не вправе отказать в признании такого решения незаконным, ссылаясь на наличие установленных им иных оснований (обстоятельств) для принятия подобного решения. Вместе с тем судебная практика показывает, что

¹ *Шерстобоев О.Н.* Доктрина надлежащей судебной защиты в административном праве (на примере высылки иностранных граждан) // Журнал российского права. 2014. № 2 (206). С. 70–74.

суды не учитывают указанные аспекты¹, нарушая тем самым правила доказывания. Односторонне толкуя положения ст. 178, 226 КАС РФ, они (суды) фактически легализуют и придают элемент законности противоправным действиям и бездействиям должностных лиц публичной власти. В этом автор усматривает явный дефект рациональности правовой конструкции гл. 22 КАС РФ, поскольку имеет место существенное фактическое нарушение прав и интересов граждан в ответ на их безуспешные попытки защитить свои нарушенные права и интересы в судах².

К ВОПРОСУ ОБ ОСНОВАНИЯХ ПРЕКРАЩЕНИЯ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ О БАНКРОТСТВЕ ДОЛЖНИКА-ГРАЖДАНИНА

В.А. Копанева

Основания прекращения производства по делу о несостоятельности (банкротстве) закреплены в ст. 57 Федерального закона № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Данные основания были установлены разработчиками Закона о банкротстве применительно к процедурам банкротства юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Федеральным законом от 29.06.2015 № 154-ФЗ в действующий Закон о банкротстве была внесена глава «Банкротство гражданина», которая специальных оснований прекращения производства по делу о банкротстве не содержит.

При таких обстоятельствах судебная практика столкнулась со следующей проблемой. Гражданин, имея задолженность перед банками на сумму свыше 500 000 руб., обращается в суд с заявлением о признании его банкротом, просит суд ввести в отношении него процедуру реализации имущества гражданина. Суд, установив наличие признаков неплатежеспособности и отсутствие оснований для введения процедуры реструктуризации долгов, вводит процедуру

¹ См.: *Решение* районного суда немецкого нац. района Алтайского края от 12.10.2016 по делу № 2а-287/2016; *Решение* Дзержинского районного суда г. Новосибирска от 08.11.2016 по делу № 2-5424/2016; *Решение* Заельцовского районного суда от 10.11.2016 по делу № 2а-4250/2016.

² *Шерстобоев О.Н.* Административное судопроизводство по делам о высылке иностранных граждан: сравнительно-правовой аспект // Вестник Евразийской академии административных наук. 2013. № 3 (24). С. 30–32.

реализации имущества гражданина. Финансовый управляющий уведомляет об этом всех известных кредиторов должника, но кредиторы не заявляют свои требования для включения в реестр требований. Финансовый управляющий обращается в суд с заявлением о завершении процедуры реализации имущества гражданина в соответствии со ст. 213.28 Закона о банкротстве.

Между тем завершать процедуру банкротства при таких обстоятельствах неправомерно, поскольку фактически мероприятия процедуры реализации имущества гражданина финансовым управляющим не выполнены. Возникает вопрос о возможности прекращения производства по делу о банкротстве. Однако в случае прекращения производства по делу о банкротстве неисполненные обязательства должника перед кредиторами не прекращаются, размер задолженности увеличивается за счет штрафных санкций. При таком подходе кредиторы могут злоупотреблять своим правом, целенаправленно не заявлять свои требования для включения в реестр требований кредиторов, тем самым делая невозможным использование должником механизма банкротства.

В судебной практике суды все же прекращают производство по делу о банкротстве. В одних случаях суды в качестве основания для прекращения производства указывают абзац 6 п. 1 ст. 57 Закона о банкротстве, в других – абзац 8 п. 1 ст. 57 Закона.

Полагаю, что, исходя из анализа ст. 57 Закона о банкротстве в действующей редакции, при отсутствии заявленных требований кредиторов должника-гражданина производство по делу о банкротстве следует прекращать применительно к основанию, указанному в абзаце 6 п. 1 ст. 57 Закона о банкротстве. При прекращении производства по делу суд должен разъяснить должнику, что он вправе повторно обратиться в суд с заявлением о признании его несостоятельным (банкротом) при наличии соответствующих условий. Суду при рассмотрении обоснованности такого заявления следует вводить процедуру реструктуризации долгов гражданина (а не реализацию имущества гражданина). В случае если кредиторы должника не воспользуются своим правом на предъявление требований в рамках дела о банкротстве, то суду должно быть предоставлено право утвердить план реструктуризации долгов гражданина, разработанный должником и финансовым управляющим исходя из обязательств перед всеми известными кредиторами. Таким образом, кредиторы, осознанно не предъявившие свои требования для включения в ре-

есть требований кредиторов должника, лишатся в дальнейшем возможности увеличить размер своих требований к должнику, что может способствовать активному их участию в деле о банкротстве должника-гражданина, предотвратить злоупотребление ими своими правами и достичь целей, ради которых законодателем был введен институт банкротства граждан.

ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МЕХАНИЗМА СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ, СВЯЗАННЫЕ С ПОНЯТИЕМ АДМИНИСТРАТИВНОГО СПОРА

М.Б. Величко

Большинство ученых под административным спором понимают разногласия о законности решений, действий (бездействия) субъекта публичной власти (А.Ф. Клейнман, А.Т. Боннер, Д.М. Чечот и др.¹). Такое понимание представляется узким, поскольку оно не уделяет должного внимания состоянию публичных прав, свобод и законных интересов, механизму их восстановления. Такой подход отрицает возможность применения способов защиты, предусмотренных ст. 12 ГК РФ, в частности: присуждение к исполнению обязанности в натуре, возмещение вреда. С этим трудно согласиться, опираясь на положения ст. 9, пп. 2 п. 6 ст. 180 КАС РФ. Рассмотреть и разрешить административный спор означает обеспечить судебной защитой публичные права, свободы, законные интересы, что включает установление их наличия или отсутствия, исходя из спорного материального регулятивного публичного правоотношения, а также оснований их восстановления (установление взаимных прав и обязанностей, возникающих из охранительных материальных правоотношений, предусматривающих применение мер принуждения и ответственности); оценку действия сторон в рамках регулятивного материального правоотношения на предмет соответствия их нормам права (определения юридических обстоятельств, с которыми нормы права связывают особенности использования и воспроизводства об-

¹ См., напр.: *Клейнман А.Ф.* Вопросы гражданского процесса в связи с судебной практикой // Социалистическая законность. 1946. № 9; *Чечот Д.М.* Иск и исковые формы защиты права // Правоведение. 1969. № 4. С. 73–75; *Боннер А.Т.* Производство по делам, возникающим из административно-правовых отношений: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1966. С. 142.

щих благ; вовлечения их в частный оборот; установления в отношении конкретного лица или принадлежащего ему имущества правового статуса, необходимого для приобретения субъективных прав, получения мер государственной поддержки, гарантий и компенсаций и т.п., связанных с использованием и воспроизводством общих благ, вовлечения их в частный оборот; реализации публичных полномочий). Характер спора – частный гражданский или публичный – определяется соответствующим характером регулятивного материального правоотношения, а не отраслью права, в которой закреплён тот или иной способ защиты. Для определения характера спора необходимо установить правовые связи участников правоотношения, породившего разногласия (реализация публичных или только частных полномочий); характер конфликта (столкновение частных, частных с публичными интересами); связи участников спора с благом, являющимся объектом конфликта, места и роли данного блага, определёнными социально-экономическими факторами, существующими в обществе (вовлечение их в частный или публичный оборот). Примеры споров, необоснованно рассматривающихся в гражданской, а не административной форме судопроизводства: 1) об обязанности к исполнению обязанности в натуре, возникающей в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением публичной обязанности субъектами публичной власти (об обязанности ликвидировать свалку, привести дороги и уличную дорожную инфраструктуру в соответствие с требованиями ГОСТ); 2) о постановке граждан на учет в целях получения ими социальных благ и разного рода поддержки со стороны публичного образования (постановка на учет нуждающихся в улучшении жилищных условий, предоставление субсидии и т.д.); 3) земельные споры, связанные с отказом в предоставлении или формировании земельных участков, находящихся в собственности публичного образования; при отсутствии притязания о наличии частных гражданских прав на земельный участок; 4) требования в защиту неопределенного круга лиц и публичных интересов к гражданам и их объединениям (об обеспечении требований пожарной, экологической, санитарной безопасности); 5) ряд других¹.

¹ См.: *Величко М.Б.* Обзор и анализ основных критериев дифференциации форм судопроизводства: гражданской и административной. Наши выводы по определению формы судопроизводства по отдельным категориям дел // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2015. № 10, ч. 1. С. 153–162.

ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛ ПО КОРПОРАТИВНЫМ СПОРАМ (гл. 28.1 АПК РФ)

М.А. Рогалева

Выделение корпоративных исков основано на классификации исков по материально-правовому признаку¹. Из содержания ст. 225¹ АПК РФ следует, что, во-первых, корпоративные споры – это споры с участием корпораций, во-вторых, корпоративные иски могут быть и косвенными, и прямыми. Корпоративные отношения возникают между самой корпорацией, ее участниками (членами) и органами управления корпорацией², в которые они вступают как самостоятельные, противостоящие друг другу субъекты с корреспондирующими правами и обязанностями. Субъекты корпоративных отношений для защиты своих интересов и субъективных прав могут использовать корпоративный иск³. Иск участника (участников) корпорации, заявленный против должностных лиц (менеджеров) корпорации или другого участника (участников), является корпоративным, косвенным.

Рассмотрим особенности, относящиеся ко всем корпоративным спорам согласно гл. 28.1 АПК РФ.

1. Подведомственность корпоративных споров. Часть 1 ст. 225¹ АПК РФ предусматривает исключительную подведомственность корпоративных споров арбитражным судам.

2. Обеспечение исполнимости судебных решений по корпоративным спорам. Обеспечение исполнимости судебных решений по корпоративным спорам включает: 1) меры по обеспечению иска, а также предварительные обеспечительные меры арбитражного суда; 2) меры по обеспечению исполнения решения суда⁴. Особенности обеспечительных мер, применяемых по корпоративным спорам, обусловлены предметом и основанием иска. Такие обеспечительные меры квалифицируются либо как арест (п. 1 ч. 1 ст. 91 АПК РФ), либо как запрещение ответчику

¹ *Гражданский процесс* / под ред. В.В. Яркова. М.: Волтерс Клувер, 2009. С. 283.

² *Российское гражданское право: учебник*: в 2 т. Т. II: Обязательственное право / отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2010. С. 1045–1046.

³ *Осокина Г.Л.* Гражданский процесс. Общая часть. М.: Норма, 2008. С. 540.

⁴ *Рогалева М.А.* Исполнимость судебных решений о защите прав инвесторов на рынке ценных бумаг // *Хозяйство и право*. 2011. № 12. С. 85.

и другим лицам совершать определенные действия, касающиеся предмета спора (п. 2 ч. 1 ст. 91 АПК РФ).

3. Судебные извещения. В соответствии с ч. 2 ст. 225⁴ АПК РФ арбитражный суд обязан извещать корпорацию о принятии искового заявления, заявления по корпоративному спору к производству, об изменении основания или предмета иска, если рассматривается спор, связанный с ее созданием, управлением и участием в этой корпорации, даже если данная корпорация не является лицом, участвующим в деле.

4. Сокращенные сроки обжалования определений по корпоративным спорам. Частные жалобы на определения, выносимые при рассмотрении дел по корпоративным спорам, за исключением определений о прекращении производства по делу и об оставлении заявления без рассмотрения, подаются в арбитражный суд апелляционной инстанции в течение десяти дней со дня их вынесения (ст. 225⁹ АПК РФ).

АПК РФ предусматривает также особенности рассмотрения отдельных видов корпоративных споров.

А). В отношении корпоративных споров, связанных с эмиссией ценных бумаг, предусмотрены правила распределения обязанности по доказыванию, характерные для споров, возникающих из публичных правоотношений (ч. 2 ст. 225² АПК РФ).

В). Статья 225⁷ АПК РФ устанавливает сокращенные сроки рассмотрения исков о понуждении юридического лица провести общее собрание участников.

С). Особый порядок исполнения решения суда о возмещении юридическому лицу убытков предусмотрен в ст. 225⁸ АПК РФ.

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РАССМОТРЕНИЯ СУДАМИ ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ ДЕЛ В ПОРЯДКЕ УПРОЩЕННОГО ПРОИЗВОДСТВА

Т.И. Суздальцева

Федеральным законом РФ от 02.03.2016 № 45-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федера-

ции с 01.06.2016 введена гл. 21.1 «Упрощенное производство» (содержит 4 статьи с 232.1 по 232.4). В ч. 1 ст. 232.2 ГПК РФ перечислены дела, подлежащие рассмотрению в порядке упрощенного производства. Часть 3 ст. 232.2 ГПК РФ содержит исчерпывающий перечень дел, не подлежащих рассмотрению в порядке упрощенного производства.

При применении положений указанной выше нормы права возникает следующий вопрос, обязательно ли для суда рассмотрение дела, отвечающего признакам ч. 1 ст. 232.2 ГПК РФ, в порядке упрощенного производства, если при принятии дела к производству усматривается необходимость выяснения дополнительных обстоятельств, либо можно рассмотреть дело в порядке искового производства. Однако, исходя из буквального содержания названной статьи, следует, что суды общей юрисдикции обязаны рассматривать перечисленные в ней дела в порядке упрощенного производства. Особенности рассмотрения дел в порядке упрощенного производства регламентированы положениями ст. 232.2 ГПК РФ. Вместе с тем установленные законодателем сроки для представления сторонами доказательств делают практически невозможным применение мировыми судьями упрощенного производства ввиду месячного срока рассмотрения дел.

В ч. 4 ст. 232.2 ГПК РФ законодатель указал на возможность вынесения определения о рассмотрении дела по общим правилам искового производства, перечислив основания для такого перехода. При этом возникает вопрос, как быть, если дело принято в порядке упрощенного производства, а ответчик не извещен о рассмотрении в отношении него дела в порядке упрощенного производства, и такое обстоятельство не указано в качестве основания для перехода рассмотрения дела по общим правилам искового производства. На практике в таких случаях судьи выносят определение о принятии дела по общим правилам искового производства, ссылаясь на необходимость выяснения дополнительных обстоятельств. Статьей 232.4 ГПК РФ определены порядок вынесения решения суда путем вынесения резолютивной части решения, составление мотивированного текста, порядок апелляционного обжалования и вступления в законную силу. Представляется, что в случае подачи заявления о составлении мотивированного решения по истечении установленного законом пятидневного срока и по истечении 15 дней со дня вынесения решения суда в составлении мотивированного текста должно быть

отказано во избежание подачи апелляционной жалобы на вступившее в законную силу решение суда. В случае подачи заявления о составлении мотивированного решения по истечении установленного законом пятидневного срока, если при этом не истекли 15 дней со дня вынесения решения суда, такое заявление должно содержать просьбу о восстановлении пропущенного срока, которое подлежит рассмотрению по правилам ст. 112 ГПК РФ.

В заключение хотелось бы отметить, что на практике к упрощенному производству суды общей юрисдикции относятся с осторожностью, у судей это связано с опасением составления мотивированного текста решения в будущем.

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОЦИАЛЬНОГО ПАРТНЕРСТВА В СФЕРЕ ТРУДА

Г.Г. Пашкова

Согласованию интересов работников и работодателей призвано служить социальное партнерство. Одним из юридических средств реализации такого партнерства является ответственность социальных партнеров. В гл. 9 Трудового кодекса РФ предусмотрено, что представители сторон, уклоняющиеся от участия в коллективных переговорах по заключению, изменению коллективного договора, соглашения или неправомерно отказавшиеся от подписания согласованного коллективного договора, соглашения, подвергаются штрафу. Кроме того, регламентируется ответственность лиц, виновных в непредоставлении информации, необходимой для ведения коллективных переговоров и осуществления контроля за соблюдением коллективного договора, соглашения, а также лиц, представляющих работодателя либо представляющих работников, виновных в нарушении или невыполнении обязательств, предусмотренных коллективным договором, соглашением. При этом ответственность в виде штрафа является административно-правовой и установлена в КоАП РФ. В данном случае имеет место межотраслевое регулирование ответственности сторон социального партнерства в сфере труда, которое вызывает определенные трудности в правоприменительной практике. Представляется, что назрела необходимость изменения сферы применения ответственности по кругу лиц.

В федеральном законодательстве не вполне четко и достаточно определены субъекты ответственности в сфере социального партнерства. Глава 9 ТК РФ к субъектам ответственности относит стороны социального партнерства (работники и работодатели в лице их представителей). Государство выступает в качестве координатора, и ответственность органов государственной власти и органов местного самоуправления, их должно-

стных лиц в сфере социального партнерства трудовым законодательством и КоАП РФ не предусмотрена. Такое положение государства в отношении по социальному партнерству вряд ли содействует повышению значимости и эффективности социального партнерства, повышению ответственности социальных партнеров. ТК РФ и КоАП РФ по-разному определяют круг лиц, привлекаемых к административной ответственности за одни и те же правонарушения в сфере социального партнерства. Согласно ТК РФ субъектами данной ответственности являются в общем представители сторон социального партнерства либо представители работодателя. В КоАП РФ к субъектам ответственности за соответствующие нарушения прав граждан отнесены только работодатель или лицо, его представляющее. Почему второй субъект социального партнерства освобожден от какой-либо ответственности? Вряд ли это соответствует принципу равенства сторон, по-видимому, следует исправить эту ситуацию, внося соответствующие изменения в законодательство об ответственности сторон социального партнерства.

После отмены Федерального закона «О коллективных договорах и соглашениях» возникли определенные проблемы в правоприменительной деятельности в сфере социального партнерства при заключении коллективного договора. Указанный закон достаточно четко регламентировал стадии заключения коллективного договора: выдвижение инициативы по заключению коллективного договора, ведение коллективных переговоров, урегулирование разногласий, обсуждение проекта коллективного договора работниками организации и принятие коллективного договора на общем собрании или конференции работников организации, регистрация коллективного договора.

В настоящее время порядок заключения коллективного договора определяется сторонами в соответствии с Трудовым кодексом, который определяет лишь выдвижение инициативы по заключению коллективного договора, ведение коллективных переговоров и урегулирование разногласий. Нередко работники организации остаются в полном неведении относительно содержания коллективного договора. По-видимому, следует некоторые положения ранее существовавшего закона о порядке заключения коллективных договоров внести в Трудовой кодекс Российской Федерации.

К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО И СТРАХОВОГО ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

В.С. Аракчеев

Любое сопоставление – это процесс выявления общего, что сближает объекты познания, и одновременно особенного; сравнивать же несопоставимые явления нельзя, ибо в них отсутствуют какие-то общие признаки. При сопоставлении государственного и страхового пенсионного обеспечения необходимо учитывать в определенной степени условность используемой законодателем терминологии этих близких, по существу идентичных способов пенсионирования, так как государство посредством этого механизма осуществляет страхование лиц, утративших по установленным причинам источник средств к существованию.

В свою очередь пенсионное страхование является инструментом государственной политики обеспечения лиц, за которых обязаны уплачивать страховые взносы в государственный пенсионный фонд, либо тех, кто это делает добровольно. Подтверждается сказанное фактически идентичными, легально закрепленными определениями понятий «пенсия» в общеизвестных федеральных законах, как ежемесячная денежная выплата, имеющая целью компенсацию заработка или дохода, утраченного по определенным в законах причинам. Объединяющими эти варианты пенсионного обеспечения служат прежде всего такие основания права на пенсию, как достижение предусмотренного в законодательстве возраста, признание лица инвалидом, смерть кормильца.

Во многом совпадают и условия, в числе которых наибольшее значение имеет трудовой и страховой стаж: в качестве частного условия можно назвать право на пенсию по случаю потери кормильца наравне с родными отцом или матерью – это воспитание и содержание пасынка или падчерицы не менее пяти лет и др.

В итоге можно констатировать, что по основным параметрам пенсионное обеспечение представляет собой единый правовой механизм, о чем свидетельствует субъектный состав получателей пенсии, точнее, его качественная характеристика как лиц, по объективным причинам лишившихся источника средств к существованию, цель обеспечения, его периодичность и форма, большинство оснований и некоторые условия пенсионирования.

Вместе с тем между государственным и страховым пенсионным обеспечением, несмотря на их идентичную сущность, имеют место и достаточно серьёзные отличия. Прежде всего, качественно отличается субъектный состав получателей пенсий: для государственного обеспечения – это главным образом различные категории государственных служащих и члены их семей (единственным исключением являются лишь получатели так называемых социальных пенсий), причем законодатель достаточно четко перечисляет эти категории. В отличие от пенсионеров «государственных», круг субъектов права на страховые пенсии ограничивается их общей формулировкой – это застрахованные лица вне зависимости от рода их трудовой деятельности, занимаемых ими должностей и т.д., главным для получения ими пенсионного статуса является факт занятия трудовой деятельностью у работодателя и уплата страховых взносов в Пенсионный фонд РФ. Но, пожалуй, главное отличие сопоставляемых социальных явлений состоит в способах исчисления размеров пенсий, следствием которых является различие в уровне пенсионного обеспечения, образно говоря, государственных чиновников и застрахованных лиц, причем во многом не подлежащее разумному, социально обоснованному и социально справедливому.

Размеры государственных пенсий (за исключением социальных) определяются достаточно просто и доступны для любого пенсионера, будь то военнослужащий, служащий МВД, судья и т.д. Он ставится в прямую зависимость от заработной платы (оклада, денежного содержания) в соотношении от 50 до 75 %. Такой способ исчисления размера пенсий являлся, пожалуй, единственным вне зависимости от принадлежности гражданина к той или иной социальной группе или классовой принадлежности (рабочие или служащие – Закон СССР от 14 июня 1956 г., колхозники – Закон СССР от 15 июля 1964 г., военнослужащие – на основании постановлений СМ СССР, как и работники здравоохранения и просвещения, и т.д.). Единообразие порядка исчисления размеров пенсий в советский период объяснялось огосударствлением всех сфер жизнедеятельности граждан, что в определенной степени отвечало интересам подавляющего большинства советских граждан.

Вызванное переходом к рыночной экономике коренное изменение соответствующей политики обусловило серьёзные изменения и в страховой политике государства в сфере пенсионного обеспечения застрахованных лиц с одновременным сохранением ранее дей-

ствующих правил исчисления размеров пенсий государственных служащих. Эти изменения нашли закрепление первоначально в ФЗ от 17 декабря 2001 г. и были развиты ФЗ от 23 декабря 2013 г. «О страховых пенсиях». Не вдаваясь в анализ самого механизма определения размеров пенсии, отметим, что он чрезмерно усложнен и перегружен математическими формулами, что делает его недоступным для понимания подавляющим большинством рядовых пенсионеров. Во-вторых, его применение привело к фактическому и достаточно резкому снижению уровня пенсионного обеспечения, в-третьих, он не решил проблемы индивидуализации размеров пенсий, хотя формально и по утверждению чиновников преследовал эту цель. И, наконец, в-четвертых, эти законы исключили из числа лиц, работающих непосредственно на государство в сугубо государственных организациях, работников науки, образования, культуры, спорта, отдавая тем самым предпочтения на результаты труда в интересах государства, а главным образом должностному положению служащих, ибо право на получение государственной (более высокой по своему размеру) пенсии предоставляется лишь тем лицам, которые занимают государственные должности. В итоге проведения пенсионной реформы расхождение размеров пенсий страховых и государственных становится кратным, чего не знало наше законодательство вплоть до 2001 г.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА СОЦИАЛЬНО-ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОЙ ПОМОЩИ

К.В. Гранкин

В современных исследованиях под государственной социальной помощью подразумевается полноценная организационно-правовая форма социального обеспечения¹. В частности, Е.Е. Мачульская полагает, что такая помощь представляет собой находящуюся в стадии становления самостоятельную организационно-правовую форму социального обеспечения, дополняющую собой государственное соци-

¹ См.: Мачульская Е.Е. Право социального обеспечения: учеб. пособие. М., 1998. С. 11; Мачульская Е.Е., Добромислов К.В. Право социального обеспечения: учеб. пособие + практикум. М.: Книжный мир, 2006. С. 300; Сулейманова Г.В. Право социального обеспечения. Ростов н/Д, 2004. С. 5.

альное страхование¹. Кроме того, выделяется третья организационно-правовая форма – социальное обеспечение за счет прямых ассигнований из федерального бюджета².

Данная позиция представляется неверной по той причине, что предлагаемая автором классификация не предполагает деления системы социального обеспечения на уровни. В так называемом правовом «вакууме» оказываются те социально-обеспечительные предоставления, которые закрепляются в нормативных актах муниципальных образований, и те, которые, с одной стороны, регулируются региональным законодательством и финансируются за счет бюджетных средств субъекта Федерации, а с другой – не относятся к числу предусмотренных Законом о государственной социальной помощи. Среди таких предоставлений: ежемесячное пособие на ребенка³, пособия и льготы ветеранам труда, а также гражданам, приравненным к ним по состоянию на 31 декабря 2004 г.⁴, региональные пенсии⁵, а также региональные доплаты и надбавки к ним⁶ и многие другие.

Вывод о некорректности подобного дробления социального обеспечения на формы объясняется тем, что государственная социальная помощь не является организационно-правовой формой и не должна выделяться в теории права социального обеспечения в качестве таковой. Это становится очевидным при обращении к значению категории «организационно-правовая форма».

Понятие формы (лат. *forma*), традиционно рассматриваемое в рамках философии, определяется, как правило, относительно понятия «содержание»⁷. В соотношении с содержанием форма понимает-

¹ См.: Мачульская Е.Е., Горбачева Ж.А. Право социального обеспечения: учеб. пособие для вузов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Книжный мир, 2000. С. 122.

² См.: Там же. С. 6.

³ Статья 16 Федерального закона «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей».

⁴ Статья 22 Федерального закона «О ветеранах».

⁵ Система региональных пенсий установлена, к примеру, в Кемеровской области. См.: Закон Кемеровской области от 14.01.1999 № 8-ОЗ «О пенсиях Кемеровской области» (в ред. от 25.04.2011 № 47-ОЗ) // Кузбасс. 1999. № 11. 22 янв.; *Электронные ведомости Совета народных депутатов Кемеровской области zakon.sndko.ru*, от 03.05.2011.

⁶ См., напр.: Закон Томской области от 8 апреля № 40-ОЗ «О ежемесячных доплатах к пенсии гражданам, достигшим возраста 100 лет и более» // *Официальные ведомости администрации ТО (сборник норм.-прав. актов)*. 2004. № 13 (89). 12 апр.

⁷ Петров Ю.А. Категории содержания и формы // *Философские науки*. 1976. № 6. С. 31–42; *Он же*. Диалектика взаимосвязи формы и содержания в научных теориях // *Вопросы философии*. 1976. № 8. С. 62–72; Минасян А.М. Категории «содержание» и «форма» и их взаимопереход // *Вопросы философии*. 1962. № 6. С. 63–71 и др.

ся как упорядоченность содержания, его внутренняя связь и порядок. Так, по мнению Н.Ф. Бучило и А.Н. Чумакова, форма есть «внутренняя связь, характеризующая строение, структуру предмета, способ организации, взаимодействия элементов содержания между собой и внешними условиями»¹. Получается, под организационно-правовой формой социального обеспечения следует понимать определенный способ его осуществления, которому, как следует из характеристики «организационно-правовая», свойствен конкретный нормативно оформленный режим организации, функционирования и финансирования.

В ходе развития науки права социального обеспечения сложился набор признаков, позволяющих отличить одну организационно-правовую форму от другой. В.С. Андреев относил к ним следующие: 1) способ аккумулирования средств в финансовых источниках, за счет которых предоставляется социальное обеспечение; 2) круг лиц, обеспечиваемых за счет средств определенного финансового источника; 3) виды обеспечения за счет установленных законом финансового источника конкретных лиц; 4) система органов, предоставляющих социальное обеспечение². Совокупность указанных черт встречается при характеристике в трудах М.Л. Захарова, Э.Г. Тучковой, В.П. Галаганова и других современных исследователей³. Нетрудно заметить, что в предлагаемом комплексе отличительных признаков роль ведущего критерия играет способ аккумулирования средств на социальное обеспечение. Это связано с тем, что аккумулирование средств, инициирующий этап механизма социального обеспечения, и его способ зависят от остальных элементов данного механизма – способа распределения, круга обеспечиваемых и обеспечиваемых, перечня видов обеспечения. Таким образом, организационно-правовая форма социального обеспечения представляет собой не что иное, как способ аккумулирования средств, расходуемых на социальное обеспечение.

С учетом сказанного представляется верным различать две самостоятельные организационно-правовые формы социального обеспечения: обязательное социальное страхование и обеспечение за счет ассигнований из бюджета.

¹ Бучило Н.Ф., Чумаков А.Н. *Философия*: учеб. пособие. 4-е изд. СПб., 2004. С. 74.

² Андреев В.С. *Право социального обеспечения в СССР*: учебник для вузов. М., 1987. С. 13.

³ Галаганов В.П. *Право социального обеспечения*: учебник. М., 2004. С. 394–395; Захаров М.Л., Тучкова Э.Г. *Право социального обеспечения России*. М., 2004. С. 28.

М.Л. Захаров и Э.Г. Тучкова выделяют третью форму – смешанную¹. Они отмечают, что в отношении отдельных категорий застрахованных одновременно применяется как страхование, так и бюджетное финансирование. К таким категориям граждан относятся, по их мнению, судьи, прокурорские работники, государственные служащие, депутаты. Указанные лица, с одной стороны, как работающие по трудовому договору, выступают застрахованными и в качестве таковых получают все виды страхового обеспечения в порядке обязательного социального страхования. С другой стороны, учитывая особую значимость их деятельности, государство вводит для них некоторые виды обеспечения за счет бюджетных средств.

Выделение смешанной организационно-правовой формы представляется не совсем оправданным. Социальное обеспечение указанных категорий граждан осуществляется с применением не одной объединенной организационно-правовой формы в рамках одного социально-обеспечительного предоставления, а с привлечением двух самостоятельных источников финансирования в рамках нескольких социально-обеспечительных мероприятий. Сами авторы, выделяя смешанную форму, вместе с тем констатируют отсутствие соответствующего ей особого способа аккумуляции средств², что, как мы полагаем, исключает качество самостоятельной организационно-правовой формы.

Итак, определение первой организационно-правовой формы – обязательного социального страхования – законодательно закреплено. Согласно ст. 1 Федерального закона от 16 июля 1999 г. № 165-ФЗ «Об обязательном социальном страховании»³ оно представляет собой систему создаваемых государством правовых, экономических и организационных мер, направленных на компенсацию или минимизацию последствий изменения материального и (или) социального положения работающих изм граждан, а в случаях, предусмотренных российским законодательством, иных категорий граждан вследствие наступления различных социальных страховых рисков, подлежащих обязательному социальному страхованию. Дефиниция второй формы, предполагающей бюджетное финансирование, несмотря на значительный объем нормативного материала и длительную историю

¹ Захаров М.Л., Тучкова Э.Г. Указ. соч. С. 34.

² Там же.

³ СЗ РФ. 1999. № 29. Ст. 3686.

существования¹, законодательного закрепления пока не получила. Основываясь на специфических признаках организационно-правовой формы, исследователи определяют ее как систему материального обеспечения и социального обслуживания отдельных категорий граждан, не подлежащих обязательному социальному страхованию, и предоставления отдельных видов социального обеспечения всему населению независимо от принадлежности к определенным категориям граждан за счет бюджетных ассигнований².

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ УВОЛЬНЕНИЯ РАБОТНИКОВ В СВЯЗИ С ЛИКВИДАЦИЕЙ ОРГАНИЗАЦИИ

Н.В. Демидов

Важной проблемой института расторжения трудового договора по п. 1 ст. 81 Трудового кодекса РФ (ТК РФ) является определение момента, с которого допустимо высвобождение работников. В апреле 2002 г. Верховный Суд РФ (ВС РФ) вынес решение, согласно которому увольнение работников ликвидируемой организации правомерно только в последний день существования организации, т.е. в день внесения записи в Единый государственный реестр юридических лиц³. По мысли правоприменителя, проведение ликвидационных мероприятий не гарантирует прекращения существования работодателя. Как утверждает в сходном определении Московского областного суда, «объявление компании банкротом не означает ее ликвидацию, это лишь начало процесса ликвидации, которая в итоге может и не произойти»⁴. С лингвистической точки зрения ВС РФ предложил понимать ликвидацию не как длящееся правовое отношение, а как одномоментный факт, существующий лишь в последний день процедуры ликвидации.

¹ К примеру, бюджетные источники финансирования имела система закрытого прироста XVIII в. См.: *Российское законодательство X–XX веков*: в 9 т. Т. 5: Законодательство периода расцвета абсолютизма. М., 1987. С. 259–260.

² См., напр.: *Галаганов В.П.* Указ. соч. С. 395; *Захаров М.Л., Тучкова Э.Г.* Указ. соч. С. 33 и др.

³ Определение Верховного Суда РФ от 16.04.2002 г. № 83-В02ПР-7.

⁴ Определение Московского городского суда от 06.08.2015 г. № 33-21741.

Подход ВС РФ рождает ряд противоречий. Определение 2002 г. требует предоставления выписки из ЕГРЮЛ в качестве доказательства законности увольнения. Это делает возможным применение п. 1 ст. 81 ТК РФ только в отношении работников уже ликвидированной организации. Такая конструкция противоречит формальной логике, ставит вопросы о том, кем будут выплачиваться выходные пособия, к кому обращать иски, насколько правомочны представители несуществующей организации. Обходится ВС РФ и проблема отсутствия средств для выплаты вознаграждений в течение процедуры банкротства. Изложенная позиция противоречит лексическому содержанию гражданско-правовой нормы. Так, в ст. 63 Гражданского кодекса РФ использована конструкция «ликвидация юридического лица считается завершенной...». Следовательно, ликвидация как правовой феномен возникает и существует до ее завершения.

Занятая ВС РФ правовая позиция поддерживалась им и позднее¹. В то же время нижестоящие суды выносят решения, согласно которым увольнение работника в ходе процедуры прекращения организации признается законным. Неоднозначность формулировки, подобранной законодателем для п. 1 ст. 81 ТК РФ, позволяет понимать ликвидацию организации двояко: и как факт, и как длящийся процесс. Так, в определении Омского областного суда² утверждается: «В процессе ликвидации работники предприятия могут быть уволены на основании ст. 81 п. 1 ТК РФ в любое время с соблюдением предусмотренных трудовым законодательством гарантий». Аналогичной аргументацией пользуются и иные суды³.

Представляется правильным оценить позицию ВС РФ как не вполне отвечающую потребностям и реалиям хозяйственной жизни. Используя п. 1 ст. 81 ТК РФ, работодатель не может оценить правильность своих действий согласно нормативной модели, не в состоянии прогнозировать позицию суда в случае спора. Вряд ли возможно признать такое положение нормальным.

¹ Определение Верховного Суда РФ от 11.07.2008 г. № 10-В08-2; п. 28 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации».

² Определение Омского областного суда от 01.09.2004 г. № 33-3046.

³ Определение Верховного суда Удмуртской Республики от 30.03.2011 г. № 33-1075; Решение Аскизского районного суда Республики Хакасия от 06.07.2016 г. № 2-735; Решение Куйбышевского районного суда г. Иркутска от 11.07.2016 г. № 2-1974; Решение Аксайского районного суда Ростовской области от 10.09.2015 г. № 2-1784; Решение Октябрьского районного суда г. Новосибирска от 19.02.2016 г. № 2-1591.

Принципиальным разрешением изложенных противоречий были бы легальные уточнения на централизованном законодательном уровне. Представляется необходимой диспозитивная модель, позволяющая расторгнуть трудовой договор по п. 1 ст. 81 ТК РФ в любое время процедуры прекращения деятельности организации с учетом сроков уведомления работника и органов занятости, предусмотренных ст. 180, 292, 296 ТК РФ. Такой подход мотивируется логикой хозяйственных интересов работодателя в процедуре ликвидации и подтверждается актуальной судебной практикой. Заслуживают обсуждения формы закрепления предлагаемой новеллы – путем внесения изменений в лексическую конструкцию п. 1 ст. 81 ТК РФ либо внесением дополнений в ст. 180 ТК РФ.

КОЛЛИЗИИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ МЕДИЦИНСКИХ РАБОТНИКОВ

И.В. Васильев

С 01.01.2015 пенсионное обеспечение медицинских работников регулируется п. 20 ч. 1 ст. 30 Федерального закона от 28.12.2013 № 400-ФЗ «О страховых пенсиях» (далее – Закон № 400-ФЗ), в соответствии с которым досрочная страховая пенсия по старости устанавливается лицам, осуществлявшим лечебную и иную деятельность по охране здоровья населения в учреждениях здравоохранения не менее 25 лет в сельской местности и поселках городского типа и не менее 30 лет в городах, сельской местности и поселках городского типа либо только в городах, независимо от их возраста. Аналогичные положения содержались в ст. 27 Федерального закона от 17.12.2001 № 173-ФЗ «О трудовых пенсиях в Российской Федерации», в соответствии с которой устанавливались пенсии до 01.01.2015. Работники организаций, осуществляющих медицинскую деятельность, но не относящихся по своей организационно-правовой форме к учреждениям, правом на досрочную пенсию не пользуются, за исключением работников некоторых структурных подразделений организаций независимо от организационно-правовой формы, перечисленных в п. 6 Правил, утвержденных Постановлением Правительства от 29.10.2002 № 781.

По многочисленным обращениям Конституционный Суд РФ рассмотрел вопрос о возможности снижения объема пенсионных прав медработников частных медицинских организаций. В резолютивной части Постановления 11П от 03.06.2004 КС не отменил ст. 27 Закона «О трудовых пенсиях в РФ», поскольку она не обжалована заявителями, в мотивировочной части КС указал: *«В сфере пенсионного обеспечения соблюдение принципа равенства, гарантирующего защиту от всех форм дискриминации при осуществлении прав и свобод, означает помимо прочего запрет вводить такие различия в пенсионных правах лиц, принадлежащих к одной и той же категории, которые не имеют объективного и разумного оправдания (запрет различного обращения с лицами, находящимися в одинаковых или сходных ситуациях). Критерии (признаки), лежащие в основе установления специальных норм пенсионного обеспечения, должны определяться исходя из преследуемой при этом цели дифференциации в правовом регулировании, т.е. сами критерии и правовые последствия дифференциации – быть сущностно взаимообусловлены».*

Вместе с тем Определением КС от 22 декабря 2015 г. № 2991-О устанавливается, что дифференцирование пенсионных прав работников учреждений и организаций не противоречит Конституции РФ, что фактически приводит к отсутствию льготирования работников частной медицины.

Кроме того, термин «учреждение» относится к сфере гражданско-правового регулирования и не может быть отнесен к сфере трудового законодательства. В трудовом праве существуют иные субъекты. Трудовая функция медицинского работника не зависит от организационной формы работодателя, и этот признак не может быть положен в основу дифференциации пенсионных прав наемных работников. Терминологическая путаница в законе порождает дискриминацию медицинских работников, работающих не в учреждениях.

При анализе действующего законодательства можно выделить несколько групп медработников с разными пенсионными правами. Работники медучреждений в сельской местности и городах имеют право на пенсию по истечении 25 и 30 лет работы соответственно. Работники реорганизованных медучреждений имеют такое же право после установления тождества в судебном порядке. Частно практикующие медработники могут включить в льготный стаж время

с 1991 по 1999 г. Работники медицинских организаций не имеют права на льготную пенсию.

Представляется, что данная ситуация противоречит целям пенсионного страхования и ставит зависимость пенсионного обеспечения не от характера и условий труда, а от иных, не связанных с трудом факторов.

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ ОБ ОТВЕТСТВЕННОСТИ РАБОТНИКА ЗА ВРЕД, ПРИЧИНЕННЫЙ РАЗГЛАШЕНИЕМ ОХРАНЯЕМОЙ ЗАКОНОМ ТАЙНЫ

Ю.А. Михайленко

Полная материальная ответственность работника наступает, в частности, при разглашении сведений, составляющих охраняемую законом тайну (государственную, служебную, коммерческую или иную), в случаях, предусмотренных федеральными законами. Отметим, что формулировка п. 7 ч. 1 ст. 243 ТК РФ неудачна, о чем свидетельствует неоднозначное ее толкование. Достаточно распространена точка зрения, согласно которой федеральным законом недостаточно установить режим охраны определенной информации и обязанность работника хранить тайну; кроме того, законом должен быть конкретизирован и предел материальной ответственности¹. Однако при таком толковании п. 7 ст. 243 ТК просто не может применяться, так как законы, прямо указывающие на полную материальную ответственность работника при разглашении той или иной тайны, просто отсутствуют².

Представляется, что слова «в случаях, предусмотренных федеральными законами» из п. 7 ст. 243 ТК следует вообще исключить как существенно ограничивающие возможность привлечения работников к полной материальной ответственности, так как соответствующие зако-

¹ *Гусов К.Н., Поletaев Ю.Н.* Ответственность по российскому трудовому праву: уч.-практ. пособие. М.: ТК Велби: Проспект, 2008. С. 218; *Анисимов Л.Н., Анисимов А.Л.* Трудовые отношения и материальная ответственность. М., 2005. С. 235.

² Обязанность работника, виновного в разглашении коммерческой тайны, «возместить причиненный работодателю ущерб», ранее предусматривалась ч. 4 ст. 11 Федерального закона «О коммерческой тайне». Но с введением в действие части четвертой ГК нормы об имущественной ответственности за нарушение коммерческой тайны из него исключены.

ны указания на пределы материальной ответственности не содержат, ограничиваясь, как правило, установлением обязанности неразглашения. Лишь в некоторых случаях они дополняются достаточно общим указанием на ответственность – возмещение причиненных убытков в соответствии с законодательством.

Так, согласно ст. 857 ГК при разглашении сведений, составляющих банковскую тайну, клиент вправе потребовать от банка возмещения причиненных убытков. Устанавливая основание и объем ответственности банка, ГК не оговаривает пределы ответственности его работников, таким образом, данная норма не может служить основанием для их привлечения к полной материальной ответственности по п. 7 ст. 243 ТК.

В соответствии с п. 1 ст. 1472 ГК лицо, обязанное сохранять конфиденциальность секрета производства (в том числе и работник в отношении служебного секрета производства – п. 2 ст. 1470 ГК), должно возместить убытки, причиненные нарушением этого исключительного права, если иная ответственность не предусмотрена законом. Напрашивается вывод, что гл. 39 ТК как раз и устанавливает иную (материальную) ответственность лиц, которым секрет производства стал известен в связи с выполнением трудовых обязанностей. То же замечание можно отнести и к защите врачебной тайны. Статья 13 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в РФ», определяя круг относящихся к ней сведений, запрещает их разглашение лицами, которым они стали известны при обучении, исполнении трудовых, должностных, служебных и иных обязанностей. Вместе с тем каких-либо особых норм об ответственности медицинской организации либо ее работников указанный закон не содержит.

Тайна усыновления ребенка охраняется Семейным кодексом РФ (ст. 139). Лица, осведомленные об усыновлении, обязаны ее сохранять, а при разглашении против воли усыновителей привлекаются к ответственности в установленном законом порядке, включая уголовную ответственность (ст. 155 УК). В связи с этим возможна и полная материальная ответственность соответствующего работника, но на основании п. 5, а не п. 7 ст. 243 ТК.

Таким образом, привлечение работника к полной материальной ответственности за вред, причиненный разглашением охраняемой законом тайны, практически невозможно, что не позволяет в достаточной мере защитить интересы работодателя.

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И СРАВНИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЕ ПРАВО

ПРАВОВОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПУБЛИЧНЫХ ЗЕМЕЛЬ ИЛИ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ НЕПРАВООБЛАДАТЕЛЯМИ

Е.С. Болтанова

Традиционно для земельного законодательства и земельного права использование земель ассоциируется и предполагает наличие правового титула на земельный участок, правоустанавливающих документов на них. Не случайно закрепление в КоАП РФ административной ответственности за самовольное занятие земельного участка или части земельного участка (ст. 7.1). Тем интереснее представляется конструкция, предложенная законодателем к применению с 1 марта 2015 г.: использование земель или земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, без предоставления земельных участков и установления сервитута (гл. V.6 ЗК РФ). С учетом легального понятия правообладателей земельных участков (которое, кстати, было включено в ЗК РФ только 1 апреля 2015 г.) и раскрытия понятия каждого из этих правообладателей в ст. 5 ЗК РФ необходимо признать, что лица, использующие земельные участки в порядке гл. V.6 ЗК РФ, правообладателями (в понимании ст. 5 ЗК РФ) не являются.

Глава V.6 ЗК РФ содержит абсолютно новые для российского земельного законодательства нормы, появление которых было практически обусловлено и направлено на ускорение и упрощение процедуры оформления использования земельных участков, имеющих временной и целевой характер. Названная глава регулирует использование публичных земель или земельных участков исключительно свободных от прав частных лиц (граждан или юридических лиц).

Прежде всего обращает на себя внимание предложенная законодателем конструкция объекта возникающих при таком исполь-

зовании общественных отношений. Этим объектом может быть как земля, так и земельный участок, а также его часть. Такой подход законодателя можно объяснить все той же общей целью – упростить и ускорить возможность получения земельного ресурса отдельными субъектами для установленных в законе целей.

Законное использование публичных земель и земельных участков неправообладателями может осуществляться только в случаях, определенных в ст. 39.33 ЗК РФ. Поскольку законное использование земельных участков не может быть вообще без какого-либо оформления (это обусловлено исключительной публичной значимостью природного ресурса), в п. 2 ст. 39.33 ЗК РФ для большинства случаев (п. 1–5) предусмотрена необходимость получения разрешения уполномоченного органа. Правовая природа разрешения на использование земель или земельного участка интересна: оно не порождает право на землю (из тех, что формируют систему прав на земельные участки), но в то же время имеет правонаделительный характер и влечет определенные права и обязанности как у пользователя земельным ресурсом, так и у органа государственной власти, органа местного самоуправления. К иным основаниям возникновения рассматриваемого права использования ЗК РФ отнесит схемы размещения нестационарных торговых объектов.

В целом можно заметить, что федеральный законодатель с учетом того, что объектом отношений является ограниченный земельный ресурс, достаточно подробно урегулировал соответствующие отношения. При этом реализация норм ЗК РФ во многом зависит и от активной законотворческой инициативы субъектов РФ и органов местного самоуправления. В то же время на уровне федерального законодательства остался открытым вопрос о платности использования земель или земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, без предоставления земельных участков и установления сервитутов (а такое использование, как представляется, должно быть платным). Тем самым сохраняется проблема неопределенности правовых норм, что абсолютно не допустимо для правового государства, к модели которого стремится РФ.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ И ОХРАНЫ РАСТИТЕЛЬНОГО МИРА

Т.А. Дедкова

Растительность – важнейший компонент биосферы, без которого последняя существовать не может. Растения являются первоисточниками жизни на Земле. Растительный мир назван в качестве одного из компонентов природной среды в ст. 1 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды». Однако в российском законодательстве традиционно только в отношении одной из составляющих растительного мира, а именно лесов, осуществляется детальное регулирование их использования и охраны. Разумеется, лес является наиболее крупной и ценной частью растительного мира, поэтому Россия имеет сложившуюся самостоятельную отрасль лесного законодательства. Леса сохраняют свое хозяйственное значение и остаются уникальным природным объектом, представляющим собой естественный биоценоз. Лес выступает как один из основных источников кислорода на планете и представляет собой экосистему: среду обитания разнообразных животных, птиц, насекомых и т.д. Однако все большее значение приобретает иная покрывающая землю растительность, нуждающаяся в сохранении всех её видов. Ввиду того, что растения всё больше используются в качестве природного ресурса, необходимо обратить внимание законодателя на правовое регулирование их рационального использования.

В Российской Федерации отсутствует законодательное регулирование рационального использования и охраны растительного мира. Тогда как, например, в Республике Беларусь принят Закон «О растительном мире». Под растительным миром в нем понимаются произрастающие дикорастущие растения, образованные ими популяции, растительные сообщества или насаждения (ст. 5)¹. Дикорастущие растения – это растения, находящиеся в их естественной среде произрастания и способные образовывать популяции, растительные сообщества или насаждения, а также растения, выращиваемые и используемые в целях озеленения и иных средообразующих, водоохраных, защитных целях (ст. 1). Положения этого закона не применяются к объектам растительного мира, культивируемым

¹ Закон Республики Беларусь от 14 июня 2003 г. № 205-З «О растительном мире» [Электронный ресурс] // Сайт: [Zakon_rb_o_rastyeinom_mare](http://zakon.rb.by/act/show/2053)

в целях получения продукции растениеводства, древесно-кустарниковой растительности, произрастающим на землях лесного фонда.

Законодатель Республики Таджикистан в Законе «Об охране и использовании растительного мира» под растительным миром (растительность) определяет совокупность естественных, различных по составу, структуре, положению и значению типов растительности или растительных сообществ, объединяемых в отделы разного фитоценогенеза и времени возникновения, покрывающих землю или отдельные ее территории, характеризующихся численностью и сочетанием различных растительных сообществ, их пространств, структурой и динамикой, а также набором жизненных форм растений (ст. 1)¹.

В законе Республики Крым «О растительном мире», принятом Государственным Советом Республики Крым 10.12.2014 г., под растительным миром понимается совокупность всех видов сосудистых растений, мхов, лишайников, водорослей и грибов, как дикорастущих, так и культивируемых, произрастающих на территории Республики Крым, во всем их биологическом разнообразии и во взаимодействии с другими компонентами природной среды (ст. 3)². Российским законодательством на федеральном уровне не урегулирован правовой режим растительности, расположенной за пределами земель лесного фонда, тогда как это имеет огромное природоохранное значение. Данный пробел требует разработки специального федерального закона об охране и использовании растительного мира, о чем неоднократно высказывались ученые, занимающиеся изучением биоразнообразия растительного мира РФ³. В таком законе должны быть сформулированы общие начала и принципы охраны и использования растительности, закреплены связанные с этим основные понятия, что позволит регулировать использование, восстановление и охрану растительного мира. Принятие такого закона должно быть связано с рациональным использованием генетических ресурсов

¹ Закон Республики Таджикистан «Об охране и использовании растительного мира» от 29 апреля 2004 года (в ред. 2008 года) [Электронный ресурс] // Сайт: [Zakon_rb_o_rastyteynom_mare](#)

² Закон Республики Крым «О растительном мире» 10.12.2014 года [Электронный ресурс] // Сайт: [Zakon_rb_o_rastyteynom_mare](#)

³ См., напр.: *Соколова А.К.* Законодательные предпосылки формирования правовой охраны объектов растительного мира // Проблемы законности: сб. науч. работ. Харьков, 2014. Вып. 125. С. 163–171; *Бринчук М.М.* Экологическое право: учебник // Консультант-Плюс: справ. правовая система; *Минина Е.Л.* Тенденции развития законодательства о растительном мире [Электронный ресурс] // Сайт: Отрасли права: Аналитический портал (дата обращения 10.04.17 г.).

растений на всей территории Российской Федерации и реализацией положений международной Конвенции 1992 г. о биологическом разнообразии.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ ВОЗМЕЩЕНИЯ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЕ

Я.Б. Дицевич

В последнее десятилетие представителями науки, а также работниками правоохранительных и контролирующих органов уделяется особое внимание вопросам повышения эффективности применения такого вида ответственности за нарушения экологического законодательства, как гражданско-правовая ответственность¹. Как обоснованно отмечается в научной литературе, «среди различных видов юридической ответственности в сфере охраны окружающей среды и природопользования предпочтительным представляется дальнейшее развитие гражданско-правовой ответственности, прежде всего в виде возмещения вреда, причиненного окружающей среде».² В соответствии с нормами ст. 77 ФЗ от 10.01.2002 г. № 7 «Об охране окружающей среды» возмещение вреда окружающей среде возможно в добровольном и принудительном (судебном) порядке. Практика применения мер судебного понуждения при взыскании сумм компенсации вреда, причиненного окружающей среде, свидетельствует о том, что в настоящее время именно органами прокуратуры наиболее качественно реализуются данные полномочия.

Вместе с тем существует немало нерешенных проблем в практике применения данного вида ответственности. Прежде всего, в судебной практике отсутствует единообразие в решении вопроса об уровне бюджета, в который подлежат зачислению суммы компенсации вреда рассматриваемого вида. В регионах России практика весьма разнообразна: взыскания производятся в федеральный бюджет, бюджеты регионов, в бюджеты муниципальных образований. Кроме того, встречаются судебные решения, в соответствии с кото-

¹ См., напр.: Мисник Г.А. Возмещение экологического вреда в российском праве. М., 2008; Тихомирова Л.А. Возмещение вреда окружающей среде, причиненного экологическим правонарушением [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ. правовая система.

² Рекомендации VIII Ежегодных научных чтений, посвященных памяти профессора С.Н. Братуся «Юридическая ответственность: современные вызовы и решения» // Журнал российского права. 2014. № 1. С. 58.

рыми взысканные с ответчиков в счет возмещения вреда природе денежные средства направляются на расчетные счета региональных органов Росприроднадзора, органов полиции и органов прокуратуры. При этом в большинстве случаев суммы экологического вреда взыскиваются в федеральный бюджет (поскольку собственником подавляющего объема природных ресурсов является государство),

В то же время представляется более оправданным применение специальной правовой нормы. В соответствии с требованиями ст. 46 Бюджетного кодекса Российской Федерации суммы по искам о возмещении вреда, причиненного окружающей среде, подлежат зачислению по нормативу 100 процентов в бюджеты муниципальных районов либо городских округов по месту причинения вреда (по месту проживания лиц, конституционное право на благоприятную среду которых было непосредственно нарушено причинителем экологического вреда).

Также весьма уместным видится закрепление в российском законодательстве тенденции, существующей в законодательстве некоторых зарубежных стран: обязательность использования сумм компенсации вреда, причиненного окружающей среде, на улучшение состояния компонентов природной среды, подвергшихся негативному воздействию.

Указанные и многие иные проблемы, возникающие в деятельности уполномоченных субъектов экологических правоотношений, направленных на компенсацию причиненного окружающей среде вреда, подлежат скорейшему разрешению в целях снижения уровня правонарушений в рассматриваемой сфере и восстановления (при наличии такой возможности) нарушенного в результате противоправных действий природного равновесия.

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ОБЪЕКТЫ НЕДВИЖИМОСТИ» И «ОБЪЕКТЫ КАПИТАЛЬНОГО СТРОИТЕЛЬСТВА»

М.П. Имекова

В юридической науке¹ объекты капитального строительства принято рассматривать как разновидность недвижимого имущества.

¹ *Киндеева Е.А.* Приобретение вещных прав на вновь созданные объекты недвижимости: правовое регулирование и государственная регистрация: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009; *Пхалагов Т.С.* Гражданско-правовой режим объектов капитального строительства: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2012.

Не вдаваясь в полемику относительно места градостроительного законодательства в системе российского законодательства и его соотношения с гражданским законодательством¹, как представляется, опасность данного подхода заключается в том, что при нем происходит смешение понятий, имеющих различную отраслевую принадлежность. Дело в том, что гражданское и градостроительное законодательства помимо предмета, методов, принципов, источников правового регулирования имеют отличный друг от друга понятийно-категориальный аппарат.

Законодатель ввел понятия «объекты недвижимости» и «объекты капитального строительства» в гражданское и градостроительное законодательство, соответственно преследуя определенные цели в части правового регулирования отношений, возникающих по поводу данных объектов. Для гражданского законодательства такой целью является разграничение между собой движимых и недвижимых вещей и установление особого правового режима для последних. В градостроительном законодательстве целью введения термина «объекты капитального строительства» является обеспечение безопасности строительства соответствующих объектов. Именно поэтому законодатель придает особое значение детальной регламентации всего процесса строительства объектов капитального строительства. В ГрК РФ содержится целая глава (гл. 6), в которой закреплён перечень обязательных к исполнению стадий строительной деятельности.

На различную отраслевую природу категорий «объекты недвижимости» и «объекты капитального строительства» в свое время указывал Президиум ВАС РФ. Как полагал суд, термин «объект капитального строительства» является специальным понятием градостроительного законодательства, поэтому им нельзя подменять правовую категорию «объект недвижимого имущества», имеющую иные отраслевую принадлежность, объем и содержание².

¹ См. подробнее: *Андрянов Н.А.* Разграничение компетенции в сфере регулирования градостроительной деятельности: Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования // *Правовые вопросы строительства*. 2006. № 1; *Анисимов А.П., Юшкова Н.Г.* Градостроительное право – новая отрасль в системе российского права // *Право и политика*. 2008. № 9; *Оганов А.И.* Роль гражданско-правовых норм в регулировании градостроительных отношений: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2009.

² См. Постановление Президиума ВАС РФ от 24.09.2013 г. № 1160/13 по делу № А76-1598/2012. В свою очередь, Верховный Суд РФ занял иную позицию и посчитал, что вывод Президиума ВАС РФ о нетождественности понятий «объекты капитального строительства» и «объект недвижимого имущества» является результатом неправильного

Вместе с тем, несмотря на нетождественность понятий «объекты недвижимости» и «объекты капитального строительства», представляется неразумным отрицать взаимообусловленность соответствующих категорий. Во-первых, технические характеристики объекта капитального строительства имеют особое значение для установления такого признака недвижимости, как прочная связь с землей. Следовательно, данные характеристики могут быть использованы для квалификации соответствующего объекта в качестве недвижимого имущества. Во-вторых, законность создания объекта капитального строительства (с соблюдением градостроительных и строительных норм и правил) позволяет избежать в дальнейшем его признания самовольной постройкой (см. ст. 222 ГК РФ).

Изложенное позволяет сделать вывод о том, что понятия «объекты недвижимости» и «объекты капитального строительства» являются в силу различной отраслевой принадлежности не тождественными, но взаимообусловленными категориями.

ПРЕБЫВАНИЕ С ОРУЖИЕМ В ОХОТНИЧЬИХ УГОДЬЯХ

Д.И. Индучный

Согласно ч. 2 ст. 57 ФЗ «Об охоте» к охоте приравнивается нахождение в охотничьих угодьях физических лиц с орудиями охоты и (или) продукцией охоты, собаками охотничьих пород, ловчими птицами. Несмотря на неоднозначность толкования этой нормы в науке¹, в настоящий момент закон позволяет сделать только один вывод – любое пребывание в охотничьих угодьях физических лиц с охотничьим оружием де-юре рассматривается как охота.

Позиция противников такой презумпции основывается на письме Минприроды РФ от 03.06.2014 г. «О нахождении в охотничьих угодьях с охотничьим оружием», в котором говорится, что транспортировка через охотничьи угодья орудий охоты с соблюдением условий, исключающих осуществление деятельности, связанной

несистемного толкования норм федеральных законов (см. Определение ВС РФ от 03.12.2008 № 9-Г08-19).

¹ Краев Н.В., Краева В.Н. Приравнивание к охоте – презумпция виновности, установленная законом // Экологическое право. 2015. № 2. С. 3–10.

с поиском, выслеживанием, преследованием охотничьих ресурсов, их добычей, первичной переработкой и транспортировкой, неправомерно приравнивается к охоте. Несмотря на то, что этот документ в какой-то мере влияет на деятельность охотинспекторов, поскольку Письмо министерства рассматривается как акт разъяснения положений закона и не имеет нормативной силы, суд, как правило, следует прямой трактовке положений закона и признает браконьерами лиц, находившихся в охотничьих угодьях с зачехленным и разобранным оружием даже на лесной дороге и в транспортном средстве¹.

Таким образом, от широкого толкования ч. 2 ст. 57 ФЗ «Об охоте» страдают лица, которые в силу различных причин транспортируют охотничье оружие из одного места в другое, а так как охотничьи угодья покрывают большую часть территории РФ, то транспортирование оружия осуществляется и через них. В результате любое транспортирование орудий охоты охотинспектором может быть истолковано как охота.

В данном случае безусловное привлечение к ответственности лиц, транспортирующих охотничье оружие, не является необходимым для достижения целей ФЗ «Об охоте», которыми следует считать сохранение охотничьих ресурсов и обеспечение устойчивого природопользования.

Необходимо подчеркнуть, что транспортирование зачехленного, разобранного охотничьего оружия при отсутствии обстоятельств, свидетельствующих о ведении охоты, не может приравниваться к охоте. Обстоятельствами, которые могут свидетельствовать о ведении охоты, можно считать: транспортирование помимо зачехленного, разобранного охотничьего оружия ряда других орудий охоты, транспортирование вместе с зачехленным оружием снаряженных магазинов либо большого запаса боеприпасов, передвижение вдалеке от населенных пунктов и дорог, их связывающих, и т.п.

В результате изложенного, по моему мнению, ч. 2 ст. 57 ФЗ «Об охоте» следует изложить в следующей редакции: «В целях настоящей статьи к охоте приравнивается нахождение в охотничьих угодьях физических лиц с орудиями охоты и (или) продукцией охоты, собаками охотничьих пород, ловчими птицами, в случае, когда обстоятельства свидетельствуют о том, что у физического лица имеется умысел на осуществление охоты».

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 19.11.2015 № 2558-О; Постановление Нижегородского областного суда от 06.04.2015 № 4а-116/2015; Решение Панкрушихинского районного суда Алтайского края от 4 сентября 2015 г. по делу № 12-14/2015.

В этой связи думаю, что предложенная мной формулировка позволит более четко понимать обязанности должностного лица по доказыванию и избавит физических лиц, не осуществляющих охоту, от привлечения к ответственности. Должностному лицу будет необходимо указать не только на сам факт неправомерного нахождения лица в охотничьих угодьях с орудиями охоты, но и на наличие обстоятельств, которые могут свидетельствовать об умысле лица на совершение охоты.

РАСШИРЕННАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПРОИЗВОДИТЕЛЯ ЗА УТИЛИЗАЦИЮ ОТХОДОВ

А.С. Кучин

С 1 января 2015 г. в России появился институт расширенной ответственности производителя за утилизацию отходов¹. Согласно ст. 24.2 ФЗ «Об отходах производства и потребления»² производители и импортеры товаров обязаны обеспечивать утилизацию отходов от использования этих товаров в соответствии с нормативами утилизации. Однако речь идет не о всех товарах, а только о тех, которые включены в соответствующий перечень³. На сегодняшний день в перечень включено 36 групп товаров, но предполагается, что со временем он будет расширяться.

Целью рассматриваемого правового регулирования является стимулирование производителей к вторичному использованию отходов (рециклинг, регенерация, рекуперация). То есть обязанность по утилизации отходов не предполагает их захоронение или сжигание. Закон предоставляет производителю на выбор 3 способа выполнения нормативов утилизации: непосредственно самим производи-

¹ *Федеральный закон от 29 декабря 2014 г. № 458-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления», отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 29.12.2014.*

² *Федеральный закон от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» // Российская газета. 1998. 30 июня.*

³ *Распоряжение Правительства РФ от 24.09.2015 г. № 1886-р «Об утверждении перечня готовых товаров, включая упаковку, подлежащих утилизации после утраты ими потребительских свойств» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 28.09.2015.*

телем путем организации собственной инфраструктуры, путем заключения договора с оператором или путем создания ассоциации производителей. Нормативы утилизации утверждены Правительством РФ на 2015–2017 гг.¹ и составляют от 5 до 30 % по разным группам.

В целях обеспечения выполнения нормативов утилизации производители и импортеры обязаны ежегодно в срок до 1 апреля подавать в Росприроднадзор декларацию о количестве выпущенных в обращение на территории РФ за предыдущий календарный год готовых товаров, в том числе упаковки, подлежащих утилизации, и отчетность о выполнении нормативов утилизации отходов². Производители, которые не будут обеспечивать утилизацию отходов, с 2017 г. будут уплачивать экологический сбор.

Практический вопрос заключается в том, кто должен нести ответственность за утилизацию упаковки – производитель этой упаковки или же производитель готовой продукции? Решение здесь видится в том, что ответственность должен нести производитель товара, выпущенного в оборот. Готовая продукция всегда выступает таким товаром. А вот упаковка только тогда, когда она является самостоятельным товаром в обороте (например, стеклотара для засолки овощей).

Сложность в том, что одна и та же упаковка может выступать в зависимости от ситуации и в качестве упаковки готовой продукции, и в качестве самостоятельного товара. Допустим, стеклозавод выпускает трехлитровые банки. Часть из них поставляется на завод, который разливает соки в эти банки (ответственность производителя готовой продукции). А часть продается в организации торговли в качестве самостоятельного товара (ответственность производителя упаковки). Соответственно разграничение по субъекту ответвен-

¹ *Распоряжение* Правительства РФ от 04.12.2015 г. № 2491-р «Об утверждении нормативов утилизации отходов от использования товаров» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 09.12.2015.

² *Постановление* Правительства РФ от 24.12.2015 г. № 1417 «Об утверждении Положения о декларировании производителями, импортерами товаров, подлежащих утилизации, количества выпущенных в обращение на территории Российской Федерации за предыдущий календарный год готовых товаров, в том числе упаковки» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 28.12.2015; *Постановление* Правительства РФ от 08.12.2015 г. № 1342 «Об утверждении Правил представления производителями и импортерами товаров, подлежащих утилизации после утраты ими потребительских свойств, отчетности о выполнении нормативов утилизации отходов от использования таких товаров» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 18.12.2015.

ности надо проводить не по виду упаковки, а по ее фактическому использованию в конкретной ситуации, опираясь на вышеуказанный критерий (самостоятельность товара). Именно такое решение представляется отвечающим принципам справедливости и правовой определенности.

ПРИНЦИП «ЗАГРЯЗНИТЕЛЬ ПЛАТИТ» В СИСТЕМЕ МЕХАНИЗМОВ ФОРМИРОВАНИЯ «ЗЕЛеноЙ ЭКОНОМИКИ»

В.Г. Мельникова

На международном уровне в настоящее время прослеживается тенденция создания условий для становления «зеленой» экономики. В докладах Программы ООН по окружающей среде (UNEP) «зеленая экономика» определяется как экономика, которая повышает благосостояние людей, обеспечивает социальную справедливость и при этом существенно снижает риски для окружающей среды и ее обеднение¹. Очевидно, что для развития такой экономики необходимо формирование соответствующих правовых условий. Принцип 16 Рио-де-Жанейрской декларации по окружающей среде и развитию гласит: национальные власти должны стремиться содействовать интернализации экологических издержек и использованию экономических средств, принимая во внимание подход, согласно которому загрязнитель должен в принципе покрывать издержки, связанные с загрязнением, должным образом учитывая общественные интересы и не нарушая международную торговлю и инвестирование². Данный принцип получил название «загрязнитель платит». Совершенствование законодательства на основе данного принципа имеет большой потенциал в решении задачи формирования «зеленой экономики». Целесообразно учитывать накопленный за рубежом опыт реализации данного принципа.

¹ См.: *Навстречу «зеленой» экономике: пути к устойчивому развитию и искоренению бедности – обобщающий доклад для представителей властных. Программа ООН по окружающей среде, ЮНЕП. Франция, 2011 г.* [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://old.ecocongress.info/5_congr/docs/doklad.pdf

² *Рио-де-Жанейрская декларация по окружающей среде и развитию. Принята Конференцией ООН по окружающей среде и развитию, Рио-де-Жанейро, 3–14 июня 1992 года.* http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/riodecl.shtml

Экологическая политика ЕС основана на принципе «загрязнитель платит». В части регулирования хозяйственной деятельности предусматриваются меры, направленные на ограничение негативного воздействия предприятий на окружающую среду, не препятствуя при этом их экономическому развитию. Предотвращение экологического вреда и снижение негативного воздействия на окружающую среду должны достигаться таким образом, чтобы не ставить под угрозу конкурентоспособность предприятий. Принцип «загрязнитель платит» закреплен в ст. 191 (бывш. ст. 174) Договора о функционировании Европейского союза¹. Особый интерес представляет реализация данного принципа в нормах о возмещении вреда окружающей среде.

Центральное место в регулировании порядка возмещения вреда окружающей среде в настоящее время в ЕС занимает Директива № 2004/35/СЕ Европейского парламента и Совета ЕС об экологической ответственности, направленной на предотвращение экологического ущерба и устранение его последствий². Цель данной Директивы состоит в создании рамок экологической ответственности, основанной на принципе «загрязнитель платит», для предотвращения экологического ущерба и устранения его последствий (ст. 1). На основе данной Директивы в европейских государствах разработаны механизмы публично-правовой ответственности за экологический вред, предусматривающие возмещение такого вреда, включая расходы на восстановление окружающей среды, а также на установление размеров вреда и затраты, связанные с организацией мероприятий по восстановлению. При этом реализация данной Директивы сопровождается в странах ЕС развитием системы финансовых инструментов (например, экологического страхования), позволяющих обеспечить возмещение экологического вреда.

Для российского экологического права характерно рассматривать реализацию указанного принципа, в первую очередь, через установление платы за негативное воздействие на окружающую среду. В настоящее время создаются правовые условия для создания эффективной системы стимулирования хозяйствующих субъектов

¹ *Договор* о функционировании Европейского союза (Рим, 25 марта 1957 года) с изменениями и дополнениями от 13 декабря 2007 года (перевод А.О. Четверикова) // КонсультантПлюс: справ. правовая система.

² *Richtlinie* 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. April 2004 über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden. Amtsblatt Nr. L 143 vom 30/04/2004 S. 0056 – 0075 <http://eur-lex.europa.eu>

к минимизации негативного воздействия на окружающую среду, в том числе путем внедрения наилучших доступных технологий. Представляется целесообразным также дополнить предпринимаемые российским законодателем меры аналогичными европейским механизмами реализации принципа «загрязнитель платит» в сфере возмещения экологического вреда. Это позволит создать основу для организации более эффективной системы предотвращения вреда окружающей среде и будет способствовать становлению «зеленой» экономики.

О ВЗАИМОСВЯЗИ ЗЕМЕЛЬНОГО УЧАСТКА И ЕДИНОЙ СИСТЕМЫ ГАЗОСНАБЖЕНИЯ

Я.А. Митулинская

Законодатель ограничивает состав единой системы газоснабжения рукотворными, материальными объектами, принадлежащими владельцу системы на праве собственности. Справедливость данного подхода может быть поставлена под сомнение при установлении взаимосвязи земельного участка и названной системы.

Наличие на земельном участке правомерно возведенного объекта недвижимости трансформирует земельный участок в застроенный земельный участок, на правовой режим которого оказывает влияние вид рукотворного объекта недвижимости. Отличия земельного участка, застроенного объектами единой системы газоснабжения, от земельного участка, занятого иными объектами, могут быть сведены к следующему.

В силу производственного назначения объектов системы газоснабжения земельные участки под наземными объектами системы относятся к категории земель промышленности и иного специального назначения. При этом особенностью земельных участков, находящихся в неразграниченной собственности и занятых объектами системы, является их отнесение к федеральной собственности (п. 4 ст. 87 Земельного кодекса РФ).

Размещение на земельном участке объектов системы газоснабжения служит основанием для ограничения прав правообладателей земельных участков на их использование, например, посредством установления охранных зон и санитарно-защитных зон. Интересы собственника объекта газоснабжения могут служить основанием для

ограничения интересов не только собственников земельных участков, в границах которых размещен объект, но и собственников соседних земельных участков. Так, например, при возникновении на объекте системы газоснабжения аварии, катастрофы организация-собственник такой системы или уполномоченная им эксплуатирующая организация имеет право беспрепятственной доставки необходимых сил и средств к месту аварии, катастрофы и обязана в полном объеме возместить нанесенный ею ущерб собственнику земельного участка, по территории которого осуществлялась доставка необходимых сил и средств (см. ФЗ от 31.03.1999 г. № 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации»).

Капитальный или текущий ремонт линейных объектов системы может быть осуществлен при использовании земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, без предоставления земельных участков и установления сервитута на основании разрешений уполномоченных органов. Стремление законодателя разнообразить формы землепользования и учитывать при их регулировании особенности производственных отношений заслуживает положительной оценки. Однако при регламентации отношений по использованию земельных участков данным способом законодатель умолчал о возможности или невозможности продления срока действия разрешения, напрямую не разрешил вопрос о возмездном или безвозмездном характере такого использования.

В числе особенностей землепользования под объектами газоснабжения может быть названа и регулируемая цена арендной платы за земельные участки, находящиеся в публичной собственности.

Таким образом, при застройке земельного участка объектами единой системы газоснабжения правовой режим земельного участка видоизменяется настолько, что в состав единой системы газоснабжения допустимо включать вещные права и обязательственные права собственника объектов системы на земельные участки, а также право краткосрочного пользования земельным участком, находящимся в публичной собственности. Из данного тезиса можно сделать вывод о том, что в состав единой системы газоснабжения входят не только материальные, но и нематериальные объекты.

ПРОЦЕДУРА УВЕДОМЛЕНИЯ О РАСТОРЖЕНИИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА (СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ)

Т.М. Пономарёва

Процедура уведомления о расторжении трудового договора в России применяется в случаях прекращения трудового правоотношения по инициативе одной из сторон. Так, в РФ расторжение трудового договора по инициативе работника предполагает предупреждение работником работодателя о предстоящем увольнении не позднее чем за две недели. Данный срок удлиняется до одного месяца для руководителей (ст. 280 ТК РФ), а также сотрудников органов внутренних дел¹ (ст. 84 ФЗ № 342-ФЗ) и профессиональных спортсменов (ст. 348.12 ТК РФ).

В Казахстане работник вправе по своей инициативе расторгнуть трудовой договор, уведомив об этом работодателя не менее чем за один месяц. Кроме того, в трудовом договоре допускается установление более длительного срока². В новом Трудовом кодексе Казахстана, вступившем в силу с 1 января 2016 г., повторяется конструкция сокращенного уведомления, свойственная и российскому трудовому праву (п. 4 ст. 71 ТК РФ). Так, если работодатель не исполняет условия трудового договора, работник вправе расторгнуть его, уведомив работодателя за три рабочих дня³. В Казахстане норма, регулирующая процедуру уведомления, более гибкая и детально урегулированная.

Уведомление о расторжении трудового договора свойственно и европейскому законодательству о труде. Так, во Франции период уведомления сокращается до двух дней, если работник находится на испытании (ст. L1221-26 ТК Франции); до 15 дней в период отпуска по уходу за ребенком (ст. L1225-66 ТК Франции). Вместе с тем французское трудовое законодательство не содержит общего правила о продолжительности срока уведомления об увольнении по соб-

¹ *Федеральный закон от 30 ноября 2011 года № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 49 (ч. 1). 5 дек. Ст. 7020.*

² *Кодекс Республики Казахстан от 23.11.2015 № 414-5 «Трудовой кодекс Республики Казахстан» // Казахстанская правда. 2015. 25 нояб. (п. 1 ст. 56).*

³ Там же (п. 3 ст. 56).

ственному желанию. Срок обычно устанавливается соглашением и дифференцируется в зависимости от стажа работы у данного работодателя. Подобная градация сроков экономически обоснована, что может быть заимствовано и российским законодателем.

Применение американской доктрины найма по желанию в последние годы ограничивается при расторжении трудового договора по инициативе работодателя. Так, Закон Израиля о предупреждении об увольнении устанавливает обязанность работодателя уведомлять работника об увольнении¹. Прекращение трудового договора по инициативе французского работодателя по персональным мотивам требует уведомления за 2 дня, а по экономическим – за 2 месяца².

Во Франции форма уведомления может быть как письменной, так и устной³. Казахстан в своем стремлении к большей гибкости трудового права приравнивает к письменному способу уведомления иные способы (почтовой связи, факсимильной связи, электронной почты и иных информационно-коммуникационных технологий) (п. 81 ст. 1 ТК РК). Такой подход, вероятно, может отразиться на правоприменительной практике Казахстана при обжаловании работниками увольнений с уведомлениями по электронной почте. В таких случаях проблемным представляется доказывание в суде действительного получения и прочтения электронного письма работодателя.

ПЕРСПЕКТИВЫ ВВЕДЕНИЯ ВЛАДЕЛЬЧЕСКОЙ ЗАЩИТЫ ДЛЯ ПРАВООБЛАДАТЕЛЕЙ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ В РОССИИ

А.В. Семякина

Проектом Федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в Гражданский кодекс» (далее – Проект ГК) предусматривается введение института посессорной защиты. Опасения в юридическом сообществе вызывает тот факт, что при посессорной защите суду не

¹ *Актуальные проблемы трудового законодательства в условиях модернизации экономики* / Е.С. Батусова, И.Я. Белицкая, Э.Н. Бондаренко и др.; отв. ред. Ю.П. Орловский. М.: Юстицинформ, 2012. 240 с.

² *Филипова И.А.* Особенности правового регулирования труда по законодательству России и Франции. Сравнительно-правовое исследование. Нижний Новгород: Нижегородский госуниверситет, 2016. 115 с. [Электронный ресурс] КонсультантПлюс: справ. правовая система.

³ Там же.

предлагается исследовать вопрос о добросовестности или недобросовестности владения, защите подлежит только сам факт владения. Кроме этого, высказываются сомнения относительно полезности такого института и его востребованности.

По первому аргументу сторонники введения института посессорной защиты обоснованно апеллируют к Протоколу № 1 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (ст. 1), согласно которой именно владение (possession) лица, а даже не право собственности подлежит защите со стороны любых третьих лиц. Однако второй аргумент о целесообразности и полезности сторонам посессорной защиты владения оспорить сложнее.

Проектом предусматривается, что законный владелец и добросовестный владелец вправе требовать защиты своего владения независимо от времени владения вещью. Однако это будет означать, что в ходе посессорного процесса такие лица должны будут доказывать свой титул на вещь, что в принципе противоречит сути упрощенной защиты прав на вещь.

Согласно п. 4 ст. 217 Проекта ГК ответчик должен для своей защиты доказать, что владение перешло к ответчику по воле истца. Почему нужно идти более сложным путем, доказывать субъективную волю другой стороны вместо того, чтобы предъявить свое лучшее право на владение, разработчики Проекта ГК умалчивают.

Полагаем, что посессорная защита будет эффективна только против третьих лиц, не являющихся титульными владельцами и самовольно захвативших вещь. Причина таких ограниченных возможностей посессорной защиты видится в том, что лицо, к которому предъявлено требование о защите владения, вправе заявить встречное требование о защите вещного права. Также посессорный процесс не отрицает возможность будущего петиторного процесса. Это повлечет за собой обязательную передачу спорного имущества в секвестр, что ляжет дополнительным денежным бременем на проигравшую сторону.

Проект ГК допускает возможность посессорной защиты владельцев ограниченно оборотоспособных земельных участков, даже если права на такие земельные участки не могут им принадлежать в силу прямого указания закона. Также защитить права владения смогут согласно Проекту ГК владельцы самовольных построек. Реализация таких прав будет непредсказуема в связи с возможностью предъявления владельцем требований об отмене административного

акта о сносе постройки или в связи с реализацией таким владельцем своего права на самозащиту. Кроме того, в связи с предлагаемой Проектом ГК отменой требования добросовестности для приобретения имущества в силу приобретательной давности владельцы самовольных построек по Проекту ГК смогут приобрести права собственности на такие объекты в силу давностного владения. Пунктом 7 ст. 244 Проекта ГК предусмотрено, что при отсутствии оснований для удовлетворения требования о сносе самовольной постройки либо о признании права собственности на нее за собственником земельного участка право собственности на самовольную постройку может быть признано за создавшим ее лицом.

Авторы Проекта ГК указывают, что посессорная защита предусматривается большинством европейских правовых порядков. Однако в данном документе не говорится о количестве таких дел о посессорной защите в зарубежных правовых порядках, не дается оценка последствий введения такого института в российское право. С учетом сказанного можно сделать вывод, что разработчиками Проекта ГК приведено недостаточно доводов для введения такого института в российское законодательство.

НОВЕЛЛЫ ЗАКОНА ОБ ОСОБО ОХРАНЯЕМЫХ ПРИРОДНЫХ ТЕРРИТОРИЯХ

О.А. Трубникова

Создание особо охраняемых природных территорий и обеспечение режима их особой охраны является одним из направлений государственной экологической политики. В этой связи представляется возможным рассмотреть те изменения, которые были внесены в природоохранное законодательство в последнее время¹. Рассмотрим некоторые из них.

Из ст. 2 Закона об ООПТ была исключена категория «лечебно-оздоровительные местности и курорты»². С одной стороны, это связано с расширением возможностей эксплуатации лечебно-оздоровительных местностей и курортов в экономических целях, более ин-

¹ *СЗ РФ*. 2012. № 3. 16 января. Ст. 452.

² *О внесении изменений в Федеральный закон «Об особо охраняемых природных территориях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации»: Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 406-ФЗ // СЗ РФ*. 2013. № 52 (ч. 1). 30 дек. Ст. 697.

тенсивно. Закон о природных лечебных ресурсах, лечебно-оздоровительных местностях и курортах позволяет обеспечивать режим санитарной охраны не только землепользователям, но и собственникам земельных участков, хотя природные лечебные ресурсы находятся в государственной собственности (ср. п. 1 ст. 9 и п. 4 ст. 16 Закона)¹. С другой стороны, они были исключены из перечня категорий еще и потому, что потеряли статус природных. Однако режим особой охраны таких территорий сохраняется. Вместе с тем в специальной литературе высказываются некоторые опасения, связанные с подобными изменениями и ухудшением в связи с этим режима особой охраны данных территорий².

Еще одно изменение, которое вызывает неоднозначную реакцию у специалистов, это включение в задачи заповедников познавательного туризма. Известно, что правовой режим заповедников всегда был наиболее жестким по сравнению с правовыми режимами других категорий особо охраняемых природных территорий. Кроме того, в Российской Федерации уже имеется одна категория, на территории которой возможно осуществление туристической деятельности, – национальные парки. Дифференцированный режим охраны национальных парков, введение функциональных и охранных зон позволяют интенсивно использовать данные территории для эколого-просветительской работы, в том числе путем проведения массовых экскурсий и ведения на них туристической деятельности. У заповедников были иные задачи, среди которых прежде всего сохранение среды обитания диких, в том числе редких и исчезающих видов объектов животного мира и растений. Осуществление познавательного туризма на территориях заповедников существенно ослабит режим особой охраны данных территорий.

Преобразование государственных природных заповедников в национальные парки ставит под угрозу существование в России природно-заповедного фонда, где ключевым является слово «заповедный», т.е. неприкосновенный, запретный³. Это же касается и изменений, предусмотренных Федеральным законом № 254 о создании биосферных полигонов на части государственных природных заповедников⁴.

¹ *СЗ РФ*. 1995. № 9. 25 февр. Ст. 713.

² *Вытханова Г.В.* Концептуальные основы совершенствования законодательства о лечебно-оздоровительных местностях и курортах // *Lex russica*. 2016. № 6. С. 16–19.

³ *Ожегов С.И.* Словарь русского языка. М., 1987. С. 186.

⁴ *О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации*: Федеральный закон от 03 июля 2016 г. № 254-ФЗ // *СЗ РФ*. 2016. № 27 (ч. 1). 4 июля. Ст. 4187.

С одной стороны, данные изменения связаны с реализацией Концепции, в которой предусмотрено развитие эколого-просветительской деятельности заповедников и национальных парков, вовлечение особо охраняемых природных территорий в развитие экологического туризма, интегрирование особо охраняемых природных территорий в сферу социально-экономического развития регионов, развитие познавательного туризма, в том числе в заповедниках. С другой стороны, введение охранных зон особо охраняемых природных территорий, которые бы способствовали предотвращению негативного воздействия на природные комплексы заповедников и других особо охраняемых территорий, создание которых регулируется Постановлением Правительства РФ, не спасет положения¹, потому что позволяет говорить об ухудшении правового режима некоторых природных территорий.

ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВ В ЗОНАХ С ОСОБЫМИ УСЛОВИЯМИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ТЕРРИТОРИЙ

К.В. Часовских

Зоны с особыми условиями использования территорий устанавливаются в отношении «особых» объектов (антропогенного или природного происхождения), и их правовой режим направлен как на обеспечение нормальной эксплуатации самого объекта (его охрану), так и на охрану окружающей среды и населения от негативного воздействия данного объекта².

В юридической литературе отмечается, что земельные участки, расположенные в границах зон с особыми условиями использования территорий, у собственников и иных лиц (землепользователей, арендаторов земельных участков) не изымаются, но на таких земельных участках может быть установлен особый режим их использования, который ограничивает или запрещает отдельные виды деятельности, не совместимые с целями установления таких зон³.

¹ *Об утверждении* Правил создания охранных зон отдельных категорий особо охраняемых природных территорий, установления их границ, определения режима охраны и использования земельных участков и водных объектов в границах таких зон: Постановление Правительства РФ от 19 февраля 2015 № 138 // СЗ РФ. 2015. № 9. 2 марта. Ст. 1323.

² Подробнее перечень зон с особыми условиями использования территорий см. в ст. 1 Градостроительного кодекса РФ.

³ *Золотова О.А.* Правовой режим земель охранных зон: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 40. *Тихомирова Л.А.* Зоны с особыми условиями использования территорий: осо-

Сегодня вопросам ограничения прав в зонах с особыми условиями использования территорий не уделено достаточного внимания. Большинство авторов останавливаются лишь на перечислении ограничений, указанных в законах и иных подзаконных актах, иногда такое перечисление может занимать больше половины работы, так как правовое регулирование зон с особыми условиями использования территорий имеет разноотраслевой характер¹, но какой-либо ценности в таком изложении материала, к сожалению, нет.

Исходя из анализа различных нормативно-правовых актов, регулирующих правовой режим зон с особыми условиями использования территории, можно предложить следующие классификации ограничений прав: в зависимости от цели установления ограничений²; в зависимости от способа установления ограничений³; в зависимости от характера ограничений⁴.

Если объединить указанные виды ограничений, входящих в различные группы, то можно предложить следующую классификацию ограничений прав, устанавливаемых в зонах с особыми условиями использования территорий:

1. Ограничения, связанные со строительством объектов: 1) ограничения, полностью запрещающие строительство; 2) ограничения, запрещающие строительство без получения соответствующего разрешения; 3) ограничения, запрещающие строительство отдельных видов объектов.

2. Ограничения, связанные с ведением хозяйственной и иной деятельности: 1) ограничения, запрещающие осуществление любой хозяйственной деятельности; 2) ограничения, запрещающие осуществление отдельных видов деятельности без письменного разрешения уполномоченного лица или органа; 3) ограничения, запрещающие осуществление отдельных видов деятельности.

бенности правового регулирования // Подготовлено для СПС «КонсультантПлюс», 2014. С. 3.

¹ Данное положение поддерживается и в юридической литературе. Л.А. Тихомирова в своей работе, посвященной правовому регулированию зон с особыми условиями использования территорий, также говорит о многоотраслевом характере указанных зон.

² Ограничения, устанавливаемые в целях обеспечения безопасной работы объекта; в целях обеспечения безопасности жизни и здоровья граждан; в целях предотвращения нанесения вреда окружающей среде; в целях сохранения биологических ресурсов.

³ Полный запрет на осуществление деятельности; запрет на осуществление деятельности без получения соответствующего разрешения.

⁴ Ограничения, связанные со строительством объектов; ограничения, связанные с ведением хозяйственной и иной деятельности.

Данная классификация позволит не только упорядочить отдельные виды ограничений прав, но и в дальнейшем может быть использована при установлении особенностей правового режима как самих зон с особыми условиями использования территорий, так и земельных участков, расположенных в таких зонах.

ЗЕМЕЛЬНЫЙ НАДЗОР И КОНТРОЛЬ: ВОПРОСЫ СООТНОШЕНИЯ

И.А. Черемных

Обеспечение режима законности в сфере земельных отношений – основная задача государственного земельного надзора и муниципального земельного контроля.

Систематический анализ законодательства выявляет проблемные вопросы в определении анализируемых институтов. Легальная дефиниция надзора и контроля должна точно описывать признаки каждого из них. Однако согласно законодательному определению государственного земельного надзора и муниципального земельного контроля следует, что они являются весьма идентичными концептами по предмету проверок.

Как государственный надзор, так и муниципальный контроль – это деятельность специально уполномоченных на то федеральных органов и соответствующих органов местного самоуправления, направленная на предупреждение, выявление и пресечение нарушений требований земельного законодательства. При таком определении возникает угроза дублирования функций и полномочий органов власти различного уровня. Законодатель не усматривает различия между ними по предмету проверок и кругу проверяемых субъектов, за исключением того, что органы муниципального контроля осуществляют проверки соблюдения не только федерального законодательства, но и законодательства регионального уровня. Вместе с тем существенно то, что органы муниципального контроля не наделены полномочиями по привлечению правонарушителей к юридической ответственности.

Так, полномочия органов муниципального земельного контроля, указанные в постановлении Коллегии Кемеровской области от 30 сентября 2015 г. № 322 «Об утверждении порядка осуществления

муниципального земельного контроля на территории Кемеровской области»¹, дублируют полномочия федеральных органов власти, вытекающие из Положения о государственном земельном надзоре². По существу идентичными являются такие полномочия, как контроль за использованием земельных участков, предоставленных органам государственной власти, органам местного самоуправления, юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям, гражданам по целевому назначению в соответствии с их принадлежностью к той или иной категории земель и (или) разрешенным использованием; предупреждение, выявление и пресечение самовольного занятия земельных участков; предупреждение; контроль за соблюдением установленных законодательством сроков переоформления права постоянного (бессрочного) пользования земельным участком на право аренды или по приобретению земельного участка в собственность; предупреждение, выявление и пресечение самовольного снятия или перемещения плодородного слоя почвы и другие полномочия.

Именно поэтому могли бы оказаться полезными Правила взаимодействия федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих государственный земельный надзор, с органами, осуществляющими муниципальный земельный контроль³. Однако основной целью Правил является недопущение проведения проверок в отношении одного и того же субъекта. Правила не только не решают проблему разграничения полномочий соответствующих органов власти, но и противоречат установленной законом процедуре привлечения к административной ответственности по данной категории дел. Представляется, что исключительно государственные инспекторы могут быть наделены полномочиями по установлению признаков административного правонарушения.

¹ Постановление коллегии Кемеровской области от 30 сентября 2015 г. № 322 <http://www.zakon.kemabl.ru>

² Утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации № 1 от 02.01.2015.

НАШИ АВТОРЫ

Аракчеев Виктор Сергеевич – канд. юрид. наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Юридического института ТГУ

Бакин Антон Сергеевич – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского процесса Юридического института ТГУ

Бебенев Евгений Александрович – преподаватель кафедры гражданского права Новосибирского юридического института (филиал) ТГУ

Болтанова Елена Сергеевна – доктор юрид. наук, профессор кафедры природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института ТГУ

Бондаренко Светлана Александровна – канд. пед. наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Алтайского филиала РАНХиГС

Бочарникова Ксения Валерьевна – аспирант кафедры гражданского права Юридического института ТГУ

Васильев Игорь Валерьевич – канд. мед. наук, доцент кафедры общественного здоровья и здравоохранения НГМУ

Величко Михаил Борисович – судья Томского областного суда

Верховец Дарья Игоревна – аспирант кафедры гражданского права Юридического института ТГУ

Войтович Елена Павловна – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета Сибирского института управления (филиала) РАНХиГС

Галковская Наталья Георгиевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского процесса Юридического института ТГУ

Гранкин Константин Владимирович – старший преподаватель кафедры трудового права и права социального обеспечения Юридического института ТГУ

Груздев Олесь Сергеевич – аспирант кафедры гражданского права Юридического института ТГУ

Дедкова Татьяна Анатольевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института ТГУ

Демидов Николай Вольтович – канд. юрид. наук, старший преподаватель кафедры трудового права и права социального

обеспечения Юридического института ТГУ, доцент кафедры гражданского права Западно-Сибирского филиала РГУП

Дицевич Ярослава Борисовна – канд. юрид. наук, доцент кафедры прокурорского надзора и участия прокурора в рассмотрении гражданских и арбитражных дел Иркутского юридического института (филиал) Академии Генеральной прокуратуры РФ

Дружинина Юлия Федоровна – канд. юрид. наук, доцент кафедры трудового, экологического права и гражданского процесса КемГУ

Зиновьев Константин Сергеевич – доцент кафедры гражданского права СибУПК

Имекова Мария Павловна – старший преподаватель кафедры гражданского права Юридического института ТГУ, доцент кафедры гражданского права Западно-Сибирского филиала РГУП

Индучный Дмитрий Игоревич – магистрант Юридического института ТГУ

Капшуков Виталий Иванович – начальник юридического отдела ОГБУЗ «Томская клиническая психиатрическая больница»

Карцева Наталья Сергеевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права Новосибирского юридического института (филиал) ТГУ

Князев Дмитрий Владимирович – канд. юрид. наук, заведующий кафедрой гражданского процесса Западно-Сибирского филиала РГУП

Копанева Валентина Алексеевна – помощник судьи Седьмого арбитражного апелляционного суда

Копылов Андрей Юрьевич – старший преподаватель кафедры гражданского права Юридического института ТГУ

Кучин Алексей Сергеевич – канд. юрид. наук, заведующий кафедрой корпоративной юридической практики Юридического института ТГУ

Лактионова Наталья Александровна – старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса Сибирского института управления (филиал) РАНХиГС

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

Мельникова Валентина Григорьевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института ТГУ

Митулинская Яна Александровна – специалист ООО «Газ-промтрансгаз Томск»

Михайленко Юлия Анатольевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры правовых дисциплин Рубцовского института (филиал) АлтГУ

Могилевец Оксана Михайловна – старший преподаватель кафедры гражданского права Западно-Сибирского филиала РГУП

Пашкова Галина Георгиевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Юридического института ТГУ

Пономарева Татьяна Михайловна – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин СибИТ

Рогалева Марина Алексеевна – частнопрактикующий юрист

Рубцова Наталья Васильевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права Новосибирского юридического института (филиал) ТГУ

Семякина Анна Васильевна – юрисконсульт ООО «Превентива Бизнес Сервис»

Суздальцева Татьяна Игоревна – соискатель кафедры гражданского процесса Юридического института ТГУ, помощник судьи Северского городского суда Томской области

Титов Николай Дмитриевич – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права Юридического института ТГУ

Ткаченко Елена Владимировна – старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин СГУПС

Трубникова Ольга Александровна – старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Алтайского филиала РАНХиГС

Филиппова Олеся Сергеевна – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского права Омской юридической академии

Фролов Игорь Валентинович – канд. юрид. наук, заведующий кафедрой трудового, земельного и финансового права Новосибирского юридического института (филиал) ТГУ

Часовских Кристина Викторовна – ассистент кафедры гражданского права ТУСУРа

Черемных Ирина Анатольевна – старший преподаватель кафедры автомобильных дорог и городского кадастра КузГТУ

Чукреев Андрей Александрович – канд. юрид. наук, доцент кафедры трудового права и предпринимательства Института государства и права ТюмГУ

Чуприн Михаил Геннадьевич – преподаватель Томского института повышения квалификации работников ФСИН России, адъюнкт

Шахаев Александр Васильевич – преподаватель кафедры гражданского права Новосибирского юридического института (филиал) ТГУ

Шилов Александр Владимирович – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского процесса Юридического института ТГУ

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Бебенов Е.А. Постановка проблемы классификации гражданско-правовых договоров по признаку возмездности	3
Бондаренко С.А. Принудительное прекращение права собственности на жилое помещение как способ защиты прав соседей многоквартирного дома.....	5
Бочарникова К.В. Проблемы обращения взыскания на предмет «генерального» залога.....	7
Верховец Д.И. Правовое регулирование возмещения потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств.....	9
Войтович Е.П. Объекты наследственного преемства в условиях реформирования гражданского законодательства.....	11
Груздев О.С. Вопросы правовой квалификации кредитных нот с точки зрения отечественного гражданского права	13
Дружинина Ю.Ф. Банкротство наследственной массы: проблемы и перспективы	14
Зиновьев К.С. Нормы о регулировании рынка ценных бумаг в системе российского права	16
Имекова М.П. Самостоятельное функциональное назначение объекта как признак недвижимого имущества	18
Карцева Н.С. Отдельные проблемы правовой регламентации установления происхождения ребенка при реализации договора суррогатного материнства.....	20
Каншуков В.И. К вопросу о правовом статусе недееспособных лиц по законодательству Российской Федерации	21
Копылов А.Ю. Особенности правового режима служебного произведения, созданного научно-педагогическим работником вуза	23
Кучин А.С. Принцип «двух ключей» в российской практике корпоративного управления	25
Лактионова Н.А. Условие о предмете гражданско-правового договора.....	27
Могилевец О.М. Горное имущество как объект гражданских прав	28
Рубцова Н.В. О понятии саморегулирования предпринимательской деятельности	30
Титов Н.Д. Основания ничтожности сделок по действующему гражданскому законодательству России	32
Ткаченко Е.В. Соотношение понятий «услуга инфраструктуры», «услуга организационная», «услуга транспортная» в железнодорожно-инфраструктурном договоре	33
Филиппова О.С. Новое в законодательстве о крупных сделках акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью.....	35
Чукреев А.А. Взыскание пеней как мера гражданско-правовой ответственности по Федеральному закону «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний».....	37
Чуприн М.Г. К вопросу о соотношении норм гражданского законодательства и законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для государственных нужд	39
Шахаев А.В. Соотношение суброгации и цессии в российском гражданском праве	41

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Галковская Н.Г. Право на обращение в суд медицинской организации при угрозе жизни ребенку (гл. 31.1 КАС РФ)	43
Бакин А.С. Отдельные проблемы законодательства РФ о нотариате	45
Шилов А.В. К вопросу о тайне совещания судей в арбитражном процессе	46
Князев Д.В. Досудебное урегулирование спора в арбитражном процессе	48
Кучин А.С. Процессуальные новеллы арбитража (третейского разбирательства)	50
Лебедева К.Ю. Виды корпоративных споров, рассматриваемых в последние годы	51
Фролов И.В. Дефект рациональности административного судопроизводства в части реализации положений гл. 22 КАС РФ	53
Копанева В.А. К вопросу об основаниях прекращения производства по делу о банкротстве должника-гражданина	55
Величко М.Б. Отдельные проблемы механизма судебной защиты, связанные с понятием административного спора	57
Рогалева М.А. Особенности рассмотрения дел по корпоративным спорам (гл. 28.1 АПК РФ)	59
Суздальцева Т.И. Некоторые вопросы рассмотрения судами общей юрисдикции дел в порядке упрощенного производства	60

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Пашкова Г.Г. Некоторые проблемы правового регулирования социального партнерства в сфере труда	63
Аракчеев В.С. К вопросу о соотношении государственного и страхового пенсионного обеспечения	65
Гранкин К.В. Юридическая природа социально-обеспечительной помощи	67
Демидов Н.В. Пробелы правовой регламентации увольнения работников в связи с ликвидацией организации	71
Васильев И.В. Коллизии правового регулирования пенсионного обеспечения медицинских работников	73
Михайленко Ю.А. Проблемы применения норм об ответственности работника за вред, причиненный разглашением охраняемой законом тайны	75

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И СРАВНИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЕ ПРАВО

Болтанова Е.С. Правовое использование публичных земель или земельных участков неправобладателями	77
Дедкова Т.А. Правовое регулирование использования и охраны растительного мира	79
Дичевич Я.Б. О некоторых проблемах возмещения вреда, причиненного окружающей среде	81
Имекова М.П. Соотношение понятий «объекты недвижимости» и «объекты капитального строительства»	82
Индучный Д.И. Пребывание с оружием в охотничьих угодьях	84
Кучин А.С. Расширенная ответственность производителя за утилизацию отходов	86
Мельникова В.Г. Принцип «загрязнитель платит» в системе механизмов формирования «зелёной экономики»	88

Митулинская Я.А. О взаимосвязи земельного участка и единой системы газоснабжения	90
Пономарёва Т.М. Процедура уведомления о расторжении трудового договора (сравнительно-правовое исследование)	92
Семякина А.В. Перспективы введения владельческой защиты для правообладателей земельных участков в России	93
Трубникова О.А. Новеллы Закона об особо охраняемых природных территориях	95
Часовских К.В. Ограничения прав в зонах с особыми условиями использования территорий	97
Черемных И.А. Земельный надзор и контроль: вопросы соотношения	99
Наши авторы	101

Научное издание

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ
УКРЕПЛЕНИЯ
РОССИЙСКОЙ
ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

Часть 72

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

Подписано в печать 11.07.2017.

Формат 60x84^{1/16}. Бумага офсетная № 1. Печать офсетная.
Печ. л. 6,9; усл. печ. л. 6,4; уч.-изд. л. 6,2. Тираж 500. Заказ 2689

ООО «Издательство ТГУ», 634029, г. Томск, ул. Никитина, 4

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