

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ»



ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

Часть 76

Сборник статей

*Посвящается 140-летию
Томского государственного университета
и 120-летию юридического образования в Сибири*

Томск
Издательский Дом Томского государственного университета
2018

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, доцент *Е.С. Болтанова*,
канд. юрид. наук, доцент *Г.Г. Пашкова*

П68 Правовые проблемы укрепления российской государственности : сб. статей / ред. В.М. Лебедев, Г.Л. Осокина, Е.С. Болтанова, Г.Г. Пашкова. – Томск : Издательский Дом Томского государственного университета, 2018. – Ч. 76. – 116 с.

ISBN 978-5-94621-672-2
ISBN 978-5-94621-712-5 (отд. кн.)

Сборник статей по итогам Всероссийской научно-практической конференции «Правовые проблемы укрепления российской государственности», посвященной 120-летию юридического образования в Сибири, состоявшейся в Юридическом институте Томского государственного университета 25–27 января 2018 г.

В сборнике содержатся статьи преподавателей, научных сотрудников и аспирантов Юридического института ТГУ и юридических факультетов других университетов Западной Сибири. Сборник имеет четыре раздела: гражданское право и семейное право; гражданский процесс, административное судопроизводство, арбитражный процесс; трудовое право и право социального обеспечения; природоресурсное, земельное и 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 978-5-94621-672-2
ISBN 978-5-94621-712-5 (отд. кн.)

© Томский государственный университет, 2018

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Н.В. Багрова

УСЛОВИЕ ВОЗЛОЖЕНИЯ НА СУПРУГА ОБЯЗАННОСТИ ПО УПЛАТЕ АЛИМЕНТОВ

Основные положения об алиментных обязательствах супругов (бывших супругов) сосредоточены в гл. 14 Семейного кодекса РФ, которая содержательно наполнена оценочными категориями, оставляющими весьма широкий простор для судейского усмотрения. Алиментная обязанность супругов возникает лишь при наличии определенных условий, установленных в ст. 89–90 СК РФ. Суд может возложить обязанность по уплате алиментов лишь на супруга, обладающего необходимыми для этого средствами. Другие факторы – трудоспособность, дееспособность супруга, выплачивающего алименты, сами по себе значения не имеют. Законодательная формулировка «обладающего необходимыми для этого средствами» хотя и кажется понятной, в правоприменительной практике толкуется по-разному. Вопрос о наличии необходимых для уплаты алиментов средств в каждом конкретном случае рассматривается судом индивидуально. Единого подхода к оценке имущественного положения потенциального плательщика алиментов в судебной практике нет. Так, суды оценивают доходы плательщика не только от трудовой и иной профессиональной деятельности, но также и от получаемых им пенсии, пособия, доходов от имущества и др. Нередко суды учитывают наличие у него дорогостоящих вещей (например, автомобилей, иных транспортных средств, недвижимости). Наряду с доходами для определения возможности выплачивать алименты следует учитывать и расходы ответчика – прежде всего, на свое собственное жизнеобеспечение. Кроме того, должны учитываться и алименты, которые уплачивает супруг иным членам семьи, в отношении которых его обязанность является безусловной. Однако на практике расходы супруга учитываются не всегда. Анализ судебной практики показывает, что во многих случаях после уплаты алиментов размер средств, которые остаются у супруга

– плательщика алиментов, меньше прожиточного минимума.¹ Встречаются примеры, в которых взыскиваемые с плательщика алименты превышают его доходы.² Можно ли в таком случае утверждать, что плательщик обладает необходимыми средствами? Думается, ответ должен быть отрицательным.

Интерес вызывает вопрос о влиянии кредитных обязательств на оценку имущественного положения плательщика алиментов. Анализ судебной практики позволяет отметить, что в большинстве случаев суды не придают значение тому факту, что на супруге-плательщике лежит обязанность по уплате кредита. Однако подобный подход представляется неверным. В каждом случае суд должен подходить к решению этого вопроса индивидуально. Следует выяснять цель кредитования, объективную необходимость в получении кредита. Так, если речь идет об ипотечном кредитовании с целью обеспечения супруга-плательщика жильем при отсутствии у него права на другое жилое помещение либо кредитовании с целью лечения или приобретения медикаментов, долг по такому кредитному обязательству необходимо учитывать при определении имущественного положения супруга. Данный вывод подтверждается и анализом содержания п. 43 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 26.12.17 г. № 56: «иск о взыскании алиментов с супруга (бывшего супруга) может быть удовлетворен судом, если взыскание с ответчика алиментов не приведет к невозможности удовлетворения жизненных потребностей данного лица и членов его семьи, которых он по закону обязан содержать, за счет средств, оставшихся после уплаты алиментов»³. Очевидно, что потребность в жилье и лечении может быть отнесена к первоочередным, жизненным потребностям супруга, к которому предъявлено требование об уплате алиментов.

¹ Апелляционное определение Автозаводского районного суда г. Тольятти Самарской области от 06.12.2010 г. URL: <https://rospravosudie.com/court-avtozavodskij-rajonnyj-sud-g-tolyatti-samarskaya-oblast-s/act-105705379/> (дата обращения: 25.02.2018).

² Апелляционное решение Октябрьского районного суда города Уфы Республики Башкортостан по делу № 11-192/11 от 30.06.2011 г. URL: <https://rospravosudie.com/court-oktyabrskij-rajonnyj-sud-g-ufy-respublika-bashkortostan-s/act-100441801/> (дата обращения: 25.02.2018).

³ О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов: Постановление Пленума Верховного суда РФ от 26.12.2017 г. № 56 // Российская газета. 2017. 29 дек.

В.А. Власов

**НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ
ВОЗМЕЩЕНИЯ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО
ДЕЙСТВИЯМИ ОРГАНОВ ДОЗНАНИЯ,
ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО СЛЕДСТВИЯ,
ПРОКУРАТУРЫ И СУДА**

В последнее время цивилисты стали больше внимания уделять анализу различных общетеоретических проблем гражданско-правовой ответственности. Вместе с тем актуальные проблемы гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный незаконными действиями должностных лиц органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда (далее – правоохранительными органами), не находят должного понимания и научного исследования среди специалистов. Более того, практически отсутствуют комплексные и системные монографические исследования, посвященные основным вопросам гражданско-правовой ответственности за вред, причиненный действиями должностных лиц правоохранительных органов.

Из анализа ст. 1070 ГК РФ можно сделать вывод о том, что субъектом, обязанным возмещать вред согласно указанной статье закона, должно быть непосредственно само государство, а не отдельный правоохранительный орган.

При разработке Федерального закона, устанавливающего порядок возмещения вреда, причиненного неправомерными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда (что прямо указано в ст. 1070 ГК РФ), желательно предусмотреть единый порядок компенсации имущественного и неимущественного вреда.

Целесообразно в ближайшей перспективе осуществить разработку проекта, а затем принятие специального унифицированного нормативного правового акта высшей юридической силы, посвященного правовому регулированию отношений, возникающих в связи с причинением вреда незаконными действиями органов публичных образований и их должностных лиц. Как один из возможных вариантов предлагается следующее наименование: проект Федерального закона

«Об ответственности публичных образований (Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований) по гражданско-правовым обязательствам, возникшим вследствие причинения вреда гражданам действиями либо бездействием органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления и их должностных лиц».

В диспозиции п. 1 ст. 1070 ГК РФ законодателем указывается пять наиболее опасных способов ущемления субъективных прав и законных интересов граждан и юридических лиц незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. Однако в нем не названо, в частности, причинение вреда при задержании подозреваемого как меры пресечения, незаконное проведение обыска, незаконное применение мер медицинского характера и некоторые другие. Исходя из изложенного, предлагается дополнить п. 1 ст. 1070 ГК РФ указанием на то, что ответственность по данной норме наступает и за иные незаконные действия названных органов, ущемляющие личные неимущественные права и свободы граждан.

Е.П. Войтович

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ СУПРУГОВ

Практика применения норм семейного законодательства свидетельствует о наличии пробелов и противоречий в регулировании имущественных отношений супругов. Среди актуальных проблем: определение режима супружеской собственности, оспаривание сделок по её распоряжению, раздел общего имущества, выбор компетентного права, подлежащего применению к имущественным отношениям супругов при наличии иностранного элемента.

Проблема соотношения семейного и гражданского законодательства поставила перед практикой вопрос об изменении режима супружеского имущества. Возможно ли это посредством брачного договора (ст. 33 СК РФ) или этой цели может служить любой другой

договор (ст. 256 ГК РФ)? Судебная практика не дает однозначного ответа. Часть судов относится к такой возможности резко отрицательно, другие же считают допустимым изменение законного режима имущества супругов как на основании брачного договора, так и на основании любого иного соглашения, не противоречащего нормам действующего законодательства (договора купли-продажи, долевого участия в строительстве, учредительного договора и др.). Полагаем, режим совместной собственности может быть изменен лишь брачным договором, а все иные сделки супругов следует квалифицировать как недействительные.

Оспаривание одним из супругов сделки по распоряжению общим имуществом, права на которое подлежат государственной регистрации, сделки, для которой законом установлена обязательная нотариальная форма, или сделки, подлежащей обязательной государственной регистрации, по мотиву отсутствия нотариально удостоверенного согласия, не связано с добросовестностью или недобросовестностью контрагента (п. 3 ст. 35 СК РФ). При этом оспаривание сделок, совершенных бывшими супругами, подчиняется норме ГК РФ о распоряжении имуществом, находящимся в совместной собственности, указывающей на недействительность сделки только с недобросовестным контрагентом (ст. 253). Данное обстоятельство вызывает определенное недоверие к супругам, совершающим сделки с общим имуществом, и серьезно подрывает оборот недвижимости. В такой ситуации, замечает Д.В. Новак, было бы логично применять положение о добросовестности во всех спорах о распоряжении имуществом супругов.¹

Положения СК РФ о разделе имущества супругов свидетельствуют об отсутствии комплексного механизма семейно-правового регулирования, который содержал бы универсальный подход к регулированию отношений по поводу супружеского имущества. Сегодня очевидна потребность в применении вещно-правовых, обязательственно-правовых или корпоративных способов защиты прав при разделе различных видов имущества супругов. «Оптимальное регулирование брачно-семейных отношений должно исходить из принципа пропор-

¹ Цит. по: Шувалова М. Имущественные правоотношения супругов: проблемные положения Семейного кодекса РФ. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

циональности, направленного на обеспечение баланса различных интересов, в равной мере достойных защиты».¹

Нормы раздела VII Семейного кодекса Российской Федерации также нуждаются в дополнении. Причины этого видятся в появлении новых видов брачно-семейных отношений, существенном усложнении имущественных отношений супругов.² Очевиден недостаток объема коллизионной нормы п. 2 ст. 161 Семейного кодекса Российской Федерации, которая упоминает лишь брачный договор и соглашение об уплате алиментов. Отсутствие в гипотезе хотя бы известного российскому праву соглашения о разделе супружеского имущества делает перспективы квалификации соглашений, устанавливающих режим супружеского имущества, весьма непредсказуемыми, а выбор компетентного права случайным.

В.А. Гончарова

ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ И УСЛОВИЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОЙ СДЕЛКИ: ПОНЯТИЕ И СООТНОШЕНИЕ

Согласно п. 1 ст. 166 Гражданского кодекса РФ сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка). В законодательстве термин «основания» в контексте приведенной правовой нормы рассматривается как определенный дефект в сделке, влекущий ненаступление планируемых ее сторонами юридических последствий и необходимость при-

¹ Чернущ Н.Ю., Войтович Е.П., Воронина С.В. Особенности раздела отдельных видов супружеского имущества // Известия Алтайского государственного университета. 2017. № 6 (98). С. 84.

² Войтович Е.П. Правовое регулирование семейных отношений с участием иностранцев в РФ: итоги и перспективы // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 58 (78) май. С. 137.

менения последствий недействительности сделки. В учебной¹ и профильной² литературе данный подход находит поддержку.

Думается, однако, что понятие правовых оснований недействительности сделок может трактоваться и в более широком аспекте, а именно с учетом экономического анализа права. Согласно экономическому подходу недействительные сделки не подлежат правовой защите, поскольку не достигают общественной эффективности,³ так как не имеют в качестве своих сторон рационально действующих и достаточно проинформированных, равноправных субъектов, а также наносят вред благосостоянию третьих лиц.⁴

Можно заключить, что правовым основанием недействительности сделки выступает признанная законодателем необходимость нейтрализации последствий, совершенных сторонами, и объективированных вонне порочных волеизъявлений, а также требование всесторонней защиты прав и охраняемых законом интересов участников оборота. Недействительная сделка представляет собой ситуацию правового конфликта – имущественного дисбаланса, закономерно требующего разрешения.

¹ Данный подход традиционен для отечественной цивилистики. Об этом см.: Байбак В.В. и др. Гражданское право : учебник : в 3 т. Т. 1 / под ред. Ю.К. Толстого. М. : Проспект, 2009. С. 299 (авт. гл. – М.В. Кротов); Агафонова Н.Н. и др. Гражданское право : учебник : в 3 т. Т. 1 / отв. ред. В.П. Мозолин. М. : Проспект, 2012. С. 336 (авт. гл. – А.М. Эрделевский).

² Об этом: Гутников О.В. Недействительные сделки в гражданском праве (теория и практика оспаривания). М. : Статут, 2007. С. 92–93; Шестакова Н.Д. Недействительность сделок / науч. ред. Н.А. Чечина СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. С. 10–11.

³ Понятие общественной эффективности было введено Вильфредо Парето. Обзор позиции применительно к правовым явлениям // Одинцова М.И. Экономика права : учеб. пособие. М. : Юрайт, 2016. С. 109.

⁴ Общественная эффективность сделок как фактор, предопределяющий их правовую защиту, активно исследуется учеными – представителями англо-американской правовой системы. Об этом см., например: Познер Р. Экономический анализ права : в 2 т. / пер. с англ., под ред. В.Л. Тамбовцева. СПб. : Экономическая школа, 2004. Т. 1. 544 с.; Kovacs M. Comparative Contract Law and Economics. Edward Elgar Publishing, Inc. 2011. 392 p.; Mackaay E. Law and Economics for Civil Law Systems. Edward Elgar Publishing, Inc. 2013. 549 p.

Экономика права на уровне российской науки представлена единственной фундаментальной работой: Карапетов А.Г. Экономический анализ права. М. : Статут, 2016. 528 с.

Для определения совокупности предусмотренных на уровне закона правовых положений, предопределяющих наступление недействительности, может быть использован термин «правовые условия недействительных сделок».

К условиям недействительности оспоримой сделки законодатель относит относимость оспаривающего лица к субъектам права на оспаривание (абз. 1 п. 2 ст. 166 ГК РФ), его добросовестность (абз. 4, п. 2, п. 5 ст. 166 ГК РФ), нарушение сделкой его прав или охраняемых законом интересов, наличие предусмотренного законом дефекта в сделке, наличие судебного решения, признающего сделку недействительной.

Условиями ничтожной сделки выступают дефект в ее составе, относимость лица, заявляющего соответствующие требования, к кругу управомоченных на то лиц (абз. 1 п. 3 ст. 166 ГК РФ), наличие у него охраняемого законом интереса в констатации ничтожности сделки (абз. 2 п. 3 ст. 166 ГК РФ), его добросовестность (п. 5 ст. 166 ГК РФ).

Экономический подход к определению правовых оснований недействительности обладает большим эвристическим потенциалом.

Д.Д. Дворецкий

ЗАЩИТА НАРУШЕННОГО ВЛАДЕНИЯ ПУТЁМ ПРЕДЪЯВЛЕНИЯ ВИНДИКАЦИОННОГО ИСКА (КОНКУРЕНЦИЯ ПЕТИТОРНОГО И ПОСЕССОРНОГО ИСКОВ)

«Правомочие владения не считается действующим законодательством самостоятельным имущественным (вещным) правом, следовательно, судебной защите подлежит лишь титульное владение, поэтому для его защиты в любом случае истцу необходимо доказать наличие такого титула. Следовательно, его вещно-правовая защита носит петиторный, а не посессорный (владельческий) характер, т.е. не является владельческой (посессорной) защитой в традиционном понимании этой категории (когда имеется в виду защита самого факта владения вещью безотносительно к наличию или отсутствию юридического титула на нее, что весьма облегчает процесс обоснования за-

явленных требований)»¹ – справедливо описываются действующие правоотношения в апелляционном определении Пермского краевого суда от 8 сентября 2014 г. по делу № 33-7898/2014. Суды пытаются преодолеть этот пробел законодательства о защите владения, применяя п. 2 ст. 234 ГК РФ, в котором «защиту получает не само владение, а охраняемый законом интерес узукапиента в приобретении посредством владения права собственности на вещь».² При этом добросовестность давностного владельца суды определяют на момент получения имущества во владение, причем в указанный момент давностный владелец не имеет оснований считать себя кем-либо, кроме собственника соответствующей вещи. Иными словами, петиторную защиту давностного владения, имеющей корни в Публициановом иске (*actio in rem Publiciane*), основанной на фикции приобретательной давности, правоприменитель нередко при разрешении споров смешивает с посессорной защитой владения. Вместе с тем, «желать приобрести право собственности может только тот, кто знает, что этого права у него нет (недобросовестный владелец). Получается, что добросовестный владелец, не знающий, что права у него нет, не сможет стать собственником по давности. Это противоречит действующему праву, которое признаёт давностное владение только добросовестных лиц».³ Споры о существенных характеристиках и самодостаточности владельческих правоотношений давно решены, например, Германским гражданским уложением (далее – ГГУ), в котором «с фактом (внешним и внутренним) владения связано право, а именно – право отстаивать господство над вещью против нарушения и лишения; это право господства над вещью может, как то показывает иск о возвращении владения, даже продолжаться, несмотря на то, что фактическое господство прекратилось. Следовательно, защищенное правом владение само является правом»⁴. Защита осуществляется по посессорной модели. Для защиты владения от самоуправства не требуется доказывания титула, на котором осуществляется владение, более того, для защиты от самоуправного лишения владения допускается сопотив-

¹ URL: <https://oblsud--perm.sudrf.ru>

² Груздев В.В. Гражданско-правовая защита имущественных интересов личности. Томск, 2014. С. 56.

³ О собственности: сб. ст. к юбилею К.И. Скловского. М., 2015. С. 35–36.

⁴ Эннекперус Л. Курс германского гражданского права. М., 1949–1950. С. 270.

ление силой (§§ 858, 859 ГГУ). Так, фактическое владение может признаваться правом и защищаться законом.

В российском вещном праве отсутствует цельная правовая и экономическая концепция присвоения, использования и распределения материальных благ, одним из элементов которой является защита владения. Непоследовательность при совершенствовании законодательства приводит к тому, что судам для вынесения справедливого решения приходится верифицировать нормы права путем их толкования в постановлениях пленумов, таким образом сближая с германской моделью, и уже на основании последних выносить решение. Только Германское гражданское уложение может быть принято за основу для введения новых институтов в ГК РФ.

С.А. Есмаганбетов

СУЩЕСТВЕННЫЕ УСЛОВИЯ ЛИЦЕНЗИОННОГО ДОГОВОРА

Существенные условия лицензионного договора законодателем прямо не сформулированы, поэтому в ст. 1235 (ч. 4) Гражданского кодекса (ГК РФ) перечислены лишь требования о том, какие условия должен содержать лицензионный договор.

Законодатель к существенным условиям относит предмет договора и способ использования результата интеллектуальной деятельности. Безусловно, существенными являются те условия, которые названы именно в законе как существенные для договоров данного вида. Однако, учитывая уникальную природу результата интеллектуальной деятельности, возникает вопрос, достаточно ли вышеуказанных условий как существенных для лицензионного договора? Научные подходы к определению существенных условий лицензионного договора можно разделить с узким и широким охватом данного вопроса. Мнения сторонников узкого подхода во многом совпадают с позицией законодателя. Они также относят к существенным условиям лицензионного договора условия о предмете договора, способах использова-

ния интеллектуальной собственности, а также размер вознаграждения (порядок его определения), если договор является возмездным¹.

Считаю правильной позицию авторов, предлагающих расширить перечень существенных условий для лицензионного договора помимо вышеуказанных, также включив следующие условия: размер вознаграждения для возмездного договора; срок использования результата интеллектуальной деятельности; пределы использования результата интеллектуальной деятельности тем или иным способом; территория, на которой допускается использование результата интеллектуальной деятельности.² По общему правилу согласно п. 5 ст. 1235 ГК РФ лицензионный договор признается возмездным. С учетом требования, «при отсутствии в возмездном лицензионном договоре условия о размере вознаграждения или порядке его определения договор считается незаключенным». Если в лицензионном договоре прямо не предусмотрена его безвозмездность, но при этом в нем не согласовано условие о размере вознаграждения или о порядке его определения, соответствующий договор в силу абз. 2 п. 5 ст. 1235 ГК РФ считается незаключенным.

Размер вознаграждения по возмездным лицензионным договорам определяет признание договора заключенным, и, по сути, это признается существенным условием. Если в самом определении лицензионного договора говорится о праве использования в определенных пределах, то содержится и требование, к которому относится продолжительность использования, определяющаяся сторонами путем установления срока использования. Срок использования результата интеллектуальной деятельности напрямую влияет на размер вознаграждения, именно поэтому этот срок использования также является существенным условием. Заключая лицензионный договор, устанавливают срок его действия, равный периоду времени с момента его подписания и до исполнения сторонами обязательств по договору, но не до окончания срока использования объекта договора. Для лицензионного договора ГК РФ (ст. 1235) не установлено, что окончание срока действия договора вле-

¹ Моргунова Е.А. Основы авторского права. М. : ИНИЦ Роспатента, 2004. С. 128; Корчагина Н.П. Новации части четвертой ГК РФ по вопросам использования результатов интеллектуальной деятельности юридическими лицами // Право и экономика. 2007. № 9; КонсультантПлюс. Комментарии законодательства.

² Витко В.С. Гражданско-правовая природа лицензионного договора. М. : Статут, 2012. С. 54.

чет прекращение обязательств сторон по договору. Срок, на который заключается договор, не может превышать срока действия исключительного права. На практике стороны по договору или устанавливают определенный срок использования, или считают его равным сроку действия исключительного права.

Таким образом, срок действия исключительного права ограничивает не срок действия лицензионного договора, а срок использования результата интеллектуальной деятельности.

Ю.С. Зубенко

ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ НА ЗЕМЕЛЬНЫЕ УЧАСТКИ ПОД ОБЪЕКТАМИ АРХЕОЛОГИЧЕСКОГО НАСЛЕДИЯ

В научной литературе выделяют причины незащищенности археологического наследия, среди которых отсутствие механизма отнесения археологических объектов к институту собственности.¹ Закон определяет особенности владения, пользования и распоряжения земельным участком или водным объектом, в пределах которых располагается объект археологического наследия.² Собственник такого земельного участка или водного объекта либо пользователь им владеет, пользуется или распоряжается с соблюдением условий, установленных законом для обеспечения их сохранности. Земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, занятые объектами археологического наследия, ограничиваются в обороте.³ Земельные участки, отнесённые к землям, ограниченным в обороте, не предоставляются в частную собственность, за исключени-

¹ Габдрахманова З.М. Организация охраны археологического наследия на современном этапе // Национальный исследовательский Томский государственный университет. Томск. 2008. Вып. 306. URL: <http://elibrary.ru/item.asp?id=9919028> (дата обращения: 06.12.2017).

² Ст. 49 Федерального закона от 25.06.2002 г. № 73-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации».

³ Ст. 27 Земельного кодекса РФ.

ем случаев, установленных федеральными законам. Федеральные законы таких случаев не предусматривают. В судебной практике такая возможность исключается даже после полного археологического обследования. С другой же стороны, обнаруженный объект археологического наследия на частном участке со дня обнаружения становится государственной собственностью, а участок остаётся у прежнего собственника. Объект археологического наследия и земельный участок находятся в гражданском обороте раздельно. Возникает вопрос: можно ли считать такой земельный участок ограниченным в обороте. Законодатель не предоставляет государству преимущественное право покупки таких земельных участков. Закон предусматривает специальное основание прекращения права собственности на земельные участки, в границах которых располагается объект археологического наследия, в случае их бесхозяйственного содержания, т.е. возможность принудительного выкупа у собственников. Однако для этого необходимо, чтобы объект археологического наследия был включен в реестр. Однако в научной литературе обосновывается мнение, что деятельность по формированию Единого реестра затруднена, «так как условием принятия решения о включении объекта в реестр является наличие у археологического объекта границ его территории, определенных в установленном порядке и внесенных в Государственный земельный кадастр».¹ Закон определяет, что «в случае отсутствия утвержденных границ территории объекта археологического наследия, включенного в реестр ... признается часть земной поверхности, водный объект или его часть, занятые соответствующим объектом археологического наследия» (п. 4 ст. 49 ФЗ № 73-ФЗ). Эта норма требует изменений. По причине отсутствия механизма внесения в Государственный земельный кадастр информации о наличии объектов археологического наследия земельные участки, занятые объектами археологического наследия, оказываются предоставленными в частную собственность.

Отдельной проблемой выступает организация и проведение археологической экспертизы земельных участков, передаваемых в частную собственность. Закон устанавливает обязанность заказчика оплачи-

¹ Колонцов С.В. Земельный кадастр и охрана археологического наследия // Вестник Новосибирского государственного университета. Сер.: История, филология. 2010. Вып. 9. С. 65.

вать археологическую экспертизу земельных участков Судебная практика Конституционного суда РФ говорит о том, что заказчики-собственники земельных участков считают такую обязанность противоречащей Конституции РФ. Высказаны мнения, что государство должно оплачивать такую экспертизу.

Эти вопросы требуют детализации именно в гражданском законодательстве.

А.Н. Иванова

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ ТОРГОВ В РОССИИ

В настоящее время в России продолжается работа по дальнейшему совершенствованию действующего законодательства, регламентирующего сферу закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. В рамках этой работы, имеющей целями принятие мер по борьбе с коррупцией, повышение эффективности и прозрачности закупочной деятельности, планируется поэтапный переход на электронные процедуры закупок.

Так, с 1 июля 2018 г. заказчик вправе проводить в электронной форме открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, запрос котировок и запрос предложений, с 1 января 2019 г. такое право становится обязанностью, а проведение данных процедур в «конвертной» форме станет запретом.

К числу очевидных плюсов данных нововведений следует отнести следующие.

Во-первых, онлайн-процедуры закупки. Проведение конкурентной процедуры на электронной площадке повысит ее прозрачность, что приведет к исключению оффлайн-процедур с высоким риском коррупционных нарушений. Механизм подачи заявок через оператора электронной площадки позволит исключить вероятность доступа к содержанию заявки до даты и времени открытия этого доступа, указанного в документации о закупке, что снизит риск коммерческого сговора.

Во-вторых, очевидна и экономия времени на подачу заявки участником процедуры, отсутствие необходимости в почтовых расходах, в том числе на стадии заключения контракта.

Вместе с тем для полноты картины необходимо отметить и очевидные минусы, к которым следует отнести и отсутствие у ряда потенциальных поставщиков (подрядчиков, исполнителей) аккредитации на электронных площадках как следствие нежелания участвовать в электронном аукционе, и отсутствие заинтересованности участия в электронной процедуре, если начальная (максимальная) цена контракта является небольшой. Очевидно, что такая ситуация приведет к увеличению количества несостоявшихся процедур.

С другой стороны, это может привести к росту «многопрофильных» контрагентов, роль которых будет сводиться к оказанию посреднических услуг между реальным исполнителем государственного или муниципального контракта и участником, зарегистрированным на электронной площадке.

Таким образом, несмотря на принимаемые законодателем меры по совершенствованию действующего законодательства в сфере закупок, необходимо учитывать объективные факторы, складывающиеся на рынке предложений поставщиков (подрядчиков, исполнителей), способные оказать существенное влияние на результат электронной процедуры.

Е.А. Конюх

ОБЫЧНЫЕ УСЛОВИЯ ГРАЖДАНСКОГО ОБОРОТА КАК КРИТЕРИЙ ВЗЫСКАНИЯ УПУЩЕННОЙ ВЫГОДЫ

В соответствии с п. 2 ст. 15 ГК РФ в качестве упущенной выгоды могут быть взысканы только такие неполученные доходы, которые потерпевшая сторона получила бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы ее право не было нарушено. Как полагает Н.И. Клейн, «под обычными условиями оборота следует понимать типичные для него условия функционирования рынка, на которые не воздействуют неподвиженные обстоятельства либо обстоятельства,

трактуемые в качестве непреодолимой силы».¹ Термин «оборот» используется законодателем и в других статьях ГК РФ – ст. 129, 209, 260, 401 и иных. Однако ни в одной статье не определяется содержание этого термина.

В литературе под гражданским оборотом понимается гражданско-правовое выражение экономического оборота, которое опосредуется договорными и внедоговорными институтами обязательственного права. Содержание гражданского оборота составляет переход имущества от одного лица к другому лицу на основе заключаемых его участниками сделок или в силу иных юридических фактов.² Следовательно, «обычные условия гражданского оборота» выступают в качестве своеобразного критерия, посредством которого устанавливается сама возможность взыскания упущенной выгоды, а также определяется ее размер. В противном случае определение упущенной выгоды могло выглядеть следующим образом: «Как упущенная выгода могут рассматриваться только такие неполученные доходы, которые лицо, чье право нарушено, получило бы, если бы его право не было нарушено». Другими словами, доходы, о которых идет речь, предполагались потерпевшей стороной, являлись предвидимыми при нормальных, типичных условиях гражданского оборота, реально рассчитанными. Однако вследствие нарушения права потерпевшей стороны такие доходы получены ею не были. В данном случае принимается во внимание типично наступающий результат, который можно ожидать как возможный. Безусловно, область применения критерия «обычные условия гражданского оборота» распространяется в большей степени на договорные отношения, торговый оборот, однако, представляется, не стоит исключать возникновение подобных ситуаций и в деликатных обязательствах.

Критерий «обычные условия гражданского оборота», используемый в российском гражданском праве, во многом схож с критерием «абстрактной причинной связи» в германском гражданском праве и критерием «предвидимости» убытков во французском гражданском праве. В соответствии с § 252 Германского гражданского уложения

¹ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой / под ред. О.Н. Садилова. М., 1997. С. 57.

² См.: Большой юридический словарь / под ред. А.Я. Сухарева и др. М., 1999. С. 134.

неполученной считается выгода, которую с известной долей вероятности можно было бы ожидать в соответствии с обычным ходом вещей или сообразно с особыми обстоятельствами, в частности, в связи со специально принятыми мерами и приготовлениями. Потерпевшая сторона может потребовать компенсацию за все имущественные потери, находящиеся в адекватной причинной связи с явлением, вызвавшим ущерб. Согласно ст. 1150 Французского гражданского кодекса должник (причинитель вреда) отвечает лишь за убытки, которые были предвидены или могли быть предвидены. В этом плане не учитываются доходы, носящие вероятный характер.

Таким образом, общим для российского, германского и французского гражданского права является использование в нормах права при установлении упущенной выгоды абстракции («при обычных условиях гражданского оборота», «при обычном ходе вещей», «предвидимости» и т.п.). При этом только в российском гражданском праве критерий «обычных условий оборота» относится лишь к упущенной выгоде, а в германском и французском гражданском праве соответствующие критерии относятся к убыткам без разделения их на реальный ущерб и упущенную выгоду.

А.Ю. Копылов

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ АВТОРСКО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ПРОИЗВЕДЕНИЙ, СОЗДАНЫХ ДО ВСТУПЛЕНИЯ В СИЛУ ЧЕТВЕРТОЙ ЧАСТИ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

На протяжении всего периода существования законодательства об авторских правах так называемые сроки *past mortem*¹ неоднократно менялись, что порождает конфликтные, трудноразрешимые ситуации,

¹ *Past mortem* (после смерти – *лат.*) срок, в течении которого исключительное право действует после смерти автора произведения.

связанные с использованием «старых произведений»¹, которые осложняются тем, что соответствующие изменения в законодательство, предусматривали разные варианты применения новых сроков к таким произведениям.

Хронологически формирование этой проблемы выглядит следующим образом.

Нормы ст. 15 Основ авторского права, утв. Постановлением ЦИК и СНК СССР от 16 мая 1928 г.,² ст. 496 ГК РСФСР 1964 г. (в первоначальной редакции)³, устанавливали общее правило: срок охраны авторского права составляет всю жизнь автора и 15 лет после его смерти.

После того как СССР присоединился к Всемирной (Женевской) конвенции об авторском праве⁴, которая вводила правило о минимальном сроке охраны, который «не может быть короче периода, охватывающего время жизни автора и 25 лет после его смерти» (ст. IV), соответствующие изменения были внесены в ст. 105 Основ гражданского законодательства СССР и ст. 496 ГК РСФСР.⁵

В этих поправках была заложено своеобразное правило об обратной силе, согласно которому продлевался срок действующего права, но не восстанавливался срок действия права прекращенного.

Одним из последних законодательных актов Верховного Совета СССР, – ОГЗ СССР 1991 г.,⁶ срок *past mortum* был увеличен до 50 лет, при этом согласно п. 12 Постановления Верховного Совета о введении Основ 1991 г. в действие говорилось о том, что новый срок применяется к произведениям, «срок авторского права на которые не истек до 1 января 1992 г.»⁷

Норма п. 1 ст. 27 Закона РФ от 9 июля 1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» воспроизвела данное положение Ос-

¹ Старое произведение, перешедшее в общественное достояние в силу истечения срока действия исключительного права.

² Известия ЦИК СССР и ВЦИК. 1928. № 113.

³ Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 406.

⁴ СП СССР. 1973. № 24. Ст. 139.

⁵ О внесении изменений и дополнений в Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик: Указ Президиума ВС СССР от 21.02.1973 г. № 3959-VIII // Ведомости ВС СССР. 1973. № 9. Ст. 138; О внесении изменений и дополнений в Гражданский кодекс РСФСР: Указ Президиума ВС РСФСР от 01.03.1974 г. // Ведомости ВС РСФСР. 1974. № 10. Ст. 286.

⁶ Ведомости СНД и ВС СССР. 1991. № 26. Ст. 733.

⁷ Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1991. № 26. Ст. 734.

нов 1991 г., а п. 3 Постановления ВС РФ от 09.07.1993 г. № 5352-1 о применении данного Закона было установлено, что норма эта применяется во всех случаях, когда 50-летний срок действия авторского права или смежных прав не истек к 1 января 1993 г.

Поскольку толкование этой переходной нормы вызвало сложности в правоприменительной практике, то в одном из своих определений ВС РФ¹ дал ее своеобразное толкование, указав, что «При исчислении указанного 50-летнего срока действия авторского права не имеет значения, охранялось ли ранее произведение и в течение какого установленного прежним законодательством срока. Если ранее действовавший срок охраны закончился, а новый 50-летний не истек на 1 января 1993 г., произведение вновь получило авторско-правовую охрану».

Федеральным законом от 20 июля 2004 г. № 72-ФЗ «О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об авторском праве и смежных правах»² срок *past mortum* был увеличен в очередной раз, – до 70 лет.

При этом в п. 3 ст. 2 данного Закона содержалось положение о том, что сроки, предусмотренные настоящим Законом, применяются во всех случаях, если 50-летний срок действия авторского права не истек на день вступления в силу настоящего Закона.

Вступивший в силу Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 г. № 230-ФЗ в п. 1 ст. 1281 сохранил протяженность этого срока, а ст. 6 Федерального закона от 18.12.2006 г. № 231-ФЗ прямо указывает, что сроки охраны, предусмотренные ст. 1281 ГК РФ, применяются в случаях, когда пятидесятилетний срок действия авторского права или смежных прав не истек к 1 января 1993 г. Судебная практика предложила весьма интересное толкование этой переходной норме, указав, что «если 50-летний срок действия авторского права на произведение истек после 31 декабря 1992 г. (но до вступления в силу Закона 2004 г., установившего 70-летний срок) и произведение перешло в общественное

¹ Определение ВС РФ от 02.09.2008 г. № 78-В08-20 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. 2017.

² Российская газета. 2004. 28 июля (примечание. В данном случае предметом заимствования стали положения Директивы Совета ЕС от 29.10.1993 г. № 93/98/ЕС о согласовании сроков защиты авторских и смежных прав).

достояние, с 1 января 2008 г. действие исключительного права на это произведение возобновляется».¹

Таким образом с 1 января 2008 г. в России восстановлена охрана всех «старых» произведений, авторы которых скончались после 31 декабря 1942 г.

К.В. Косарев

О СООТНОШЕНИИ ДОБРОСОВЕСТНОСТИ И ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРОЦЕНТОВ ЗА ПОЛЬЗОВАНИЕ ПОТРЕБИТЕЛЬСКИМ ЗАЙМОМ НА ПРИМЕРЕ ОДНОГО ДЕЛА

В литературе справедливо отмечают, что «процесс реформирования законодательства протекает очень интенсивно, это зачастую приводит к тому, что нормы права страдают неточностью, лаконичностью, требуют дополнительного разъяснения».² Не являются исключением отношения, складывающиеся в сфере потребительского кредитования. Причиной написания данной статьи послужило неоднозначное правовое регулирование размера процентов по договору потребительского займа.

Рассмотрим одно из гражданских дел – Определение Верховного суда РФ от 31.01.2017 г. № 37-КГ16-18. Душевин Е.П. обратился в суд с иском к «Займ-Экспресс» о признании пунктов договора недействительными, о снижении размера неустойки. Между истцом и ответчиком был заключен договор займа на сумму 20 000 рублей. Договором был установлен размер процентов, который составил 2% в день (730% годовых). Истец просил снизить размер процентов, ссылаясь на ст. 333 ГК РФ.

¹п. 3 Постановления Пленума ВС РФ № 5, Пленума ВАС РФ № 29 от 26.03.2009 г. «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса РФ» // Вестник ВАС РФ. 2009. № 6.

² Обернихина О.В. Сущность и правовая природа судебных актов // Вестник Кузбасского института. 2017. № 3 (32). С. 70–74.

По мнению автора статьи, в данном случае апеллирование к ст. 333 ГК РФ безосновательно. Данная норма не должна применяться к отношениям между истцом и ответчиком, так как неустойка является мерой ответственности и может применяться только в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения заемного обязательства, тогда как проценты за пользование займом не носят характера ответственности. К сожалению, при рассмотрении дела суд не дал оценки данному обстоятельству.

Между тем стоит отметить, что нижестоящие инстанции требования истца удовлетворили частично, снизив размер процентов. Однако Верховный суд посчитал данную позицию неверной, указав, что «истец заключил договор добровольно, на момент заключения договора займа действовали принятые Банком России среднерыночные значения полной стоимости потребительских кредитов (займов), согласно которым для потребительских микрозаймов без обеспечения сроком до 1 месяца и суммой до 30 тысяч рублей среднерыночное значение полной стоимости потребительского кредита (займа) составляло 686,089%, в связи с чем процентная ставка по договору в размере 730% годовых за пользование займом не превысила ограничений, установленных законодательством».

Действительно, исходя из положений п. 8 ст. 6 Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)» размер процентов за пользование не может превышать среднерыночное значение полной стоимости потребительского кредита определяемое Банком России. На момент рассмотрения дела стоимость потребительского кредита составляла 686,089%. Таким образом, по мнению суда, ответчик действовал в соответствии с законом.

Представляется, что положение дела, при котором стоимость потребительского кредита превышает в семь и более раз сумму долга, не соответствует основным началам гражданского законодательства. Согласно п. 3 ст. 1 ГК РФ при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно. Вряд ли существующее положение вещей можно соотносить с принципом добросовестности. В этой связи представляется правильным внести изменения в законодательство в части регулирования размера процентов по потребительским кредитам в сторону их уменьшения.

М.В. Кратенко

СТРАХОВАНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ КРЕДИТНОГО КООПЕРАТИВА: ПРОБЕЛЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРОТИВОРЕЧИЯ В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ

Действующее гражданское законодательство ограничивает круг субъектов, имеющих право привлекать денежные средства граждан в виде займа под проценты путем публичной оферты либо предложения делать оферту, направленного неопределенному кругу лиц, – путем указания в законе на данное право (п. 4 ст. 807 ГК РФ). К числу указанных специальных субъектов относятся кредитные кооперативы, микрофинансовые организации.

Согласно подп. «б» п. 2 ст. 6 Федерального закона от 18.07.2009 г. № 190-ФЗ (ред. от 03.07.2016 г.) «О кредитной кооперации» кредитный кооператив не вправе привлекать денежные средства лиц, не являющихся членами кредитного кооператива, за исключением случаев, предусмотренных законом, что является одной из гарантий финансовой устойчивости кооператива. На практике указанное «членство» носит формальный характер, поскольку основная масса небольших пайщиков не привлекаются к управлению делами кредитного кооператива, их участие в деятельности кооператива ограничивается внесением символического вступительного взноса, а также передачей суммы личных сбережений (на основании договора передачи сбережений), обычно указанные платежи совпадают по времени: гражданин вступает в кооператив и вносит сумму личных сбережений. Это немногим отличается от внесения вклада в кредитную организацию, однако риски, связанные с подобным участием гражданина в кредитном кооперативе, гораздо более значительные в сравнении с открытием вклада в банке.

Подобно отношениям между Банком и вкладчиком, в сфере кредитной кооперации для целей обеспечения возврата суммы сбереже-

ний пайщиков также используется институт страхования.¹ Согласно п. 8, 9 ст. 6 Федерального закона «О кредитной кооперации» кредитный кооператив вправе страховать риск утраты (гибели), недостачи или повреждения имущества кредитного кооператива, а также риск ответственности кредитного кооператива за нарушение договоров, на основании которых привлекаются денежные средства членов кредитного кооператива (пайщиков).

По справедливому замечанию ряда авторов, Закон о страховании вкладов граждан, устанавливая обязательные правила страхования и выплаты страхового возмещения вкладчикам, предоставляет более надежную защиту, поскольку все аспекты правоотношений урегулированы на законодательном уровне (описание страховых случаев, определение размера страхового возмещения). Если говорить о добровольном страховании кредитными кооперативами своей ответственности перед пайщиками, то страховая компания может установить иные условия возмещения: ограничить размер возмещения небольшой суммой по одному договору о внесении сбережений либо в отношении одного пайщика; исключить выплату страхового возмещения в случаях, когда правоохранительными органами установлены признаки «криминального» банкротства кооператива и пр.²

Указанные опасения авторов обоснованные, в подтверждение чего следует остановиться на нескольких примерах из судебной практики по искам граждан (пайщиков) к страховой компании АО «И.» о взыскании страхового возмещения в связи с неисполнением кредитным кооперативом «Э.» обязательств по возврату суммы сбережений и выплате компенсации (процентов). Примечательно, что в двух соседних регионах сложилась прямо противоположная практика по разрешению данной категории споров.

В практике судов Иркутской области (на уровне первой и апелляционной инстанций) преобладает подход, основанный на положениях

¹ В банковской сфере – путем обязательного страхования вкладов. Подробнее см.: Федеральный закон от 23.12.2003 г. № 177-ФЗ «О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации» (Далее – Закон о страховании вкладов).

² Подробнее см.: Улезко А. Кредитные кооперативы: какие гарантии предоставлены пайщикам при банкротстве // Банковское обозрение. Приложение БанкНадзор. 2016. № 2. С. 63; Покачалова Е.В., Тихонов К.А. Страхование деятельности кредитных потребительских кооперативов в аспекте теории финансового права // Финансовое право. 2016. № 4. С. 33–34.

ст. 421 ГК РФ о свободе договора, по смыслу которого страховая компания абсолютно свободна в определении признаков страхового случая, размера страховой суммы и других условий страхования. По условиям договоров страхования, заключенных между КПК «Э.» и АО «И.», страховой случай определяется как неисполнение обязательств перед пайщиком, связанное с банкротством кооператива, при этом срок страхования устанавливается равным сроку договора о внесении суммы сбережений (составляет от 3 мес. до года). В совокупности указанные условия не позволяют пайщику подтвердить наступление страхового случая – признания кредитного кооператива банкротом в период действия договора страхования и взыскать со страховой компании возмещение. Как следствие, имеются уже десятки судебных решений об отказе в удовлетворении исковых требований пайщиков к страховой компании.¹ Договорами страхования также предусмотрены лимиты страховых выплат по одному пайщику, франшизы по одному страховому случаю и т.п.

В свою очередь, суды Красноярского края придерживаются позиции, согласно которой условия договоров страхования, заключенных между кредитным кооперативом и страховой компанией, должны корреспондировать положениям ГК РФ и Федерального закона «О кредитной кооперации» о правовой природе страхования гражданской ответственности за нарушение договора, о фигуре выгодоприобретателя – гражданина (пайщика), о целях введения данного вида страхования – в качестве одной из финансовых гарантий деятельности кредитного кооператива. Как следствие, в качестве страхового случая рассматривается сам по себе факт неисполнения кредитным кооперативом обязательств перед пайщиком, независимо от того, введена ли в отношении кооператива какая-либо процедура банкротства.²

Представляется, что практика рассмотрения данной категории споров судами Иркутской области должна быть скорректирована ВС РФ при рассмотрении соответствующих кассационных жалоб граждан-пайщиков. В перспективе в качестве более надежной гарантии

¹ См., например: апелляционные определения Иркутского областного суда от 14.09.2016 г. по делу № 33-12614/2016, от 28.11.2017 г. по делу № 33-10773/2017 // Официальный сайт Иркутского областного суда. URL: <http://oblsud.irk.sudrf.ru/>

² См., например: апелляционные определения Красноярского краевого суда от 11.12.2017 г. по делу № 33-16292/2017, от 10.04.2017 г. по делу № 33-4625/2017 // Официальный сайт Красноярского краевого суда. URL: <http://kraevoy.krk.sudrf.ru/>

прав пайщиков следует ввести указанное страхование гражданской ответственности кредитного кооператива в качестве обязательного, определив в законе основные параметры страхования (страховые случаи, размер страховой суммы, срок действия страхования и пр.).

В переходный период, с учетом предоставленных ЦБ РФ полномочий в сфере добровольного страхования, можно было бы ожидать от регулятора утверждения подобных минимальных требований к условиям страхования гражданской ответственности кредитного кооператива перед пайщиками.¹

Н.В. Липовских

ПОНЯТИЕ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СЕМЕЙНОЙ ТАЙНЫ

Включение семейного права в систему частного права в качестве ее элемента в значительной степени обострило старую проблему неудовлетворительного состояния теории семейного права. Наглядным доказательством этого является действующий Семейный кодекс – застывший памятник советского времени. И это в то время как «чистые» цивилисты создали грандиозный и по содержанию и по значению нормативный массив.

Основу науки семейного права должна составлять система исходных понятий – семья, субъекты семейных правоотношений, юридические факты (родство, брак, личная и семейная тайна и др.). Однако до настоящего времени в российском семейном законодательстве отсутствуют легальные определения понятия семьи, член семьи, личная и семейная тайна и др. В юридической литературе предпринимаются попытки определения семейной тайны. По определению И.В. Маклакова, семейная тайна – это сведения, затрагивающие интересы лиц, состоящих в семейных отношениях, которые определены соответствующими лицами в силу закона и в отношении которых введен ре-

¹ Согласно п. 3 ст. 3 Закона РФ от 27.11.1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в РФ» Банк России вправе определять в своих нормативных актах минимальные (стандартные) требования к условиям и порядку осуществления отдельных видов добровольного страхования.

жим ограниченного доступа.¹ В этом определении не упомянут существенный признак – неблагоприятные последствия. Представляется, что точнее понятие семейной тайны можно определить, как сведения, касающиеся определенного круга субъектов семейных правоотношений, разглашение которых может повлечь неблагоприятные последствия. Преимуществом данного определения является указание именно на субъектов семейных правоотношений, а не на членов семьи. И не просто семейные отношения, а именно правоотношения. Да и не все семейные тайны (кроме тайны усыновления) необходимо прятать за конфиденциальным режимом. Это может быть рядовой факт определенной семьи. Как известно, предмет семейного права специфический – это довольно узкий круг отношений и далеко не все вопросы, касающиеся семьи, могут регулироваться семейным законодательством (дружба, любовь и т.д.). Некоторые семейные тайны, например тайна усыновления, регулируется детально различными отраслями законодательства, но большинство внутрисемейных отношений регулировать невозможно.

Характеризуя правовую природу семейной тайны, следует отметить ее многогранность. Право на семейную тайну – это конституционное право граждан, реализующееся в совокупности норм различных отраслей. К ним относятся, в частности, нормы: ст. 137 УК РФ, ст. 139 СК РФ, ст. 15 СК РФ, ст. 150 ГК, ст. 13 и ст. 241 УПК РФ, ст. 10 ГПК РФ, а также ряд федеральных законов. Позиция Конституционного суда РФ сводится к тому, что «право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну означает предоставленную человеку и гарантированную государством возможность контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера».² Семейная тайна по своей правовой природе должна рассматриваться и как благо, охраняемое нормами гражданского права ст. 128, 150, 152.2 ГК РФ.

¹ Маклаков И.В. Содержание семейной тайны по законодательству РФ // Семейное и жилищное право. 2015. № 2. С. 26–30.

² Определение Конституционного суда РФ от 24.12.2013 г. № 2128-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Золотоносова Михаила Нафталиевича на нарушение его конституционных прав ч. 3 ст. 25 ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации» // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф. М., 2017 (дата обращения 14.11.2017).

И наконец, право на семейную тайну – это правомочие, то есть элемент содержания соответствующего семейного правоотношения. Содержание этого правомочия члена семьи заключается в возможности требовать неразглашения соответствующих сведений, а также распоряжаться этой информацией по своему усмотрению. Таким образом, правовая природа семейной тайны проявляется в трех аспектах. В новых условиях старые нормы не могут работать эффективно, необходима теоретическая основа для оптимального правового регулирования. В законе нужно отразить влияние частной собственности на специфические семейные отношения. Необходимо обозначить множественность объектов, которыми теперь вправе обладать граждане. Заслуживают пристального внимания и вопросы о тайнах: семейной, личной и смежных тайнах как разновидности информации.

О.М. Могилевец

К ВОПРОСУ О НЕПОИМЕНОВАННЫХ ВЕЩНЫХ ПРАВАХ НА ЖИЛЫЕ ПОМЕЩЕНИЯ

Жилищная проблема всегда была и остается актуальной. Конституция Российской Федерации гарантирует каждому право на жилище, реализовать которое можно разнообразными способами.

Жилое помещение может принадлежать лицу как на праве собственности, так и на другом вещном праве. Неисчерпывающий перечень других вещных прав содержится в ст. 216 Гражданского кодекса Российской Федерации.¹

Вещное право на жилые помещения можно определить, как закрепляющее связь управомоченного лица с индивидуально-определенной, как правило, недвижимой вещью, используемой в целях проживания, а также возможность воздействовать на эту вещь

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 1) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

посредством установленных в законе правомочий, пользующееся абсолютной защитой.¹

В ст. 19 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации»² закреплено вещное по своей природе право на жилое помещение, субъектом которого является бывший член семьи собственника, проживавший в жилом помещении в качестве члена семьи на момент приватизации, не участвовавший в приватизации, дав свое согласие на нее. Данное право пользования жилым помещением сохраняется за бывшим членом семьи собственника и при переходе права собственности на жилое помещение к другому лицу, что подтверждает п. 18 Постановления Пленума Верховного суда РФ от 02.07.2009 г. № 14 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации»³. При этом Пленум Верховного суда Российской Федерации подчеркнул, что лицо, давшее согласие на приватизацию, исходило из того, что право пользования данным жилым помещением для него будет носить бессрочный характер и, следовательно, оно должно учитываться при переходе права собственности на жилое помещение по соответствующему основанию к другому лицу (например, купля-продажа, мена, дарение, рента, наследование). Действующее же гражданское законодательство не рассматривает такое право бессрочного пользования приватизированным жилым помещением в качестве вещного права, и соответственно, оно не регистрируется в Едином государственном реестре недвижимости.

Данное вещное право следует рассматривать в качестве личного сервитута (узуфрукта), установив обязательность государственной регистрации этого права в Едином государственном реестре недвижимости. Государственная регистрация данного права, во-первых, защитит права и законные интересы узуфруктария, а во-вторых, защитит права потенциальных приобретателей приватизированной

¹ Емелькина И.А. Вещные права на жилые помещения: приобретение и защита : учеб. пособие. М. : Юристъ, 2003. С. 14.

² Федеральный закон от 29.12.2004 г. (ред. от 01.07.2017). URL: <http://www.pravo.gov.ru>

³ О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного суда РФ от 02.07.2009 г. № 14 // Бюллетень Верховного суда РФ. 2009. № 9.

жилой недвижимости. Если указанное вещное право будет зарегистрировано в Едином государственном реестре недвижимости, то у потенциального покупателя не возникнет сложностей с проверкой «чистоты» титула владения, что, в свою очередь, избавляет от необходимости обращения в суд с требованием о признании договора незаключенным.

Не следует забывать, что жилые помещения продолжают предоставляться малоимущим и нуждающимся гражданам Российской Федерации по договору социального найма, и в настоящее время приватизация жилых помещений, предоставленных нанимателю по договору социального найма, является бессрочной.

Д.С. Рудьман

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ СООТНОШЕНИЯ МНИМОГО ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА И ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА БЕЗ ПОЛНОМОЧИЙ

Институт представительства имеет огромное значение для участников гражданского оборота. Субъекты гражданско-правовых отношений (представляемые) в силу субъективных обстоятельств (например, отсутствие желания) или объективных причин (занятость, недостаток специальных знаний, невозможность находиться в нужном месте, недееспособность и др.) не всегда могут самостоятельно совершать сделки. В этом случае юридические действия за них совершают другие лица – представители, которые наделяются специальными полномочиями. Для того чтобы совершить сделку от имени представляемого, представитель в обязательном порядке должен располагать соответствующими полномочиями. При отсутствии полномочий представительства не возникает, а имеют место действия в чужом интересе без поручения, неосновательное обогащение и т.д. Следовательно, полномочие – одна из основных категорий представительства.

Однако не всегда одни участники гражданского оборота действуют от имени других, имея на это полномочия. Так может произойти в том случае, когда гражданин приобретает своему товарищу желанную

вещь, не имея на этот счет никакого специального поручения. Встречаются случаи, при которых представитель обладает полномочием, однако заключает договор о приобретении товаров в большем количестве, чем ему было поручено. В этих случаях речь идет о заключении сделки неуполномоченным лицом, другими словами, представительстве без полномочий или с превышением полномочий. По общему правилу при отсутствии полномочий действовать от имени другого лица или при превышении таких полномочий сделка считается заключенной от имени и в интересах совершившего ее лица (п. 1 ст. 183 ГК РФ). Следовательно, в этом случае правовые последствия в виде возникновения прав и обязанностей по сделке у представляемого не наступают, если только впоследствии он не одобрит данную сделку.

Наряду с представительством без полномочий следует выделять мнимое представительство. Оно возможно в следующих случаях: неправильное оформление доверенности, прекращение ее действия в связи с истечением срока, отмены доверенности выдавшим ее лицом и т.д. В обоих рассматриваемых видах представительства представитель не обладает необходимым полномочием, однако в отличие от представительства без полномочий мнимое представительство порождает правовые последствия для представляемого. Так, если третьему лицу предъявлена доверенность, о прекращении которой оно не знало и не должно было знать, права и обязанности, приобретенные в результате действий лица, полномочия которого прекращены, сохраняют силу для представляемого и его правопреемников (п. 2 ст. 189 ГК РФ). Данный вывод является отражением концепции видимых (мнимых) полномочий, которая признается в доктрине гражданского права различными авторами¹ и фактически применяется в судебной практике.

Таким образом, разграничение между мнимым представительством и представительством без полномочий необходимо проводить по наличию или отсутствию юридических последствий для представ-

¹ См.: Крашенников Е.А., Байгушева Ю.В. Элементы понятия представительства // Вестник ВАС РФ. 2012. № 3. С. 6–35; Кузьмишин А.А. Виды представительства и полномочия в гражданском праве // Журнал российского права. 2000. № 11. С. 57–69; Сергеев А.П., Терещенко Т.А. Видимое (подразумеваемое) полномочие в отечественной доктрине, гражданском законодательстве и правоприменительной практике // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2016. № 1. С. 43–53 и др.

ляемого. Мнимое представительство такие последствия порождает, в связи с чем с правовой точки зрения является таким же действительным, как и представительство, основанное на законе или договоре. Выделение мнимого представительства следует признать обоснованным и необходимым для защиты добросовестных участников гражданского оборота.

Н.Е. Соснатрова

ПРАВО ЗАКАЗЧИКА НА НЕМОТИВИРОВАННЫЙ ОТКАЗ ОТ ДОГОВОРА ПОДРЯДА: РАЗНОЧТЕНИЯ ПРИ ТОЛКОВАНИИ ДОГОВОРА

В соответствии со ст. 717 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором, заказчик может в любое время до сдачи ему результата работы отказаться от исполнения договора (ст. 717 ГК РФ). Нередко в договор включается условие о возможности его расторжения по соглашению сторон, что порождает разное толкование данного условия в судебной практике.

Некоторые суды считают, что, если воля сторон, выраженная в договоре, была направлена на установление такого способа расторжения договора, это лишает заказчика возможности немотивированного отказа от договора на основании ст. 717 ГК РФ.¹

Такой же подход суда усматривается и в ситуации включения в договор условия о возможности одностороннего отказа от него заказчиком в случае нарушения своих договорных обязанностей подрядчиком². По мнению суда, такое условие договора исключает возможность применения ст. 717 ГК РФ.

¹ См., например: постановления Девятого арбитражного апелляционного суда от 11.09.2012 г., ФАС Московского округа от 05.12.2012 г., определение ВАС РФ от 27.02.2013 г. № ВАС-18062/12 по делу № А40-17788/12-56-160. URL: <http://kad.arbitr.ru>.

² См., например: определения ВАС РФ от 07.05.2009 г. № ВАС-5349/09 по делу № А76-7696/2008-27-50, ВС РФ от 29.08.2016 г. № 303-ЭС16-10218 по делу № А37-1496/2015, постановления ФАС Центрального округа от 04.05.2010 г. № Ф10-1384/10

Вместе с тем, анализ судебной практики свидетельствует о наличии и иного подхода к сохранению действия ст. 717 ГК РФ при указании в договоре конкретных оснований одностороннего отказа от его исполнения заказчиком. Так, в одном из решений арбитражного суда было указано, что отказ от договора в одностороннем порядке возможен как в силу закона, так и в силу договора. Внесение в договор дополнительных условий, при которых застройщик может расторгнуть договор, не исключает реализации им права на односторонний отказ от договора в силу закона на основании ст. 715 и 717 ГК РФ.¹ Эта позиция была поддержана судом кассационной инстанции.²

Такой подход представляется более обоснованным как соответствующий принципу свободы договора, в силу которого стороны по своему усмотрению вправе определять содержание договора, в том числе основания и способы его расторжения. Включение в договор условий, дополняющих основания отказа от его исполнения, не исключает возможности расторжения договора тем же способом на основании правовых предписаний. Таким образом, указание в договоре на конкретные нарушения подрядчиком его обязанностей как основания отказа заказчиком от исполнения договора не умаляет действие ст. 717 (также как и 715) ГК РФ, если только стороны не исключили их применение указанием, что установленные договором основания одностороннего отказа от его исполнения носят исчерпывающий характер, или прямым запретом применения к данным договорным обязательствам ст. 717 ГК РФ.

Такой подход также согласуется с ч. 1 ст. 431 ГК РФ, в соответствии с которой суд при толковании договора прежде всего должен принимать во внимание буквальное значение содержащихся в нём слов и выражений. Если условие договора содержит конкретные основания отказа от договора одной из сторон в связи с виновным поведением контрагента, а правовая норма предоставляет ей право немотивированного отказа от договора, то это не означает, что стороны

по делу № А23-2391/09Г-6-130, ФАС Волго-Вятского округа от 25.01.2011 г. по делу № А82-20130/2009. URL: <http://kad.arbitr.ru>.

¹ Решение арбитражного суда Иркутской области от 29.01.2010 г. по делу № А19-17219/08. URL: <http://kad.arbitr.ru>

² Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 29.07.2010 г. по делу № А19-17219/08. Аналогичную позицию см. в определении ВАС РФ от 22.07.2010 г. № ВАС-5739/10 по делу № А50-14987/2008. URL: <http://kad.arbitr.ru>.

договора решили устранить действие диспозитивной нормы, если это прямо и недвусмысленно не отражено в договоре. Иной подход означал бы расширительное, а не буквальное толкование договора.

Robert Stefanicki

SOME REMARKS ABOUT THE NEW DIRECTIVE 2017/1132

The new directive was adopted in order to further eliminate restrictions on the freedom of establishment guaranteed by EU treaties. The basic premise of this directive is to provide equivalent minimum protection to both shareholders and creditors of joint stock companies. Coordination of Member States' legislation concerns the most important issues regarding the establishment of such companies, the validity of contracts concluded, maintenance, increase and reduction of capital. The minimum level of harmonization established by that directive allows Member States to apply differently in the Member States than it implies. The approximation of national standards is intended to provide greater legal certainty in the relations between the company and third parties and partners. To increase the security of trade, it introduces certain restrictions in the application of the institution of invalidity and the retroactive effect of a decision annulling, and also introduces a short period for the third parties to challenge such a verdict.

A number of provisions of the directive have been directed to the protection of partners and third parties. The implementation of the indicated objective is to be ensured by the openness and availability of basic documents, in particular data defining the company and agreements on the acquisition of rights and incurring liabilities. Member States shall, based on internal procedures and institutions, ensure that companies have a unique identifier allowing them to be clearly distinguished in communication between registers via the central registry integration system, business registers and company registers established by the act in question. The preamble ensures that the directive does not create a centralized database from registers that store substantive information about companies. This database should only specify the data set necessary for the proper functioning of the

system, which takes the form of a platform. An important principle is to secure the data update. In particular in financial services, the timeliness of data is of particular importance. The Directive respects the principle of the availability of electronic documents and information. This form of transmission has undoubted economic advantages. It reduces the overall costs of providing information services, accelerates the establishment of companies and, thanks to new technologies, also ensures the security contained in the database.

What is new, I have already discussed widely in oral speech, is the introduction the European central platform. The integration of central registers, commercial registers and company registers is a necessary measure to create legal and tax conditions that are more conducive to running a business.

The margin of discretion available to Member States under the minimum harmonization clause may not lead to a reduction in the level of protection for shareholders and creditors guaranteed by this Directive. Use of general terms and general clauses by the EU legislator creates a place to preserve national normative traditions and customs. Harmful practices of circumventing or breaking the law are counteracted by information transparency regarding the establishment, transformation and liquidation of companies. The main principles on which the commented directive is based could be helpful in the design of commercial law solutions in the Eurasian Economic Union.

Е.В. Ткаченко

ВЛИЯНИЕ НЕЗАВИСИМОГО ПЕРЕВОЗЧИКА НА ЗАКЛЮЧЕНИЕ ЖЕЛЕЗНОДОРОЖНО- ИНФРАСТРУКТУРНОГО ДОГОВОРА

Сейчас на рынке железнодорожного транспорта постепенно появляются независимые перевозчики, например, ОАО «Сильвинит», ООО «Юргаз». Их правовой статус транспортным законодательством не определен. В ст. 2 УЖТ РФ и в ФЗ «О железнодорожном транспорте в РФ» целесообразно отразить, помимо уже имеющегося понятия перевозчика, сущностные признаки независимого перевозчика, где

указать: 1) независимый перевозчик (юридическое лицо или индивидуальный предприниматель) владеет железнодорожным подвижным составом на праве собственности или ином вещном праве; 2) получает определенную транспортную услугу от ее владельца на основании соответствующего договора (железнодорожно-инфраструктурного договора); 3) выполняет свою главную обязанность на основании лицензии и договора перевозки по доставке вверенного ему пассажира, груза, багажа, грузобагажа, порожнего грузового вагона в пункт назначения и выдает груз, багаж, грузобагаж, порожний грузовой вагон уполномоченному на его получение лицу (получателю).

Отличие основного перевозчика от независимого состоит в том, что ОАО «РЖД» как головной перевозчик и владелец инфраструктуры не заключает сам с собой договор об оказании себе транспортной инфраструктурной услуги. Услуга на транспорте по соответствующему договору им оказывается именно независимым перевозчиком, с которым заключается железнодорожно-инфраструктурный договор, в этом одна из главных особенностей в формировании правоотношения между владельцем инфраструктуры и независимым перевозчиком. Это еще раз подчеркивает, что введение понятия независимого перевозчика целесообразно. Общая дефиниция перевозчика, содержащаяся в транспортном законодательстве, отличается от изложенных выше существенных признаков независимого перевозчика тем, что в ней отсутствует то, что перевозчик владеет железнодорожным подвижным составом на праве собственности или ином вещном праве, также не включено, что оказывается изначально транспортная инфраструктурная услуга по железнодорожно-инфраструктурному договору, которая в дальнейшем и обеспечивает перевозочный процесс,¹ направленный на удовлетворение интересов пользователя услуг железнодорожного транспорта. В литературе² склоняются к концепции (конструкции) наличия «единого перевозчика».

¹ Ткаченко Е.В. Интересы перевозчика и пользователя услуг в железнодорожно-инфраструктурном договоре // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. Ч. 60. Томск : Изд-во Том. ун-та, 2014. С. 47–48.

² Витрянский В.В. Участники договорных отношений, связанных с перевозками // Хозяйство и право. 2001. № 2. С. 47.; Ананьева А.А. Очерк о юридических конструкциях в транспортном праве: монография. Саратов : Ай Пи Эр Медиа, 2014. С. 49.

Деятельность независимого перевозчика склоняется ближе к конкурентному сектору,¹ а ОАО «РЖД» – к естественно-монопольному. Систему отношений, складывающуюся между владельцем инфраструктуры и независимым перевозчиком, необходимо относить к разновидности внешних организационных транспортных отношений, а внутренние отношения подчеркивают взаимосвязь ОАО «РЖД» с его филиалами.

Таким образом, введение понятия, существенных признаков «независимого перевозчика», отличающих его от основного перевозчика, необходимо. ОАО «РЖД» – это головной перевозчик и владелец инфраструктуры одновременно, который не оказывает сам себе транспортную услугу по договору. Он использует инфраструктуру как ее владелец.

Е. С. Трезубов

О ФИДУЦИАРНОМ ХАРАКТЕРЕ ОТНОШЕНИЙ ПОРУЧИТЕЛЬСТВА

Выбор кандидатуры поручителя и вероятность получить его согласие отвечать в случае неисправности должника является, как правило, следствием отношений внутренней приязни и доверия таких субъектов, что заставляет задуматься о возможности применения к правоотношениям по выдаче поручительства характеристики «фидуциарные».² В доктрине отношения, возникающие между должником и поручителем, побуждающие одного обеспечить обязательство другого, именуются отношениями покрытия.³

¹ Ткаченко Е.В. Правовое регулирование предоставления инфраструктуры железнодорожного транспорта общего пользования // Журнал российского права. 2008. № 10 (142). С. 8.

² Гринь О.С. Нормы о поручительстве в проекте новой редакции Гражданского Кодекса РФ // Закон. 2013. № 3. С. 65.

³ Белов В.А. Теоретические проблемы учения о способах обеспечения исполнения обязательств // Законы России: опыт, анализ, практика. 2006. № 12. С. 28–32

Принято выделять следующие признаки фидуциарных правоотношений: личный доверительный характер, возможность одностороннего прекращения правоотношений, личное исполнение принятых на себя обязанностей и невозможность правопреемства.¹ В.А. Сырбо главным признаком фидуциарных отношений выделяет несовпадение внешней юридической формы и действительного внутреннего содержания правоотношений.²

Рассуждения о фидуциарном характере отношений покрытия предполагают исследование факторов, влияющих на прекращение поручительства в случае утраты доверительной связи между поручителем и должником. Любое отпадение отношений покрытия не может влиять на судьбу поручительства и прекращать его,³ в том числе не может само по себе быть основанием прекращения обеспечительного отношения отпадение общих экономических интересов должника и поручителя.⁴

Тем не менее правовая связь между личностью должника и судьбой поручительства прослеживается как минимум в одном легальном основании – сингулярное правопреемство на стороне должника прекращает поручительство согласно п. 3 ст. 367 ГК РФ, если иное не вытекает из волеизъявления поручителя. Исходя из этого можно сделать вывод о лично-доверительном характере отношений покрытия в поручительстве. Фидуциарный характер отношений покрытия может и должен влиять на судьбу поручительства, а норма ст. 367 ГК РФ не содержит закрытый перечень оснований прекращения обязательства. Кредитор и поручитель вправе предусмотреть отменительные условия, прекращающие поручительство, связанные с переменой лиц на стороне должника, утратой доверия или контроля над должником, как то расторжение

¹ Богданов Е.В., Богданова Е.Е., Богданов Д.Е. Проблема фидуциарности и фидуциарных сделок в гражданском праве России // Гражданское право. 2017. № 3. С. 20–25.

² Сырбо В.А. Отечественный и зарубежный опыт гражданско-правового регулирования фидуциарных отношений (история и современность) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 21–22.

³ Бевзенко Р.С. Новеллы судебной практики в сфере поручительства. Комментарий к Постановлению Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 г. № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством» // Вестник ВАС РФ. 2013. № 1. С. 83–84.

⁴ Постановление Пленума ВАС РФ от 12.07.2012 г. № 42 «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с поручительством», п. 9 // Экономика и жизнь. 2012. № 4.

брака между ним и поручителем, смерть дебитора, утрата его профессионального статуса (как субъекта предпринимательской деятельности, лица, занимающего определенную должность и т.д.) и другие.

Мотивы выдачи поручительства лежат в плоскости отношений покрытия, именно в них кроются причины вступления поручителя в обеспечительное обязательство, и эти мотивы не связаны с фигурой кредитора. В абсолютном большинстве случаев поручитель взвешивает финансовые риски собственной ответственности, т.е. оценивает платежеспособность должника, надеется на его исправность. Как раз эта сторона отношений может быть охарактеризована как связанная с личностью и способная влиять на отношения поручительства в случае сингулярного правопреемства на стороне должника или если это прямо предусмотрено договором поручительства.

М.Г. Чуприн

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ГОСУДАРСТВЕННОМУ КОНТРАКТУ

Проблема исполнения обязательств давно является предметом оживленных споров среди ученых-цивилистов, однако природа исполнения обязательств, связанных с поставкой товаров, выполнением работ, оказанием услуг для государственных нужд, недостаточно изучена. Несмотря на то что тема основана на системе идей и принципов, сформированных в области исполнения обязательств, существуют отдельные аспекты, исследование которых требует особого внимания.

Важно отметить, что Федеральный закон от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон 44-ФЗ), также как и Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ), не содержит общих норм об исполнении обязательств, вытекающих из контрактов, поэтому в соответствующих

случаях правовое регулирование осуществляется общими положениями гл. 22 Гражданского кодекса Российской Федерации¹.

В научной литературе неоднократно предпринимаются попытки объяснить правовую природу исполнения обязательств, однако анализ и обобщение результатов исследований, проводимых в данной области, дает основания полагать, что изучение природы исполнения обязательств базируется на трех основных теориях: исполнение – действие, исполнение – юридический поступок и исполнение – сделка.

Одни ученые предлагают рассматривать исполнение как совокупность действий, образующих само обязательство, не сопровождающихся волеизъявлением на установление, изменение или прекращение обязательств.²

Приверженцы иной теории полагают, что исполнение обязательств – это юридический поступок,³ лишенный воли.

Сторонники теории сделки полагают, что исполнение обязательства обладает всеми атрибутами, присущими сделке, – это, как отмечалось выше, действия или, крайне редко, предписываемые бездействия, направленные на установление, изменение или прекращение юридической обязанности, при этом указанные действия (бездействия) имеют волевой характер.

Из всего многообразия мнений теория сделки видится нам более приемлемой. Фактические действия, равно как и юридические поступки, образуют обязательство, однако их следует рассматривать не как механические, заранее запрограммированные действия должника либо кредитора, а как волевые поступки, влекущие определенные правовые последствия.

Исследование воли при исполнении договорных обязательств имеет важное практическое значение в понимании сущности исполнения контракта, поскольку через реализацию воли уполномоченными

¹ Подробно см.: Блинкова Е.В., Кошелюк Б.Е. Договор поставки товаров для государственных нужд: монография. М.: Проспект, 2017. 136 с.

² См.: Тархов В.А. Советское гражданское право. Ч. 1. Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1978. С. 174.

Фриев А.Л. Исполнение гражданско-правовых обязательств между предпринимателями: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999. С. 37.

³ См.: Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Изд-во «Юрайт», 2009. С. 397.

субъектами достигается цель закупки, которой законодатель придает особое значение.

Как показывает практика, деформация воли заказчика напрямую влияет на результат исполнения обязательств по контракту. Примечательно, что в цивилистике порок воли рассматривается как основание для признаний сделки недействительной, однако влияние внешних факторов на поведение обязанной стороны, имеющий обратный эффект – когда действия из разряда деликта становятся правомерными, в полной мере не исследовано.

При всем своем многообразии проявления, воля является обязательным элементом правового поступка, направленного на прекращение юридической обязанности. Наличие воли в действиях должника характеризует исполнение обязательств, вытекающих из государственного контракта как сделку.

К.В. Шевченко

К ВОПРОСУ О ПЛАНИРОВАНИИ ЗАКУПОК ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ ДЛЯ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ НУЖД

Одним из важнейших аспектов функционирования контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд является их планирование.

В связи с необходимостью совершенствования действующего законодательства в этой сфере с 1 января 2018 г. вступили в силу изменения в Федеральный закон от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», которые коснулись требований к форме плана закупок. Так, итоговый объем денежных средств по каждому коду бюджетной классификации и по каждому соглашению о предоставлении субсидии теперь необходимо указывать отдельными строками.

Что касается плана-графика, с 1 января 2018 г. обоснование начальной (максимальной) цены контракта должно содержать указа-

ние на количество и единицы измерения товаров, работ, услуг (при наличии).

Кроме того, заказчики должны использовать общероссийские базовые перечни и федеральные классификаторы, а также уточненную формулу расчета финансового обеспечения выполнения государственного задания.

В позицию каталога включается справочная информация: коды, соответствующие товару, работе, услуге согласно российским и международным системам классификации, каталогизации, и информация о типовых контрактах, подлежащих применению (при наличии).

В описание товара должны включаться сведения о распространяющихся на него технических регламентах.

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 29.10.2015 г. № 1168,¹ государственные заказчики, являющиеся получателями средств федерального бюджета, должны размещать планы закупок и планы-графики закупок посредством информационного взаимодействия единой информационной системы с государственной интегрированной информационной системой управления общественными финансами «Электронный бюджет».

Порядок размещения планирующих документов в единой информационной системе также претерпел изменения с 1 января 2018 г. Так, на 2018 г. для формирования, ведения и размещения планирующих документов разработан алгоритм размещения планов закупок и планов-графиков закупок на 2018 и плановые 2019–2020 гг., в котором содержится регламент размещения данных документов в единой информационной системе.² В частности, формирование, размещение и изменение плана закупок осуществляются в подсистеме бюджетного планирования государственной интегрированной информационной

¹ Об утверждении Правил размещения в единой информационной системе в сфере закупок планов закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, планов-графиков закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Постановление Правительства РФ от 29.10.2015 г. № 1168 (ред. от 29.12.2016) // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф. М., 2018.

² Письмо Минфина России № 21-03-04/82833, Казначейства России № 07-04-05/14-948 от 12.12.2017 г. «О формировании планов закупок товаров, работ, услуг для обеспечения федеральных нужд на 2018 г.» // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф. М., 2018.

системы управления общественными финансами «Электронный бюджет», а формирование, размещение и последующие изменения плана графика закупок – непосредственно в единой информационной системе.

В этой связи необходимо отметить, что данный регламент противоречит требованиям Постановления Правительства от 29.10.2015 г. № 1168, поскольку в последнем установлен иной порядок размещения планирующей документации. Однако в силу технических причин выполнение требований данного постановления в настоящее время невозможно.

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС, АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС, АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

А.С. Бакин

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО О НОТАРИАТЕ В РФ: АКТУАЛЬНОЕ СОСТОЯНИЕ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

В феврале 2018 г. Основам законодательства РФ о нотариате исполнилось 25 лет. Верховный совет Российской Федерации 11 февраля 1993 г. принял закон, который был призван реформировать существовавшую систему государственного нотариата, восстановить нотариат как эффективный правовой институт, обеспечивающий стабильность гражданского оборота и защиту прав и законных интересов субъектов российского права.¹

О чем свидетельствует эта юбилейная дата – ответ на этот вопрос неоднозначен. Ученые, представители нотариального сообщества (в том числе органов профессионального самоуправления), представители Министерства юстиции РФ оценивают состояние Основ по-разному. В целом можно выделить две точки зрения: принятые четверть века назад Основы устарели, им на замену должен прийти, как и предполагалось ранее, новый федеральный закон о нотариате;² новый ФЗ не нужен – в Основы вносятся необходимые изменения, с принятием которых «устаревшие» положения актуализируются, что «делает бессмысленным» принятие новых законопроектов.³

¹ далее – Основы.

² Бочковенко В.А. Почему не принят новый закон о нотариате и нужен ли он? // Нотариус. 2015. № 2. С. 7–10.

³ Черемных Г.Г. У Федеральной нотариальной палаты нет и не может быть контрольных функций в сфере нотариата // Нотариус. 2014. № 2. С. 7–15.

Прошла четверть века, нового закона нет, хотя несколько законопроектов были разработаны.¹ Основы продолжают действовать, конечно, с многочисленными изменениями и дополнениями,² которые были обусловлены причинами разнообразного характера, начиная с реформ в системе государственных органов,³ проблем, выявленных в организации и осуществлении нотариальной деятельности,⁴ завершая реформой гражданского законодательства РФ. В итоге, многие положения последнего законопроекта, разработанного Министерством юстиции РФ, были внесены в текст Основ.⁵

Большой объем нормативного регулирования приходится на подзаконные акты,⁶ что также может быть оценено по-разному. С одной стороны, отдельные вопросы организации и деятельности нотариата⁷ настолько объемны, что включение их в текст Основ не может быть признано эффективным. С другой стороны, представляется необоснованным наделение Минюста РФ полномочиями по решению таких вопросов, как определение порядка учреждения и ликвидации должностей нотариусов, количества должностей нотариуса в нотариальном округе. Кроме того, нотариальная деятельность является по своему характеру процедурной, схожей по форме с деятельностью других юрисдикционных органов – судов, что требует закрепления правил совершения нотариальных действий именно на уровне федерального закона, а принятие приказов Министерства юстиции в этой сфере

¹ О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации, разработанный Министерством юстиции РФ. URL: // <http://regulation.gov.ru/projects#npa=28677>; О нотариате и нотариальной деятельности : проект Федерального закона № 398234-6 // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Версия Проф. 2018.

² На данный момент, с 2003 г. принято 35 федеральных законов, изменяющих Основы.

³ О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти: Указ Президента РФ от 09.03.2004 г. № 314 // Российская газета. 2004. 12 марта (утратил силу).

⁴ Например, размер страховой суммы (ст. 18 Основ), порядок проведения квалификационного экзамена (ст. 3.1 Основ), ответственность нотариуса (ст. 17 Основ).

⁵ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федеральный закон от 29.12.2014 г. № 457-ФЗ. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 29.12.2014).

⁶ В настоящее время действуют более 70 приказов Министерства юстиции РФ.

⁷ Например, порядок проведения квалификационного экзамена, утверждение форм нотариальных документов

необходимо признать нарушением компетенции законодательных (представительных) органов власти. Это, в свою очередь, ставит вопрос о полномочиях Федеральной нотариальной палаты (ФНП) по даче «разъяснений» в форме методических рекомендаций по вопросам совершения нотариальных действий. Основами предусмотрена обязательность актов Правления ФНП, но только в пределах своей компетенции, которая должна быть четко закреплена на уровне федерального закона. Все эти вопросы ждут своего законодательного урегулирования.

Т.В. Барсукова

РАСПРЕДЕЛЕНИЕ СУДЕБНЫХ РАСХОДОВ ПО АДМИНИСТРАТИВНЫМ ДЕЛАМ ОБ ОСПАРИВАНИИ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПРЕДЕЛЕНИЯ КАДАСТРОВОЙ СТОИМОСТИ

Вопрос справедливого распределения судебных расходов, имеющий сам по себе немаловажное значение, по делам об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости приобретает особую значимость в силу того, что сумма судебных расходов по таким делам представляет собой весьма существенные материальные затраты для сторон административного судопроизводства.

Исходя из Кодекса административного судопроизводства РФ, при рассмотрении указанной категории административных дел применению подлежит общее правило распределения судебных расходов, согласно которому стороне, в пользу которой состоялось решение суда, суд присуждает с другой стороны все понесенные по делу судебные расходы.

Вместе с тем в п. 31 Постановления Верховного суда РФ от 30.06.2015 г. № 28 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении судами дел об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости объектов недвижимости» разъяснено, что в случаях, когда удовлетворение требований сводится к реализации в судебном порядке права административного истца на установление кадастровой стоимости в размере рыночной, которое не оспаривается привлеченным к участию в деле административным ответчиком, су-

дебные расходы относятся на административного истца. После принятия указанного Постановления судебная практика исходила именно из такого правила распределения судебных расходов.

Подход судов к рассматриваемому вопросу кардинально изменился после признания Конституционным судом РФ (далее – КС РФ) указанных разъяснений Верховного суда РФ не соответствующими Конституции РФ.¹

На данный момент суды взыскивают судебные расходы исключительно с ответчика, не учитывая при этом все те особенности отношений по определению кадастровой стоимости, на которые указывал КС РФ.

Между тем КС РФ, во-первых, не исключает возможности дифференциации правового регулирования распределения судебных расходов в зависимости от характера рассматриваемых судом категорий дел, однако указывает, что в любом случае такая дифференциация должна основываться на законе. Во-вторых, КС РФ указывает на то, что достоверность кадастровой стоимости объекта недвижимости предполагается в отношении результата ее определения, укладываемого в разумный диапазон возможных значений.

Таким образом, исходя из указанной позиции КС РФ, если имеющиеся расхождения в величине кадастровой и рыночной стоимости объекта недвижимости укладываются в разумный диапазон возможных отклонений, кадастровая стоимость определена верно и не нарушает права и законные интересы истца. Следовательно, оснований для взыскания судебных расходов с ответчика не имеется, даже в том случае, если требования истца об установлении кадастровой стоимости в размере рыночной будут удовлетворены. И наоборот, если кадастровая стоимость существенно превышает его рыночную стоимость, то это свидетельствует об ошибке, допущенной при определении кадастровой стоимости. Следовательно, исковые требования об установлении кадастровой стоимости в размере рыночной подлежат удовлетворению, а судебные расходы взыскиваются с ответчика в общем порядке.

¹Постановление Конституционного суда РФ от 11.07.2017 г. № 20-П «По делу о проверке конституционности положений ст. 111, ч. 5 ст. 247 и п. 2 ч. 1 ст. 248 Кодекса административного судопроизводства РФ, ч. 1 и 2 ст. 110 Арбитражного процессуального кодекса РФ в связи с жалобами гражданки Н.Б. Слободяник и федерального государственного бюджетного учреждения «Российский сельскохозяйственный центр» // КонсультантПлюс: справ. правовая система. 2018.

Л.В. Бурматнова

ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ СУДОМ ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ В ДЕЛЕ О БАНКРОТСТВЕ ТРЕБОВАНИЙ КРЕДИТОРОВ О ВКЛЮЧЕНИИ В РЕЕСТР ЗАДОЛЖЕННОСТИ, ОСНОВАННОЙ НА ДОГОВОРАХ ЗАЙМА

Процесс по делу о банкротстве всегда имел специфические черты, характерные только для данного вида судопроизводства.

Так, например, Высшим арбитражным судом Российской Федерации были сформулированы позиции, в соответствии с которыми при установлении требований в деле о банкротстве не подлежит применению ч. 3.1 ст. 70 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации: признание должником или арбитражным управляющим обстоятельств, на которых кредитор основывает свои требования, не освобождает другую сторону от необходимости доказывания таких обстоятельств; при оценке достоверности факта наличия требования, основанного на передаче должнику наличных денежных средств, подтвержденного только распиской или квитанцией к приходному кассовому ордеру, суду надлежит учитывать, позволяло ли финансовое положение кредитора предоставить должнику соответствующие денежные средства, имеются ли в деле удовлетворительные сведения о том, как полученные средства были истрачены должником, отражалось ли получение этих средств в бухгалтерском и налоговом учете и отчетности и т.д., при наличии сомнений во времени изготовления документов суд может назначить соответствующую экспертизу, в том числе по своей инициативе.

Очевидно, что данные исключения объясняются необходимостью недопущения злоупотребления лицами, участвующими в деле, своими правами, направлены на воспрепятствование включения в реестр искусственной задолженности с целью контроля над процедурой банкротства. Вместе с тем они конкурируют с принципами арбитражного процесса, в соответствии с которыми суд не занимается сбором доказательств, рассматривая спор по представленным сторонами до-

казательствам, иным словами, устанавливает формальную, а не объективную истину.

В последнее время указанная тенденция получила развитие – Верховный суд Российской Федерации в своих судебных актах сформировал позицию, в соответствии с которой учредитель компании, который имеет долг, вытекающий из участия в этой фирме, не может противопоставлять свои требования требованиям независимых кредиторов. На такого участника распространяется риск банкротства компании, которое вызвано его неэффективным управлением. Как указал Верховный суд РФ, арбитражный суд вправе переqualифицировать заемные отношения в отношении по поводу увеличения уставного капитала по правилам п. 2 ст. 170 Гражданского кодекса РФ либо при установлении противоправной цели – по правилам об обходе закона (ст. 10 ГК РФ), признав за требованием статус корпоративного, что является основанием для отказа во включении его в реестр. Судом на такое лицо может быть возложена обязанность раскрыть разумные экономические мотивы выбора конструкции займа, привлечения займа именно от аффилированного лица и т.п.

Вместе с тем предпринимательская деятельность является самостоятельной, рискованной, участник оборота свободен в принятии экономических решений, в том числе о порядке и сроке предоставления денежных средств. Кроме того, характерной чертой заемных отношений является возвратность. Однако в данном случае суду надлежит проверить экономическую целесообразность действий субъекта предпринимательской деятельности, установить – знал ли кредитор о том, что банкротство компании неизбежно. Очевидно, что сторонние кредиторы и арбитражный управляющий в силу объективных причин, не будучи участниками спорных отношений, ограничены в возможности добыть такие доказательства, а зачастую не намерены этого делать. В этом случае, в силу обязательных указаний вышестоящей инстанции о неприменении при рассмотрении требования правил ст. 70 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, судьба требования зависит фактически от усмотрения суда первой инстанции.

Н.Г. Галковская

НЕКОТОРЫЕ СУЖДЕНИЯ ПО ПРЕДЛОЖЕНИЮ ВЕРХОВНОГО СУДА РФ ОТКАЗАТЬСЯ ОТ ОБЯЗАТЕЛЬНОСТИ МОТИВИРОВОЧНОЙ ЧАСТИ

Пленум Верховного суда РФ 3 октября 2017 г. одобрил проект закона о внесении целого ряда серьезных поправок в ГПК РФ, АПК РФ и КАС РФ.¹ В числе прочего они охватывают институт формирования судебных решений: по общему правилу, судьи как арбитражных судов, так и судов общей юрисдикции смогут не составлять мотивированных решений по большинству рассматриваемых дел, ограничиваясь объявлением их резолютивной части. Представляется, что анализируемые предложения Верховного суда РФ уничтожают особый юридический статус судебного решения как акта правосудия, а также одну из процессуальных гарантий права на справедливое судебное разбирательство.² Кроме того, предложение отказаться от обязательности мотивировочной части прямо уничтожает одну из задач судопроизводства (ст. 2 ГПК РФ, АПК РФ), поскольку немотивированное судебное решение не может способствовать укреплению законности и правопорядка, предупреждению правона-

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 03.10.2017 г. № 30 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона “О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации”» // КонсультантПлюс: справ. правовая система. 2018.

² Постановление ЕСПЧ от 11.01.2007 г. по делу «Кузнецов и другие против РФ» (п. 83); Постановление ЕСПЧ от 27.09.2001 г. по делу «Хирвисаари против Финляндии» (п. 30); Постановление ЕСПЧ от 16.12.1992 г. по делу «Хаджианастасиу против Греции»; Постановление ЕСПЧ от 17.01.2008 г. по делу «Рякиб Бирюков против РФ».

рушений, формированию уважительного отношения к закону и суду. Неверные, плохо мотивированные решения уменьшают степень доверия к судебной системе со стороны общества в целом и отдельных граждан в частности, формируют отрицательное отношение общества к суду. Вместе с тем мотивированность судебных актов – это требование уважения достоинства личности. Как раз мотивировочная часть судебного акта является подтверждением состоявшейся судебной коммуникации¹ в ходе судебного процесса. Именно мотивы, положенные в основу решения, являются гарантией его законности и обоснованности. Без мотивировочной части не только невозможно установить правосудность решения вообще, но также и выяснить ряд специальных вопросов: 1) оценить преюдициальность установленных в решении фактов; 2) разъяснить решение или вынести дополнительное решение; 3) установить внешнее тождество исков; 4) проверить, правильно ли распределены судебные расходы; 5) также немотивированное решение не обеспечивает прав лиц, не привлеченных к участию в деле, вопрос о правах и об обязанностях которых был разрешен судом, на апелляционное или кассационное обжалование.

К сожалению, из содержания пояснительной записки к указанному выше законопроекту в очередной раз следует, что необходимость анализируемых изменений связывается с нуждами лишь одного участника процессуальных отношений – суда. Соглашусь с мнением Е. Борисовой, неприемлемым является обоснование такого изменения указанием на процент обжалованных решений и процент решений, оставленных после апелляционной проверки без изменения. Мотивировочная часть решения составляется не только и не столько для того, чтобы обжаловать это решение, а для того, чтобы понять, почему суд, например, отказал в удовлетворении заявленных требований, на чем основан его вывод. Оговорка Верховного суда РФ о том, что сторона спора может заявить ходатайство о составлении решения в полном объеме, не является должным контраргументом против высказанных выше доводов².

¹ Сухорукова О.А. Эффективность гражданского судопроизводства: коммуникативный процесс. Воронеж, 2017. С. 10.

² <http://www.garant.ru/interview/1144157/#ixzz54ojwbjR>

С учетом изложенного, следует констатировать, что Верховный суд РФ занял курс деструктивный, умерщвляющий правосудие как таковое. Подобная стратегия может привести к трагическим последствиям по созданию «неправосудной среды». Правосудие вступит в этап имитации своего существования.

Е.В. Домбровская

УНИФИКАЦИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА В РОССИИ

За последние четыре года тема унификации гражданского процесса в России стала одной из самых обсуждаемых.

На сегодняшний день, говоря об унификации гражданского процесса, можно выделить два пути:

Принятие нового, общего гражданского процессуального кодекса в процессе унификации законодательства в области гражданского и арбитражного процессов.

Создание единого кодекса, содержащего унифицированные нормы права для судов общей юрисдикции и арбитражных судов, возможно также несколькими способами:

– механистическое соединение имеющегося процессуального законодательства, чего не хотелось бы, так как в этом случае невозможно создать единый процесс;

– «мягкая» унификация – создание нового единого процессуального кодекса на основании первичного объединения имеющегося правового регулирования и выстраивания как единых подходов в правовом регулировании (где это возможно), так и сохранения специфики регламентирования (где это необходимо);

– «революционная» унификация – смести все, что наработано в законодательстве, и создать новое (наверное, это самый проигрышный вариант) – без истоков нет движения вперед;¹

¹ Решетникова И.В. Унификация процессуального законодательства. Ждать ли революций?! // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 3. С. 3–9.

– фрагментарная унификация, то есть унификация определенных процессуально-правовых институтов. В данном случае имеется в виду создание единых одинаковых правил, применяемых в гражданском и арбитражном процессе.

Последнее время имеет место именно фрагментарная унификация, которая выражается в появлении упрощенного производства в гражданском процессе, приказного производства в арбитражном процессе и пр.

Думается, что фрагментарная унификация также способна решить задачи, закрепленные в Концепции единого процессуального законодательства, в частности:

– установление новых правил разрешения спорных правовых вопросов;

– сохранение наиболее удачных наработок, существующих в Арбитражном процессуальном кодексе и Гражданском процессуальном кодексе, распространив их на весь процесс;

– закрепление альтернативных способов разрешения споров, примирительных процедур (переговоры, сверка расчетов и т.д.);

– исправление ранее выявленных недостатков в регламентации судебного процесса, в том числе ликвидация необоснованных терминологических различий (отзыв и возражение на исковое заявление);

Таким образом, полагаем, что, используя менее сложный и болезненный путь, можно достичь вышеуказанных задач. В то время, как создание единого процессуального кодекса в рамках существующей структуры судебной системы, приведет на практике к появлению громоздкого процессуального кодифицированного акта с многочисленными исключениями из общих правил.

Е.Н. Карнова

О РЕГЛАМЕНТЕ СОВЕРШЕНИЯ НОТАРИУСАМИ НОТАРИАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЙ

Приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 30 августа 2017 г. № 156 утвержден Регламент совершения нотариусами нотариальных действий, устанавливающий объем информации, необ-

ходимой нотариусу для совершения нотариальных действий, и способ ее фиксации (далее – Регламент), вступивший в действие с 1 января 2018 г.

На мой взгляд, это первая попытка разработки и принятия норм процессуального регулирования совершения нотариальных действий. Как следует из самого названия, Регламент устанавливает правила о необходимости получения нотариусом более развернутого объема информации для совершения конкретного нотариального действия и фиксации полученной информации на бумажных или электронных носителях.

В принятом документе можно отметить как позитивные начала, так и негативные стороны. Так, позитивным является то, что в перечне документов, удостоверяющих личность, впервые в теории упомянут заграничный паспорт, удостоверяющий личность гражданина РФ за пределами Российской Федерации, позволяющий нотариусам «легально» устанавливать личность по данному документу, что считалось несогласующимся с действующим законодательством ввиду того, что в соответствии с Федеральным законом от 18.07.1996 г. № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» заграничный паспорт поименован как документ, удостоверяющий личность гражданина Российской Федерации при выезде за пределы РФ, пребывании за пределами РФ и въезде в РФ. Для несведущего читателя этот момент покажется незначительным, но на практике, как для граждан, так и для нотариусов, это имеет существенное значение.

Всего на тридцати страницах Регламента сосредоточены требования о наличии или отсутствии информации об определенных обстоятельствах, в том числе фактах, имеющих юридическое значение, необходимых для совершения нотариальных действий. Многообразии правовых норм гражданского, налогового, земельного, жилищного и других отраслей права, применяемых при совершении нотариальных действий, не позволяет оперативно и квалифицированно разрешить сложные правовые задачи, возникающие на практике. Регламент, максимально сконцентрировав «требования об установлении обстоятельств и фиксации информации» в одном документе, хотя и незначительно, но все же облегчает решение этого вопроса.

Несомненно, «новым словом» как в теории, так и в нотариальной практике является предусмотренное Регламентом «фиксирование ин-

формации в специальном протоколе». Как практикующий нотариус, считаю, что фиксирование информации в специальном протоколе нецелесообразно и бессмысленно по следующим причинам: «время» в нашей быстрой жизни сегодня является одним из самых значимых ценностей для граждан, права и законные интересы которых мы защищаем и которых мы, нотариусы, призваны обеспечить квалифицированной юридической помощью, как правило, непосредственно на приеме. Составление дополнительного документа «перегружает» нотариальное действие, требует значительных временных затрат, а по своей сути лишь дублирует содержание самого нотариального акта, являющегося результатом совершенного нотариального действия. Считаю, что документальное оформление нотариального действия – изложение его на бумажном носителе и удостоверение – это и есть «протокол», отражающий и фиксирующий всю необходимую информацию о совершенном нотариальном действии.

При этом не смею полностью отрицать составление протокола в исключительных случаях: при совершении сложных нотариальных действий, порядок совершения которых четко не регламентирован действующим законодательством.

Д.В. Князев

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ОБЯЗАТЕЛЬНЫХ ПРИМИРИТЕЛЬНЫХ ПРОЦЕДУР ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ

На фоне «перегруженности» российских судов в литературе можно встретить призывы о введении обязательных примирительных процедур. Вопрос о целесообразности принудительной медиации в мире решается по-разному. Причина проста: институт обязательной медиации крайне противоречив. Среди его преимуществ называют следующие: 1) Если стороны мало знакомы с процедурой медиации (не испытывают к ней доверия), обязательное назначение может помочь им преодолеть указанное предубеждение. Исследования показывают: даже если стороны с неохотой приступают к примирительной процедуре и изначально были принуждены к участию в ней, она все

равно может окончиться соглашением сторон. 2) Нежелание стороны конфликта предложить поучаствовать в процедуре примирения часто основано на страхе показаться уязвимой, на опасении создать у противника впечатление слабости. Принуждение к участию в ADR-процедуре (основанное на законе или дискреции судьи) снимает эту проблему. 3) Обязательное примирение выступает в качестве фильтра, после которого в судопроизводство направляются только споры, действительно стоящие того, чтобы быть разрешенными с помощью государственного правосудия. 4) Препятствием для добровольной примирительной процедуры может быть нежелание юриста – представителя стороны (по мотиву отсутствия у того соответствующих навыков, по финансовым соображениям, какого-либо предубеждения). Принуждение к участию преодолевает это препятствие. 5) Принудительное назначение ADR-процедуры помогает избежать сомнения стороны относительно беспристрастности примирителя, так как последний назначается независимой третьей стороной (судьей, иным субъектом), а не по предложению одной из сторон.

Аргументы против «принудительной» медиации таковы. 1) Искажается базовый принцип медиации – добровольности, принуждение к примирению – есть нечто противоречащее фундаментальным основам медиативного процесса. 2) Принуждение к участию в примирительной процедуре по некоторым делам недопустимо, например, когда налицо явное имущественное неравенство сторон или имело место насилие одной стороны над другой. 3) Обязательная процедура примирения превращается в препятствие на пути к правосудию, когда стороны вовсе не заинтересованы в достижении соглашения, она лишь провоцирует дополнительные расходы сторон (помимо судебных, которые еще предстоит понести). 4) Принуждение к участию в примирительной процедуре неизбежно приводит к принуждению к заключению соглашения, что ведет к несправедливым результатам; грань между принуждением к участию и несвободе в ходе процедуры очень тонкая. На этот аргумент сторонники обязательного примирения указывают, что принуждение в данном случае относится только к тому, чтобы стороны попытались достичь соглашения, при этом нет обязанности сторон мириться. 5) Принуждение к участию в медиативной процедуре связывается с нарушением права на доступ к правосудию и положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Эта позиция даже была поддержана Судом апелляции Вели-

Коронации (The Court of Appeal) по делу Халси (имело определяющее значение для развития ADR-процедур на территории Соединенного Королевства): «принуждение к участию в медиации сторон, которые этого действительно не желают, означало бы неприемлемое нарушение их права на доступ к суду, и следовательно, нарушение ст. 6 Конвенции» (п. 9). При этом Директива 2008/52/ЕС Европейского парламента и совета от 21 мая 2008 г. «Относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах» допускает в качестве законной меры установление обязательной медиации, а также то, что ЕС считает подобные меры соответствующими ст. 6 Конвенции.

В.А. Копанева

ПРАВО ПОРУЧИТЕЛЯ, ИСПОЛНИВШЕГО ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО КРЕДИТНОМУ ДОГОВОРУ, НА ОБРАЩЕНИЕ С ЗАЯВЛЕНИЕМ О ПРИЗНАНИИ ДОЛЖНИКА БАНКРОТОМ

В ст. 7 Федерального закона № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) закреплено, что правом на обращение в арбитражный суд с заявлением о признании должника банкротом обладает в том числе конкурсный кредитор.

Согласно общему правилу, право на обращение в арбитражный суд возникает у конкурсного кредитора по денежным обязательствам с даты вступления в законную силу решения суда, арбитражного суда или судебного акта о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейского суда о взыскании с должника денежных средств.

Между тем, для конкурсного кредитора – кредитной организации имеется исключение из данного правила, согласно которому право на обращение в арбитражный суд возникает у такого кредитора с даты возникновения у должника признаков банкротства, установленных Законом о банкротстве (абз. 2 п. 2 ст. 7 Закона о банкротстве). В данном случае наличие вступившего в законную силу решения суда не требуется.

С учетом изложенного появляется вопрос, с какого момента возникает право поручителя, исполнившего обязательства по кредитному договору, на обращение с заявлением о признании должника банкротом: с даты возникновения у должника признаков банкротства или с даты вступления в законную силу решения суда.

В судебной практике существует два подхода. Согласно первому подходу право поручителя, исполнившего обязательства по кредитному договору, на обращение с заявлением о признании должника банкротом возникает с момента вступления в законную силу решения суда. Сторонники этого подхода полагают, что в данном случае необходимо наличие вступившего в законную силу решения суда, поскольку исключение из общего правила предусмотрено только для конкурсного кредитора – кредитной организации. Такое исключение обусловлено именно статусом конкурсного кредитора как кредитной организации. Кроме того, обязательства, возникающие из поручительства, являются самостоятельным видом обязательств, основаны на договоре поручительства и имеют свое правовое регулирование.

Согласно второму подходу, в качестве критерия, допускающего возбуждение дела о банкротстве подобным способом, должен рассматриваться не сам статус кредитной организации, обращающейся с соответствующим заявлением, а реализуемая ею деятельность по осуществлению банковских операций на основании специального разрешения (лицензии) Банка России. Поэтому сам статус заявителя по делу о банкротстве, чьи требования вытекают из подобного рода деятельности, не имеет решающего значения при возникновении вопроса о допустимости применения абз. 2 п. 2 ст. 7 Закона о банкротстве. В таких случаях необходимо проверять, являются ли требования заявителя следствием реализации специальной правоспособности кредитной организации или связанными с ними требованиями (например, из обеспечительных сделок), и при установлении таковых – разрешать по существу вопрос об их обоснованности и введении процедуры несостоятельности.

Такой подход представляется наиболее верным при решении спорного вопроса, поскольку обязательства, вытекающие из поручительства, являются аксессуарными, и к поручителю, исполнившему обязательство, переходят права кредитора по этому обязательству в том объеме, в котором поручитель удовлетворил требование кредитора. В данном случае решающее значение должен иметь характер обя-

зательства, связанный с реализацией кредитной организацией специальной правоспособности. Именно характер обязательства и обуславливает наличие права на обращение в суд с заявлением о признании должника банкротом с даты возникновения у должника признаков банкротства.

К.Ю. Лебедева

ПОЗИЦИИ ВЕРХОВНОГО СУДА РФ В ОТНОШЕНИИ НЕКОТОРЫХ ИЗМЕНЕНИЙ УПРОЩЕННОГО ПОРЯДКА РАССМОТРЕНИЯ АРБИТРАЖНЫХ СПОРОВ

Упрощенный порядок рассмотрения арбитражных споров предусмотрен гл. 29 АПК РФ¹ с момента введения процессуального закона в действие в 2002 г. Разъяснения о порядке применения были разработаны еще в 2004 г.,² однако упрощенный порядок фактически не использовался на практике.

Реальное практическое применение указанной главы АПК РФ и рассмотрение значительного числа споров в упрощенном порядке началось лишь в десятых годах текущего столетия.³

¹ Далее – АПК РФ.

² Посредством внесения раздела о рассмотрении дел в порядке упрощенного производства в Информационное письмо ВАС РФ (далее – ВАС РФ) от 13.08.2004 г. № 82 «О некоторых вопросах применения АПК РФ» (в настоящее время действует в редакции от 01.07.2014 г.).

³ К тому побудило внесение в главу 29 АПК РФ ряда существенных новелл посредством изложения многих положений в совершенно иной редакции путем принятия Федерального закона от 25.06.2012 г. № 86-ФЗ «О внесении изменений в АПК РФ в связи с совершенствованием упрощенного производства», а также федеральных законов от 02.03.2016 г. № 47-ФЗ «О внесении изменений в АПК РФ» и от 02.03.2016 г. № 45-ФЗ «О внесении изменений и ГПК Российской Федерации и АПК РФ». Через три с половиной месяца после издания Закона от 25.06.2012 г. № 86-ФЗ принято постановление Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 г. № 62 «О некоторых вопросах рассмотрения арбитражными судами дел в порядке упрощенного производства», отмененное п. 58 постановления Пленума ВС РФ от 18.04.2017 г. № 10 «О некоторых вопросах применения судами положений ГПК РФ и АПК РФ об упрощенном производстве» (далее – постановление Пленума ВС РФ № 10), которым разъяснены положения

Общие положения Постановления Пленума ВС. № 10 начинаются с толкования принципиальной разницы, а также соотношения между двумя процедурами – упрощенным и приказным порядками рассмотрения споров¹: главное отличие между ними – наличие (в упрощенном) или отсутствие (в приказном) порядка рассмотрения дел спора о праве.²

Соотношение порядков, четко не регламентированное в процессуальном законе, определено в постановлении: если заявлен иск / подано заявление, подлежащее рассмотрению в приказном порядке, то истец (заявитель) должен указать в исковом заявлении (заявлении), что ему отказано в принятии заявления о вынесении (выдаче) судебного приказа или по каким-либо причинам судебный приказ отменен и приложить копии соответствующих определений.

Разграничение приказного и упрощенного порядков рассмотрения спора и их соотношение продолжается в пп. 4 и 20 Постановления Пленума ВС РФ № 10: когда дело подпадает под требования, указанные в п. 1 ч. 1 ст. 227 АПК РФ, оно подлежит рассмотрению и разрешению в упрощенном порядке только в случаях, когда исключено его рассмотрение в приказном порядке, и выделяются два основания, когда приказное рассмотрение дела невозможно.³

Пункт 30 Постановления Пленума ВС РФ № 10 содержит разъяснение о возможности заключения при рассмотрении дела в упрощенном порядке мирового соглашения, представляющего собой двух-этапный процесс.⁴

процедуры рассмотрения споров в упрощенном процессуальном порядке во всех судах, включая арбитражные, с учетом положений законов от 02.03.2016 г. № 47-ФЗ и № 45-ФЗ.

¹ Данные порядки рассмотрения дел призваны облегчить процедуру рассмотрения дел судам.

² Наличие / отсутствие спора следует определить судье при установлении, в каком порядке необходимо рассматривать конкретное дело из представленных документов с целью применения соответствующих процессуальных норм (гл. 29 или гл. 29.1 АПК РФ).

³ Во-первых, в том случае, если требование не подлежит рассмотрению в приказном порядке; во-вторых, когда по соответствующему требованию имеется решение арбитражного суда об отказе в выдаче приказа – в соответствии с ч. 3 ст. 229.4 АПК РФ либо о его отмене – согласно ч. 4 ст. 229.5 АПК РФ.

⁴ Что является не просто толкованием положений закона, но дополнением к нормам гл. 29 АПК РФ: на *первом этапе* используется облегченная (сокращенная) форма его заключения, когда суд не переходит к рассмотрению дела по общим правилам, а

Н.А. Макейкин

ДОСТУПНОСТЬ ПРАВОСУДИЯ ПО ДЕЛАМ ОБ ОСПАРИВАНИИ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ НИЖЕ ФЕДЕРАЛЬНОГО УРОВНЯ

Вопросы разграничения подведомственности судов судебной системы Российской Федерации не утрачивают актуальности с момента выделения арбитражных судов в качестве самостоятельной структуры судебных органов.

Особое место в данной дискуссии занимает вопрос разграничения подведомственности дел об оспаривании нормативных правовых актов в силу особого значения данной категории дел, а главными проблемами являются альтернативная подведомственность, обеспечение единообразия судебной практики и доступа к правосудию.

Проведенная в 2014 г. судебная реформа, с одной стороны, исключила из предметной компетенции арбитражных судов дела данной категории, а с другой стороны, сохранила за Судом по интеллектуальным правам как специализированным арбитражным судом полномочия по рассмотрению дел об оспаривании нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти в пределах своей очень узкой специализации.

Вместе с тем органы государственной власти субъектов Российской Федерации и органы местного самоуправления в силу положений ст. 72, 73, 76, 130, 132 Конституции РФ¹ имеют полномочия по принятию нормативных правовых актов в очень многих сферах. Воз-

назначает судебное заседание для рассмотрения вопроса об утверждении мирового соглашения с вызовом участвующих в деле лиц и с протоколированием в письменной форме с использованием средств аудиозаписи; если мировое соглашение не будет утверждено в этом судебном заседании, наступает *второй этап* процесса его заключения, на котором суду надлежит осуществить переход к общим правилам искового (или административного) производства посредством вынесения соответствующего определения (п. 3 ч. 5 ст. 227 АПК РФ).

¹ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. (с изм. и доп. от 05.02.2014 г.) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 9. Ст. 851.

никающие при этом споры можно охарактеризовать исключительно как экономические (например, установление тарифов и налогов, вопросы управления собственностью, осуществление государственного и муниципального контроля в сферах предпринимательской деятельности и др.).

В свою очередь, обеспечение доступности правосудия осуществляется в том числе путем наиболее полного и квалифицированного рассмотрения дел.

Практика Конституционного суда Российской Федерации исходит из необходимости существования специализированных судов как реального способа обеспечения права на судебную защиту.¹ Также следует согласиться с позицией М.И. Клеандрова, который отмечал, что соответствующему этапу развития общества соответствует и определенный механизм правосудия – в его организационно-правовом оформлении, а развитие российского общества предполагает, что более сложными, более специализированными станут и судебная система России, и структура российских судебных органов, и процессуальный регламент, которым суды в своей деятельности руководствуются².

Рассмотрение дел специализированными судами, к которым относятся арбитражные суды, позволяет накапливать практику применения и толкования законодательства в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, что обеспечивает более квалифицированное рассмотрение дел и лучшим образом гарантирует право на судебную защиту.

Таким образом, реализованный в настоящее время подход к распределению дел в сфере нормоконтроля между судами общей юрисдикции и арбитражными судами следует охарактеризовать как противоречивый, что приводит к проблеме ограничения доступности правосудия по делам об оспаривании нормативных правовых актов ниже федерального уровня.

¹См.: Постановление Конституционного суда РФ от 06.04.2006 г. № 3-П; Определение Конституционного суда РФ от 01.03.2011 г. № 283-О-О // Консультант-Плюс : справ. правовая система. 2018.

²Клеандров М.И. Экономическое правосудие в России: прошлое, настоящее, будущее. М., 2006. С. VI.

Е.В. Медведева

УПРОЩЕНИЕ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Одной из основных тенденций современного гражданского судопроизводства является его упрощение, деритуализация, предполагающее повышение эффективности судебной защиты за счет создания несложных процедур, сокращения сроков и снижения затрат на рассмотрение дела

В соответствии с федеральной целевой программой «Развитие судебной системы России на 2013–2020 гг.» создание необходимых условий для эффективного осуществления правосудия и обеспечения его доступности объявлены приоритетными задачами судебно-правовой реформы. В этой связи важнейшим направлением в дифференциации судопроизводства является совершенствование системы упрощенных производств.

Однако на современном этапе развития упрощения процесса в России полезно задаться вопросом: а все ли сделано правильно? Упрощать порой труднее, чем усложнять: очень важно найти меру.

Особого внимания, на наш взгляд, заслуживает введение упрощенного производства в ГПК РФ. Законодатель пошел по пути почти полного заимствования из арбитражного процесса. Успешно применяемый институт «упрощенного производства» в арбитражном процессе, в гражданском процессе был воспринят двояко.

Однако в любом случае упрощенным данное производство вряд ли может быть названо, так как упрощение, в первую очередь, предполагает простоту порядка судебной защиты, возможность лица самостоятельно, без помощи юриста осуществить такую защиту. Очевидно, что например, подготовка искового заявления, возражений на него требуют основательных юридических знаний и не являются простой для каждого заинтересованного в судебной защите лица.

Довольно сложно без специальных знаний и юридического опыта выполнить и требование закона о совершении всех необходимых действий в установленный срок.

Могло ли упрощение судебного разбирательства в гражданском процессе пойти по-другому пути развития? Научные исследования последних лет (Н.А. Громошина, Д.И. Крымский, З.А. Папулова) подтверждают, что проблема упрощения судебного разбирательства по малоценным искам могла быть решена по-другому, по примеру некоторых зарубежных стран (например, в Италии). Для облегчения доступа к правосудию Комитет министров Совета Европы (рекомендация КМСЕ от 01.05.1981 г. № R (81) 7) счел возможным предложить правительствам – членам Совета Европы среди прочего упростить судебные документы, а также принять меры, в результате которых все процессуальные действия носили бы простой характер, используемый язык был бы понятен публике, а судебные решения были бы понятны сторонам. Помимо этого, в тех случаях, когда в силу характера спора и в целях облегчения доступа граждан к правосудию целесообразно, чтобы они сами изложили свое дело в суде, участие адвоката не должно быть обязательным. Для споров по исковым требованиям на незначительную сумму было предложено установить процедуру, позволяющую сторонам обратиться в суд, не неся издержек, несоизмеримых денежной суммой, являющейся предметом спора. В этих целях возможно было бы предусмотреть упрощенное судопроизводство, предполагающее отсутствие ненужных судебных заседаний (например, предварительного судебного заседания), а также ограничение права на обжалование. Возникает вопрос о соответствии рассматриваемых норм конвенционным требованиям о праве на справедливое судебное разбирательство. Отсутствие таких важных составляющих, как право сторон ходатайствовать о проведении судебного заседания, составление судом мотивированного решения, проведение устного разбирательства в хотя бы одной судебной инстанции, а также наличие сложных правил упрощенного производства могут создать реальные препятствия в ходе судебной защиты при осуществлении права на справедливое судебное разбирательство.

М.А. Рогалева

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА – ЮРИДИЧЕСКОЕ ОСНОВАНИЕ ИСКА?

Правило об обязательности прецедента зародилось в Англии. В английском праве суд должен соблюдать судебное решение, вынесенное по сходному делу как вышестоящим судом, так и им самим. Решение, которое обладает силой прецедента, должно быть вынесено при тех же фактических обстоятельствах. В решении значение прецедента привязывается к юридической аргументации, необходимой для обоснования резолютивной части вынесенного решения.¹

В российской системе права основное место среди источников занимает нормативный акт; на основе действующего нормативного акта складывается судебная практика (как при правоприменении, так и в случае дисквалификации (отмены) акта судом).²

Различным формам судебной практики соответствуют разные уровни абстрактности выражения решения суда по вопросу о применении закона. Наиболее конкретной является правовая позиция при рассмотрении дела судами первой инстанции. Постановления высших судов могут и не являться судебной практикой – это лишь ее обобщение, основанное на требованиях закона и представляющее собой важный ориентир для судебной системы при вынесении судебных актов.³

Обязательность правовой позиции хотя и является неотъемлемой частью судебного акта, но распространяется только на лиц, участвующих в деле, и ограничивается только конкретным делом. Ее обязательность основана не на факте включения данной правовой позиции

¹ Леже Р. Великие правовые системы современности: Сравнительно-правовой подход. М. : Волтерс Клувер, 2010. С. 85–87.

² Коростелкина О.Н. Судебная практика и судебный прецедент в системе источников российского права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.01. М., 2005. С. 18.

³ Соловьев В.Ю. Судебная практика в российской правовой системе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.01. М., 2003. С. 6, 8.

в текст судебного решения, а на обязательности самого применяемого закона.¹

Устоявшийся и относительно стабильный характер правовые позиции приобретают только после прохождения всех судебных инстанций, многократной проверки на правильность понимания закона и, как правило, после опубликования для всеобщего сведения судебного акта.²

(1) Обзоры судебной практики являются по сути эталонами разрешения конкретных, наиболее трудных дел, примерами правильного применения права.³ (2) Постановления пленумов Верховного суда РФ могут быть приняты только для разъяснения вопросов, возникших в судебной деятельности. Иначе говоря, деятельность судов по разрешению конкретных дел должна быть первичной по отношению к разъяснениям пленумов ВС РФ.⁴ (3) Постановление Конституционного суда РФ может только отменить ту или иную норму гражданского права, но не создать новую.

Возвращаясь к вопросу о соотношении судебной практики и юридического основания иска при квалификации гражданских дел, уместно отметить следующее.

Юридическим основанием иска является применимая норма материального права (закон или подзаконный акт). Судебная практика может развивать, разъяснять и конкретизировать эту норму, но не может противоречить ей или содержать очевидно новые правила, не предусмотренные применяемой нормой. В случае дисквалификации нормы суд должен основываться на положениях Конституции РФ в силу прямого действия Конституции РФ (ч. 1 ст. 15). Таким образом, можно сделать вывод, что судебная практика (обзоры практики, постановления пленумов, решения Конституционного суда РФ) не может быть юридическим основанием иска.

¹ Там же. С. 13.

² Там же. С. 14.

³ Там же. С. 16.

⁴ Там же.

А.Ф. Скутин

ПРОБЛЕМЫ УСЛОВНОЙ ПОДВЕДОМСТВЕННОСТИ В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

Учитывая, что АПК РФ является федеральным законом, можно сделать вывод о том, что ч. 5 ст. 4 Арбитражного процессуального кодекса РФ (в редакции ФЗ от 29.07. 2017 г. № 147) аналогична ч. 3 ст. 4 АПК РФ 1995 г. и нормам действующего ГПК РФ. Во всех случаях сформулировано общее положение, согласно которому споры из гражданских правоотношений требуют обязательного досудебного порядка урегулирования, если об этом сказано в федеральном законе (в том числе и процессуальном) или стороны предусмотрели досудебный порядок в договоре.

К денежным требованиям, по которым обязательно соблюдение досудебного порядка урегулирования споров в порядке ч. 5 ст. 4 АПК РФ, следует относить и требования о взыскании неустойки за нарушение основного денежного обязательства (ст. 317.1 ГК РФ), а также иски о взыскании исключительно процентов на основании ст. 395 ГК РФ. Если кредитором соблюден претензионный порядок в отношении суммы основного долга, то соблюден и претензионный порядок в отношении взыскания неустойки и процентов, взыскиваемых на основании ст. 395 ГК РФ.

Новеллой Федерального закона от 01.06. 2017 г. № 147 является установление претензионного порядка разрешения спора при принятии предварительных обеспечительных мер по правилам ст. 99 Арбитражного процессуального кодекса РФ. Претензионный порядок является обязательным, если по требованию, в связи с которым подано заявление о предварительном обеспечении имущественных интересов, в силу закона обязательно соблюдение претензионного или иного досудебного порядка урегулирования спора. Особенностью данной правовой нормы является то, что она установила не только претензионный порядок, но и более короткий срок для предъявления претензии по сравнению с ч. 5 ст. 4 АПК РФ.

При этом остался открытым вопрос о том, является ли необходимым соблюдение претензионного порядка при применении предварительных мер обеспечения, если претензионный порядок по требованиям, возникающим из гражданских правоотношений предусмотрен не законом, а договором? Неудачная редакция ч. 5 ст. 99 АПК РФ дает основания полагать, что претензионный и иной досудебный порядок урегулирования спора при предварительном обеспечении обязателен только по требованиям, по которым он предусмотрен законом. Однако такой вывод опровергается положением этой же ч. 5 ст. 99 АПК РФ, предусматривающей, что срок для подачи искового заявления по такому требованию не превышает пяти дней со дня истечения установленного законом или договором срока для принятия сторонами мер по досудебному урегулированию в соответствии с ч. 5 ст. 4 АПК РФ. Следовательно, соблюдение досудебного порядка урегулирования спора при применении предварительных обеспечительных мер является обязательным во всех случаях, если такие меры предусмотрены не только законом, но и договором.

Если в арбитражный суд не будут представлены доказательства направления претензии должнику в установленные арбитражным судом в определении сроки, то согласно ч. 8 ст. 99 АПК РФ обеспечение отменяется. Должник вправе ходатайствовать об отмене обеспечения по правилам ст. 97 АПК РФ, сам же арбитражный суд по своей инициативе отменить принятые им ранее меры обеспечения не может.

Указание на недопустимость претензионного порядка урегулирования спора, возникшего из гражданских правоотношений, может содержаться как в нормах материального, так и процессуального права. По тем требованиям, по которым закон не допускает претензионный порядок урегулирования спора, стороны гражданского правоотношения не могут предусмотреть такой порядок в договоре, в противном случае данное соглашение будет признано недействительным.

Т.И. Суздальцева

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ УПРОЩЕННОГО ПРОИЗВОДСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

18.04.2017 г. принято Постановление Пленума Верховного суда РФ № 10 «О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации об упрощенном производстве». В названном постановлении даны разъяснения, в том числе в части перехода к рассмотрению дела по общим правилам искового производства. При этом особое внимание обращается на поступление ходатайства об увеличении исковых требований в ходе рассмотрения дела в порядке упрощенного производства, о вступлении в дело третьего лица как заявляющего самостоятельные требования относительно предмета спора, так и не заявляющего таковых. Из анализа ч. 4 ст. 232 ГПК РФ во взаимосвязи с положениями п. 33 указанного постановления следует, что обстоятельства, препятствующие рассмотрению дела в порядке упрощенного производства, определяются судом по своему усмотрению в каждом конкретном случае. Такой подход вызывает сложности в правоприменительной практике. Значительная часть гражданских дел разрешается судами общей юрисдикции по кредитным спорам. В этой связи рассмотрение данной категории дел в упрощенном порядке позволило бы снизить нагрузку судей общей юрисдикции. Представляется необходимым привести следующий пример из судебной практики. Так, решением районного суда в порядке упрощенного производства рассмотрено гражданское дело по иску ПАО «Сбербанк» к Ивановой А.А., которым удовлетворены исковые требования о взыскании задолженности по кредитной карте, процентов, неустойки. Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам решение районного суда отменено, гражданское дело направлено в суд первой инстанции для рассмотрения по общим правилам искового производства. Отменяя решение районного суда, суд апелляционной инстанции указал на то, что суд первой инстанции пришел к выводу о необходимости раз-

решения вопроса о соразмерности подлежащей взысканию с ответчика неустойки, а потому гражданское дело подлежало рассмотрению по общим правилам искового производства, т.к. суду необходимо было выяснить дополнительные обстоятельства и исследовать дополнительные доказательства для разрешения вопроса о соразмерности заявленной к взысканию с ответчика суммы неустойки последствиям нарушения обязательства. Следует отметить, что вопрос о соразмерности неустойки не являлся доводом апелляционной жалобы. Приведенный выше пример не является единичным случаем, потому что большое количество решений было отменено по указанному основанию и направлено в суд первой инстанции для рассмотрения по общим правилам искового производства. Анализ сложившейся судебной практики позволяет сделать вывод о том, что для разрешения вопроса о соразмерности подлежащей взысканию неустойки, суду необходимо переходить на рассмотрение дела по общим правилам искового производства, что в свою очередь является ограничением применения института упрощенного производства. В этой связи представляется необходимой законодательная конкретизация обстоятельств, препятствующих рассмотрению дела в порядке упрощенного производства, поскольку определение этих обстоятельств по усмотрению судьи приводит к отмене судебного акта с направлением дела в суд первой инстанции для рассмотрения по общим правилам искового производства, что означает неоправданное затягивание сроков рассмотрения дела.

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Д.В. Агашев

ФАКТОРЫ СИСТЕМНОСТИ ПРАВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Социально-обеспечительные отношения за прошедшие четверть века стали объектом нескончаемой череды реформ с более или менее ясными целями и прогнозными результатами, с разным объемом и качеством, иногда с плановым, программным подходом, но нередко для достижения сиюминутных задач. Изменения порой имеют радикальный характер, хотя касаются вопросов жизнеустройства больших групп населения и даже всего общества, примером чему является последняя пенсионная реформа. Возникает угроза стабильности соответствующей юридической системы, все более заметен опасный процесс энтропии, нарастающих центробежных тенденций, все более ощущается влияние правовых институтов иных отраслей права. Именно поэтому сегодня как никогда требуется специальный теоретический анализ и оценка системообразующих факторов права социального обеспечения. Одновременно это способствует установлению связей и элементов рудиментарных или дисфункциональных, приводящих к ее дисбалансу.

Главным системообразующим фактором применительно к праву социального обеспечения абстрактной является заинтересованность государства на определенном этапе его развития в признании, обособлении и правовом регулировании соответствующих общественных отношений. Однако это вовсе не предполагает произвольного подхода к подобным решениям, ведь любое цивилизованное государство исходит из своей конституционной обязанности осуществлять эти мероприятия (ст. 7, 39, 40, 41 Конституции РФ), что обеспечивает сохранение статуса правового, поддерживает легитимность власти и лояльность населения.

Важным фактором системности отрасли, несомненно, является определенность и обособленность ее предмета и метода от других отраслей права. Данный тезис означает максимальное ограничение возможности смежного правового регулирования отношений по социальному обеспечению, а в целом – отказ от модели субсидиарности в праве социального обеспечения в пользу конструкции «квалифицированного молчания законодателя» и ее эффекта в виде разрешенного (санкционированного) правоприменения.

Нуждаемость как фактор отражает основательность осуществления государством от имени общества социально-обеспечительных мероприятий, вытекающую из признания на уровне закона общезначимых юридических фактов, рассматриваемых в качестве причины их осуществления в отношении конкретного лица, не способного к самообеспечению (самопомощи).

Фактор алиментарности отражает количественную сторону государственных стандартов обеспечения. Он выражается в презумпции общепринятости основополагающих потребностей человека и разумной достаточности конкретного социально-обеспечительного предоставления для сохранения физиологических и социальных возможностей человека с учетом фактической ситуации.

Фактор определенности финансового обеспечения расходов на социальное обеспечение отражает качественную сторону финансовых фондов, неизменности гарантированного источника покрытия соответствующих затрат за счет общественных и обобщественных средств при недопустимости переложения известных рисков на самих нуждающихся.

Одним из ключевых факторов системности права социального обеспечения следует считать определенность целей и задачи отрасли в единстве с отраслевыми принципами. Помимо прочих, актуальной в этом смысле является проблема ослабления ценностных ориентиров права социального обеспечения, которая отчасти может быть решена признанием элементом отраслевых принципов идеи *приоритета морально-нравственных оснований при осуществлении регулирования социально-обеспечительных отношений*.

В.С. Аракчеев

О НЕОБХОДИМОСТИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ ПРИНЦИПА ДИФФЕРЕНЦИРОВАННОГО ЕДИНСТВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Вопрос о принципах права социального обеспечения представляет интерес в силу различных причин. Прежде всего, любое исследование этого элемента правовой материи позволяет определить сущность социально-правовой политики государства, поскольку именно принципы, то есть идейные установки, служат «отправной точкой» для разработки всего механизма правового регулирования, являются основой для формирования структуры этой отрасли и подлежат определению и нормативному закреплению её целей, задач и функций. Далее, значимость рассмотрения этого вопроса объясняется тем, что на текущий момент действующее законодательство не закрепляет общеотраслевых принципов права социального обеспечения, что, в свою очередь, можно объяснить либо нежеланием социального государства официально озвучить (иначе, нормативно закрепить) идеологию собственной социальной политики и, как следствие, во-вторых, практическим забвением деятельности по систематизации этого законодательства и не только в форме принятия инкорпоративного нормативного акта, не говоря уже о социально-обеспечительном кодексе. И, наконец, интерес, потребность и необходимость специального рассмотрения данного вопроса объясняется тем, что он является своеобразным пробелом в теории права социального обеспечения; в лучшем случае он освещается в порядке констатации видов принципов в учебной литературе, а специальные монографические его исследования отсутствуют. За последние десятилетия этому вопросу было посвящено лишь три работы в качестве докторских или кандидатских, но считать их полноценными, нацеленными на всесторонний анализ этой проблематики не следует. Так, в диссертации Е.Е. Мачульской этот вопрос рассматривается в рамках более общей социально-обеспечительной проблематики в условиях рыночной экономики, по-

этому ему отведен лишь один из пяти её разделов. В работе В.Б. Севостьяновой исследуются лишь принципы пенсионного права и пенсионной реформы, но не идеологические основы всей социального-обеспечительной системы России; диссертация Н.В. Антипьевой посвящена анализу лишь одного из принципов права социального обеспечения – принципу единства и дифференциации, причём указанные категории, по мнению автора, являются одновременно отличительной чертой метода этой отрасли, «основным отраслевым признаком права социального обеспечения» (с. 14 автореф. диссертации). Несмотря на некоторое преувеличение роли и места единства и дифференциации как отраслевого сущностного признака права социального обеспечения, сам факт углубленного исследования этой проблемы, безусловно, заслуживает внимания.

Единство и дифференциация – равноценные, взаимозависимые, но, одновременно, не равнозначимые категории. Их равноценность состоит в том, что единство обеспечивается различными способами дифференциации, такими как установление определенных преимуществ для той или иной категории субъектов либо, напротив, установление изъятий из общих правил поведения. Но в любом случае в этом соотношении приоритет должен отдаваться механизму единства, и тогда право будет являться «равным масштабом мер», что, соответственно, провозглашает и гарантирует ст. 19 Конституции РФ. Поэтому в задачу нормотворческих органов входит поиск и закрепление оптимального соотношения этих категорий, недопущения их дисбаланса. Такой дисбаланс уже имеет место в механизме правового регулирования социально-обеспечительных отношений. Причём в тексте самой Конституции, по-нашему мнению, содержатся определенные предпосылки для такого дисбаланса. Ч. II ст. 19 Конституции гарантирует равенство граждан независимо от их должностного положения, а в специальной статье (ст. 39) в числе самостоятельных оснований права на пенсию не содержится даже упоминание о выслуге лет и оно, стало быть, определяется специальными законами и конституционным не является. Это способствовало расслоению единой пенсионной системы России на две подсистемы: государственного и страхового пенсионирования при явном преимущественном статусе граждан первой из них. Чиновники различного уровня наделяются различными дополнительными благами, в частности, правом на бесплатное санаторно-курортное лечение, на бесплатный проезд к месту отдыха,

на более высокий уровень пенсионирования. Приведенные примеры являются одним из свидетельств сложившейся диспропорции в соотношении единства и дифференциации, в котором предпочтение отдается не первому, а последнему хотя по идее приоритет должен отдаваться правовым средствам, направленным на обеспечение единства и, как следствие, равенства всех перед законом. Полагаем, что именно по этой причине Е.Е. Мачульская считает необходимым ввести в правовой обиход принцип социально-оправданной дифференциации, что позволит, при законодательном его закреплении, сократить число норм права социального обеспечения, устанавливающих необоснованные исключения из общих правил, в том числе льготы, и одновременно не приведет к нарушению принципа равенства. При всей привлекательности этого предложения исключать из названия рассматриваемого принципа указания о единстве правового инструментария не следует; чиновники в настоящее время в состоянии социально оправдывать собственные привилегии и условиями труда, его значимостью, напряженностью, и другими обстоятельствами, поэтому, по нашему мнению, законодательному закреплению должно подлежать название этой идеи как принцип дифференцированного единства социального обеспечения, т.е. таким образом хотя бы терминологически сместить акцент в сторону единства.

А.И. Бондарев

К ПРОБЛЕМЕ ДОКАЗЫВАНИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ ФАКТОВ В ХОДЕ РАССМОТРЕНИЯ ТРУДОВЫХ СПОРОВ

Проблема доказывания юридических фактов носит многоаспектный характер – она может рассматриваться как проблема отыскания, предъявления и оформления необходимых юридических фактов трудового права. Доказывание как особая разновидность юридической деятельности предполагает три вида деятельности правоприменителя: 1) собирание, отбор значимых для дела юридических фактов; 2) проверка и критическая оценка имеющихся фактов, а также соотнесение их с имеющимися материалами дела (другими юридическими факта-

ми); 3) соотнесение социальных фактов (часть которых еще не признана юридическими фактами) с нормами действующего законодательства и их оценка для перспектив вынесения правоприменительного решения.

Процесс доказывания приобретает специфические особенности в отрасли трудового права.

Представляется возможным констатировать следующее:

1. Проблема доказывания юридических фактов трудового права носит междисциплинарный характер и требует привлечения достижений и выводов теории права, трудового права и процессуального права.

2. Необходимость доказывания юридических фактов трудового права диктуется тем обстоятельством, что фиксация юридического факта в форме документа не всегда способна вызвать к жизни нужные правовые последствия. Требуется доказывание юридических фактов.

3. По делам о спорном индивидуальном трудовом правоотношении или правоотношении, непосредственно связанном с трудовым правоотношением, подлежат доказыванию все факты, имеющие отношение к оспариваемому праву или казусу (деликту).

4. Деятельность правоприменителя по доказыванию юридических фактов трудового права включает в себя три разновидности: фактологическая работа, рефлексия и соотнесение социальных фактов (часть которых еще не признаны юридическими фактами) с нормами действующего законодательства.

5. Фактологическая работа состоит в процессуальной объективации юридических фактов трудового права и включает: а) решение вопроса о том, относятся ли обстоятельства к тем, в отношении которых осуществляется регулирование принципами и нормами отрасли трудового права; б) оценку юридической значимости обстоятельств, выдвинутых сторонами по делу, а также определение перечня институтов права правовой отрасли, предусматривающих регламентацию данных обстоятельств; в) сбор фактических данных о социальном, трудовом и ином (специальном) правовом статусе участников процесса, в необходимых случаях истребование документов, в которых правовой статус индивида четко обозначен; г) осуществление сбора и документально-процессуальное закрепление тех юридических фактов, которые могут служить доказательствами, неопровержимыми свидетельствами правомерности (неправомерности) правовых притязаний участников судебного процесса.

6. Доказывание юридических фактов трудового права носит специфический характер, который выражается в содержании этих фактов (это факты по поводу трудовой деятельности или с ними связаны), а также в том, что они детерминированы нормами трудового права, зависят от юридического содержания трудового правоотношения, и субъектов этого правового отношения.

Н.В. Демидов

КОНСТИТУЦИЯ 1918 г. КАК ИСТОЧНИК ТРУДОВОГО ПРАВА

Анализ норм Конституции РСФСР 1918 г.¹ с трудовправовой точки зрения позволяет выделить два вида установлений. Одни напрямую регулируют отношения по труду, другие косвенно связаны с трудовым статусом лица.

Нормой первого рода явился п. «е» ст. 3, предписавший: «В целях уничтожения паразитических слоев общества и организации хозяйства вводится всеобщая трудовая повинность». Предпринятая идея тотализации труда была достаточно радикальна. Россия в начале XX в. не полностью избавилась от пережитков феодального уклада, имела невысокое экономическое и правовое сознание. Однако даже для нее трудовая повинность как уголовно санкционированная обязанность относилась скорее к практике XVIII в. В 1918 г. руководство страны попыталось воплотить модель, способную выступить как примером крайней архаики, так и социально-экономическим прорывом в масштабах человечества. Как показала история XX в., принуждение к труду не оправдало себя и стало атрибутом тоталитарных репрессивных режимов. Реализация норм Конституции 1918 г. привела к тому, что вместо эксплуатации трудящимися нетрудовых прослоек сформировалась эксплуатация государством самих трудящихся. В особенности это сказалось на крестьянстве, за счет прав и собственности которого осуществлялись экономические рывки советско-

¹ Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского правительства. 1918. № 51. Ст. 582.

го хозяйства вплоть до 1960-х гг. От имени государства рабочих и крестьян достаточно быстро установилась классовая диктатура чиновничества. Советская республика, предполагавшая делегированное правление от имени трудящихся, трансформировалась в авторитарное бюрократическое государство с формальными демократическими институтами.

Конституция 1918 г., кроме непосредственных норм трудового права, закрепила ряд правил, связанных с трудовой правосубъектностью граждан. Так, в основу новой государственности был положен функциональный признак – отношение человека к труду. Заявлялась особая сущность государственной власти: «Россия объявляется Республикой Советов рабочих, солдатских и крестьянских депутатов» (ст. 1). В рамках этой парадигмы исключительно трудящиеся получали право на оружие (п. «ж» ст. 3), на службу в рядах вооруженных сил (ст. 19), помещения для собраний «с обстановкой, освещением и отоплением» (ст. 15). Ограничивался конституционный статус работодателя. Не имели права избирать и быть избранными в Советы «лица, прибегающие к наемному труду с целью извлечения прибыли» (п. «а» ст. 65). Пункт «б» ст. 65 лишал избирательных прав лиц, живущих на «нетрудовой доход».

Казалось бы, за подобной идеологией есть конструктивная логика и известная справедливость. Однако это ключевое установление могло быть преодолено. В силу ст. 23 Конституции, «Руководствуясь интересами рабочего класса в целом, Российская Социалистическая Федеративная Советская Республика лишает отдельных лиц и отдельные группы прав, которые используются ими в ущерб интересам социалистической революции». Статус пролетария как таковой не означал гарантированного обладания гражданскими и личными правами и мог игнорироваться представителями партийно-государственной системы. Политическая правосубъектность трудящегося в РСФСР приобретала во многом не личный, а коллективный характер.

Конституция РСФСР 1918 г. с точки зрения трудового права выступила прежде всего идеологическим источником. Она провозгласила идею общественно полезного труда как условия обладания личными и гражданскими правами. В то же время говорить о прямой преемственности современного законодательства о труде по отношению к нормам Конституции 1918 г. можно лишь в отдельных аспектах. Прежде всего это касается самой идеи значимости общественно орга-

низованного труда, получившего закрепление в высшем законе государства.

Л.А. Евстигнеева

К ВОПРОСУ О ПРИНЦИПАХ ПРАВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

В пункте 2 ст. 1 Федерального закона от 28.12.2013 г. № 400-ФЗ «О страховых пенсиях» определены некоторые конституционно значимые принципы пенсионного обеспечения. Учет социальной значимости трудовой и (или) иной общественно-полезной деятельности граждан следует признать соответствующим идее социальной справедливости. Однако возникает вопрос: как на практике будет осуществляться измерение социальной значимости труда. С одной стороны, есть списки работ, производств, профессий, должностей, специальностей и учреждений (организаций), с учетом которых осуществляется досрочное пенсионирование, а также деторождение и воспитание детей как факторы, снижающие общеустановленный возраст выхода на пенсию. С другой стороны, инвалидность, военная травма, некоторые заболевания (подп. 3–5 п. 1. ст. 32 указанного закона) не могут сами по себе определять социальную значимость труда. Кроме того, появляются новые виды деятельности, которые приобретают особое значение для общества, и было бы справедливо учитывать и этот труд как социально значимый. Не слишком удачна формулировка: социальная значимость деятельности, поскольку можно выразить мнение, что любой труд в той или иной мере имеет социальное (другими словами – общественное) значение для социума, кроме противозаконной деятельности.

В числе принципов также названы: особое значение страховой пенсии для поддержания материальной обеспеченности и удовлетворения основных жизненных потребностей пенсионеров и субсидиарная ответственности государства за пенсионное обеспечение. Первый из названных сложно признать принципом, скорее речь идет о задаче пенсионного обеспечения. Представляется, что эта задача не должна быть настолько абстрактной: не ясно, что понимается под материаль-

ной обеспеченностью пенсионера и каковы основные жизненные потребности пенсионера. Задача может и должна быть конкретизирована, например, как это закреплено в распоряжении Правительства РФ от 25.12.2012 г. 2524-р «Об утверждении Стратегии долгосрочного развития пенсионной системы Российской Федерации»: обеспечение среднего размера трудовой пенсии по старости не менее 2,5–3 прожиточных минимумов пенсионера. Вызывает большой вопрос методика подсчета прожиточного минимума пенсионера. Получается, как ни странно, что этот минимум является настолько незначительным, что даже средний (хочется подчеркнуть: не максимальный уровень, а средний) размер пенсии «закладывается» Правительством РФ в 2,5–3 раза больше. Считаю, что следует методике подсчета прожиточного минимума пенсионера следует предать широчайшему обсуждению общественности, кроме того, должно быть заключение соответствующих научных работников. В настоящее время существует порочная практика публичного обсуждения какой-либо нормы закона, при этом подзаконный акт, собственно определяющий ее содержание или механизм применения, не получает требуемого освещения в средствах массовой информации и, соответственно, должного обсуждения в обществе.

Такой принцип, как субсидиарная ответственность государства за пенсионное обеспечение, вызывает полнейшее недоумение. Что имеет в виду законодатель? Если выплата из Пенсионного фонда России не обеспечит основные жизненные потребности пенсионера, то можно будет «остаток» взыскать с Казначейства России? Как понятие дополнительной (субсидиарной) ответственности государства за пенсионное обеспечение соотносится с нормой Конституции России, согласно которой в РФ устанавливаются государственные пенсии (ст. 7). Страховая пенсия является государственной независимо от источника выплаты, и единственным «ответственным» за нее является, безусловно, государство. Данное утверждение согласуется с тезисом о правовом государстве с социально ориентированной рыночной экономикой, речь о котором также идет в анализируемой ст. 1 Федерального закона № 400-ФЗ.

Ю.А. Михайленко

О ФАКТОРАХ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СВЯЗИ С УСТАНОВЛЕНИЕМ ОСОБЕННОСТЕЙ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА СОВМЕСТИТЕЛЕЙ

В юридической науке дифференциация правового регулирования рассматривается в качестве элемента метода трудового права, ее называют в числе принципов отрасли или в качестве характеристики его источников.¹

Предполагается, что единство в правовом регулировании трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений призвано обеспечить формальное юридическое равенство, тогда как дифференциация, позволяя в необходимых случаях с помощью специальных норм учитывать и отражать особенности применения труда либо специфику самого работника, направлена на достижение фактического равенства.

Основания, которые определяют дифференциацию трудового права (их также называют критериями или факторами дифференциации), традиционно делились на две группы: 1) объективные, т.е. не связанные с личными особенностями граждан как субъектов трудового права; 2) факторы личного порядка, характеризующие граждан, которые вступают в трудовые отношения (субъектная дифференциация).² К первой относят отраслевую специфику труда; конкретные условия труда (вредность, особые температурные условия и т.д.); территориальный признак; характер трудовой связи между работником и работодателем (труд сезонных и временных работников). В числе факторов второй

¹ См.: Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права : учебник: в 2 т. Т. 1. 2-е изд. М., 2009. С. 526; Нуртдинова А.Ф., Чиканова Л.А. Дифференциация регулирования трудовых отношений как закономерность развития трудового права С. 69–70; Антипова Н.В. Единство и дифференциация правового регулирования как принцип права социального обеспечения // Вестник Пермского университета. 2013. Вып. 3 (21). С. 9.

² Иванов С.А., Лившиц Р.З., Орловский Ю.П. Советское трудовое право: вопросы теории. М., 1978. С. 328.

группы обычно указывают половозрастные особенности субъектов трудового права, физиологические особенности их организма.

В основании данной классификации лежит вполне очевидный критерий: продиктована ли необходимость специального регулирования особенностями работы (при этом не имеет значения, какое лицо будет ее выполнять) либо специфика правового регулирования связана именно с особыми свойствами работника и будет проявляться независимо от характера выполняемой им работы (особенности, «не изменяемые в зависимости от сферы приложения труда»¹). Таким образом, субъектная дифференциация в трудовом праве конкретизирует применение правовых норм к различным субъектам не в силу исполнения ими трудовых обязанностей в специфических условиях, а вследствие особых свойств, характеризующих их самих².

Юридическое значение такой классификации состоит в том, что объективные основания в значительной мере зависят от работодателя (он может перевести производство в другую местность; изменить сферу деятельности и т.д.). На субъектные же основания дифференциации работодатель не может повлиять в принципе, он должен лишь учесть появление или исчезновение таких особенностей при регулировании труда работника.

В этой связи представляется ошибочным, что если работник-совместитель прекратил трудовые отношения с работодателем по основному месту работы, то работа по совместительству становится для него основной только с согласия работодателя³. В действительности особенности регулирования труда совместителей обусловлены свойством самого работника – у него есть основная работа, и этот факт учитывается при регулировании рабочего времени и времени отдыха, а также допустимо снизить уровень его социальной защищенности (ст. 288 ТК). Следовательно, при лишении работника этого свойства специальные нормы в отношении него перестанут действовать.

¹ Покровская М.А. Особенности правового регулирования труда женщин в СССР : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1970. С. 9.

² Иванов С.А., Лившиц Р.З., Орловский Ю.П. Указ. соч. С. 341.

³ См.: Письмо Роструда от 22.10.2007 г. № 4299-6-1; Апелляционное определение Саратовского областного суда от 19.03.2015 г. по делу № 33-1271/2015; решение Ленинградского районного суда г. Калининграда от 16.08.2017 г. по делу № 2-2920/2017; решение Оренбургского районного суда Оренбургской области от 16.08.2017 г. по делу № 2-1576/2017.

Г.Г. Пашкова

К ВОПРОСУ О ПРОБЛЕМАХ ТРУДОУСТРОЙСТВА ИНВАЛИДОВ

Легальное определение понятия «инвалид» дается в ст. 1 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации». Инвалид – лицо, которое имеет нарушение здоровья со стойким расстройством функций организма, обусловленное заболеваниями, последствиями травм или дефектами, приводящее к ограничению жизнедеятельности и вызывающее необходимость его социальной защиты. Ограничение жизнедеятельности – полная или частичная утрата лицом способности или возможности осуществлять самообслуживание, самостоятельно передвигаться, ориентироваться, общаться, контролировать свое поведение, обучаться и заниматься трудовой деятельностью.

Отправным моментом начала решения проблем занятости и трудоустройства инвалидов в России можно считать дату принятия Федерального закона «О социальной защите инвалидов в РФ» – 1995 г. Положения закона относительно государственных гарантий занятости этой категории граждан были расширены в 2001 г. Трудовым кодексом РФ. Основными причинами трудностей, которые испытывают инвалиды при трудоустройстве, можно назвать следующие обстоятельства: 1) уровень работоспособности инвалидов, несомненно, объективно ниже уровня здорового человека; 2) права инвалидов в сфере труда финансово и организационно должны обеспечивать работодатели, и эти затраты государство им не компенсирует.

В России работает не более 10% инвалидов, тогда как в США – 30%, в Великобритании – 40%, в Китае – 80%. Правительства развитых стран убеждены, что гораздо выгоднее для экономики страны вкладывать средства в реабилитацию и трудоустройство инвалидов, чем содержать их за счет различного вида пособий и льгот. В свою очередь на работодателей влияние производится экономическими методами, в частности, с помощью налоговых льгот.

Статья 21 ФЗ «О социальной защите инвалидов в РФ» устанавливает квоту для приема на работу инвалидов. Действующее законодательство предусматривает взимание штрафных санкций за отказ работодателя в предоставлении рабочих мест гражданам с ограниченными возможностями в рамках установленной квоты. Несмотря на возможность взимания штрафных санкций, многие работодатели предпочитают нанимать трудоспособных граждан и заплатить штраф, чем заниматься обустройством специального рабочего места и бытовых помещений для инвалидов (например, туалет, лифт, пандус). Кстати, квотирование рабочих мест для трудоустройства инвалидов в большинстве государств не применяется, поскольку это противоречит принципу свободы договора.

Специальные рабочие места для трудоустройства инвалидов – рабочие места, требующие дополнительных мер по организации труда, включая адаптацию основного и вспомогательного оборудования, технического и организационного оснащения, дополнительного оснащения и обеспечения техническими приспособлениями с учетом индивидуальных возможностей инвалидов.

Санитарные правила «Гигиенические требования к условиям труда инвалидов» устанавливают необходимые требования санитарно-эпидемиологической безопасности и сохранения здоровья на рабочем месте инвалидов. Все ли работодатели захотят или могут себе позволить затраты на исполнение всех этих предписаний? Значит у них должны быть более весомые стимулы для приема на работу людей с ограниченными возможностями, чем боязнь штрафов за отказ от выполнения квоты на прием инвалидов.

Данные об инвалидности соискателя должны быть подтверждены перечнем документов. Так, о наличии особых рекомендаций или противопоказаний по организации рабочего места инвалида работодатель может узнать из следующих документов: 1) индивидуальная программа реабилитации инвалида (ИПР); 2) справка о проведении медико-социальной экспертизы, которая является подтверждением группы инвалидности и степени ограничения способностей к ведению трудовой деятельности. Однако инвалид не обязан предъявлять эти документы в процессе трудоустройства. В ст. 65 Трудового кодекса предусмотрен перечень документов, предъявляемых при приеме на работу. Указанных выше документов в этом перечне нет. Следовательно, решение о том, указывать информацию об инвалидности или

нет, работник принимает самостоятельно. Некоторые инвалиды предпочитают не афишировать свой социальный статус до момента заключения трудового договора, а после того, как трудовой договор заключен, настаивают на обеспечении льготных условий труда. В такой ситуации работодатель должен соблюдать требования трудового законодательства и изменить трудовой договор в соответствии с указанными гарантиями. Полагаю, что необходимо внести соответствующие дополнения в законодательство о труде, чтобы исключить подобные ситуации, которые, по-видимому, следует отнести к разряду злоупотребления правом со стороны работника, имеющего инвалидность.

Возможно, более экономически обоснованным и реально осуществимым было бы не оборудование нескольких специальных рабочих мест в соответствии с квотой у отдельных работодателей, а создание специализированных предприятий, на которых работали бы только инвалиды, где рабочие места были бы оборудованы специально под таких работников за счет бюджетных средств. Кроме того, такие предприятия должны иметь существенные налоговые льготы.

С введением в Трудовой кодекс норм, связанных с трудом дистанционных работников, возможности трудоустройства людей с ограниченными возможностями возросли. Для работодателей отпадет проблема создания им специальных рабочих мест, специальных условий работы и они более охотно будут принимать таких работников.

И.Д. Тузина

К ВОПРОСУ О СИСТЕМЕ СОЦИАЛЬНОГО ОБСЛУЖИВАНИЯ

Само понятие «система социального обслуживания» является достаточно новым для российского законодательства. Ранее, в Законе № 195-ФЗ употреблялось схожее понятие «система социальных служб», которая включала в себя как государственную систему социальных служб, так и частную, представленную «предприятиями и учреждениями иных форм собственности и гражданами, занимающимися предпринимательской деятельностью по социальному об-

служиванию населения без образования юридического лица».¹ Государственная система социальных служб играла приоритетную роль и представляла собой систему, состоящую из государственных предприятий и учреждений социального обслуживания, являющихся собственностью субъектов РФ и находящихся в ведении органов государственной власти субъектов РФ.

В области социального обслуживания была проведена реформа, завершившаяся в конце 2013 г. принятием нового Закона о социальном обслуживании № 442-ФЗ. Новый Закон № 442-ФЗ определяет социальное обслуживание граждан как деятельность по предоставлению социальных услуг гражданам и устанавливает перечень обстоятельств, при наличии которых лицо признается нуждающимся в социальном обслуживании.² Согласно новому законодательству систему социального обслуживания составляют и те субъекты, которые непосредственно осуществляют функции, связанные с организацией социального обслуживания (федеральный орган исполнительной власти, органы государственной власти субъектов РФ), и те, которые своими действиями непосредственно осуществляют социальное обслуживание (организации социального обслуживания, индивидуальные предприниматели).

По своему содержанию понятие «система социального обслуживания» гораздо шире понятия «системы социальных служб». Сам термин «система» подчеркивает взаимосвязанную совокупность субъектов системы социального обслуживания, которые закономерно связаны между собой тем, что подчинены положениям Закона № 442-ФЗ и иным нормам законодательства в сфере социального обслуживания и действуют на основании общих принципов.

Негосударственная часть системы социального обслуживания в стране создана и функционирует согласно Закону № 442-ФЗ, в соответствии с которым органы государственной власти могут привлекать в целях социального обслуживания частных лиц, негосударственные коммерческие и некоммерческие организации.

¹ Об основах социального обслуживания населения в Российской Федерации: Федеральный закон от 10.12.1995 г. № 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1995. № 50. Ст. 4872 (утратил силу).

² Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 28.12.2013 г. № 442-ФЗ (ред. от 14.11.2017) // Собрание законодательства РФ. 2013. № 52 (ч. I). Ст. 7007.

Вместе с тем система социального обслуживания не предусматривает в своем составе муниципальных учреждений социального обслуживания, что, несомненно, не соответствует Закону № 388-ФЗ. В соответствии с Законом № 388-ФЗ в стране создана единая государственная информационная система социального обеспечения в целях обеспечения граждан, органов государственной власти, органов местного самоуправления, а также организаций, предоставляющих меры социальной защиты (поддержки), социальные услуги в рамках социального обслуживания и государственной социальной помощи, иные социальные гарантии и выплаты, информацией о мерах социальной защиты (поддержки), социальных услугах в рамках социального обслуживания и государственной социальной помощи, иных социальных гарантиях и выплатах, предоставляемых населению в Российской Федерации за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации и местных бюджетов.¹ Таким образом, муниципальная часть системы социального обслуживания необходима.

Принятие Закона № 442-ФЗ привело к обновлению нормативно-правового материала в области социального обслуживания как на государственном, так и на региональном уровнях, этим объясняется актуальность анализа вопросов социального обслуживания в России.

Ю.В. Тюрина

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ ПРАВОПРЕЕМСТВА НАКОПИТЕЛЬНОЙ ЧАСТИ ПЕНСИИ

Современное российское пенсионное законодательство предусматривает право получения членами семьи умершего застрахованного лица его накопительной части пенсии.

¹ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части учета и совершенствования предоставления мер социальной поддержки исходя из обязанности соблюдения принципа адресности и применения критериев нуждаемости: Федеральный закон от 29.12.2015 г. № 388-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2016. № 1 (ч. I). Ст. 8.

В соответствии с п. 6 ст. 7 Федерального закона «О накопительной пенсии», если смерть застрахованного лица наступила до назначения ему накопительной пенсии, средства пенсионных накоплений, учтенные в специальной части индивидуального лицевого счета или на пенсионном счете накопительной пенсии застрахованного лица, выплачиваются правопреемникам умершего застрахованного лица.

При этом застрахованное лицо вправе самостоятельно определить своих правопреемников путем подачи заявления о распределении средств пенсионных накоплений, если такое заявление отсутствует, то накопительная часть пенсии распределяется между членами семьи застрахованного лица, в равных долях независимо от возраста и состояния трудоспособности, в следующей последовательности:

1) в первую очередь – детям, в том числе усыновленным, супруге (супругу) и родителям (усыновителям);

2) во вторую очередь – братьям, сестрам, дедушкам, бабушкам и внукам.¹

Механизм пенсионного правопреемства схож с процедурой наследования, однако имеет существенные правовые отличия, например, пенсионные накопления, учтенные в специальной части лицевого счета застрахованного лица, не являются его собственностью², а значит, нормы гражданского законодательства на них не распространяются. Значит, средства пенсионных накоплений не включаются в наследственную массу, т.е. в имущество, оставшееся после смерти наследодателя.

С другой стороны, если исходить из общих правил наследования, в наследственную массу входят все вещи и все имущество (в том числе имущественные права и обязанности), что принадлежало умершему человеку при жизни, включая деньги и ценные бумаги, а также имущественные права (ст. 1112 ГК РФ).

Под имущественными правами понимаются в том числе и права требования, которые возникают между участниками гражданского оборота.

¹ О накопительной пенсии : Федеральный закон от 28.12.2013 г. № 424-ФЗ (ред. от 07.03.2018). Ст. 7.

² Об инвестировании средств для финансирования накопительной пенсии в Российской Федерации : Федеральный закон от 24.07.2002 г. № 111-ФЗ (ред. от 23.04.2018). Ст. 5.

Следовательно, если застрахованное лицо имеет право требования в отношении средств пенсионных накоплений, принадлежащих государству, вполне логично, что оно может передать это право по наследству.

Следующая специфика пенсионного правопреемства выражается в установленном количестве очередей правопреемников. Гражданское законодательство устанавливает восемь очередей наследников, пенсионное же право ограничивается двумя очередями. В итоге лица, вступившие в наследство, не всегда могут претендовать на получение накопительной части пенсии наследодателя.

Таким образом, после смерти застрахованного лица начинают действовать два отдельных и самостоятельных механизма правопреемства – гражданско-правовой, который также может включать право наследования пенсии в порядке ст. 1183 ГК РФ, и регулируемый нормами пенсионного законодательства в отношении пенсионных накоплений, – что может приводить к путанице и проблемам в процессе правоприменения.

Д.А. Упоров

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ НЕТИПИЧНЫХ ФОРМ ТРУДОВОЙ ЗАНЯТОСТИ (НА ПРИМЕРЕ ДИСТАНЦИОННОЙ РАБОТЫ)

Анализируя научные теории современного российского законодательства о труде и занятости, можно сделать вывод о том, что под нетипичной трудовой занятостью понимают деятельность граждан, основанную на таком трудовом правоотношении, в котором отсутствует либо видоизменен какой-либо из существенных признаков традиционного трудового правоотношения: личный, организационный или имущественный.

С развитием современного общества, телекоммуникационных средств связи стали создаваться новые формы занятости, предлагающие и допускающие выполнение трудовой функции работником вне офиса работодателя. Примером такого трудоустройства является дистанционная работа. Долгое время в нашем законодательстве отсут-

ствовала четкая правовая регламентация, что не позволяло выделить таких сотрудников в отдельную группу и отграничить их от надомных работников. Законодатель устранил данную проблему посредством принятия ФЗ от 05.04.2013 г. № 60 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ»¹. Так, ТК РФ был дополнен новой главой 49.1, которая посвящена особенностям регулирования труда дистанционных работников.

Закон определяет дистанционную работу как выполнение определенной трудовым договором трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения.

Закон № 60-ФЗ закрепил и предусмотрел ряд правовых и технических аспектов, связанных с осуществлением дистанционной работы. Данный факт является положительным для развития института дистанционной работы, однако в процессе практического применения норм, регулирующих особенности такой работы, имеются определенные затруднения.

Законодатель не предусмотрел для дистанционной работы возможности перехода полностью на электронный документооборот. Указанные выше положения федерального закона создают как работодателю, так и работнику определенные неудобства.

В случае если трудовой договор заключается путем обмена электронными документами и взаимодействие сторон договора происходит по сети Интернет, сведения в трудовую книжку могут не вноситься². В итоге в случае возникновения индивидуального трудового спора у работника не будет доказательств, подтверждающих наличие трудовых отношений с работодателем. Для разрешения подобной ситуации и удобства взаимодействия между сторонами в дистанционной работе необходим более четкий правовой режим регулирования документооборота указанных лиц.

Еще одним негативным аспектом для дистанционного работника является особенность прекращения трудового договора по инициати-

¹ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 05.04.2013 г. // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1668.

² Курбангалеева О.А. Особенности регулирования труда дистанционных работников // Советник бухгалтера государственного и муниципального учреждения. 2013. № 5. С. 49.

ве работодателя – основания для этого могут быть дополнительно предусмотрены в самом трудовом договоре.

Нерешенными продолжают оставаться вопросы осуществления контроля за выполнением работником своих трудовых обязанностей, порядок рассмотрения и расследования несчастных случаев на производстве с возможностью получения предусмотренных компенсаций, что ставит перед законодателем необходимость дополнительного изучения и нормативно-правового разрешения озвученных проблем.

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И СРАВНИТЕЛЬНО- ТРУДОВОЕ ПРАВО

Е.С. Болтанова

ЭКОЛОГО-ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИННОВАЦИОННОГО РАЗВИТИЯ РОССИИ

Статья выполнена при финансовой поддержке гранта 18-011-00612 РФФИ.

В настоящее время мы подошли к определенной черте, когда существует острая необходимость мобилизации всех доступных ресурсов для обеспечения сохранения окружающей среды, устойчивого развития экономики. Стимулирование и поддержку инновационного развития Россия может и должна осуществлять через активную законодательскую деятельность и реализацию принятых норм права.

Создание новых технологий, товаров, услуг должно быть изначально основано на принципе эффективного использования ресурсов (в том числе природных). Соответственно, требуется проанализировать природоресурсное законодательство в части предоставления природных объектов отдельным природопользователям на предмет реализации в правовых нормах принципа их рационального использования (с позиции субъектов, местоположения, нормирования, объема добываемых ресурсов и пр.). В силу естественного конфликта экологии и экономики (С.А. Боголюбов) пользователю природного ресурса государство должно помочь выбрать правильное (экологоориентированное) развитие бизнеса.

В настоящее время в России поставлена задача перехода на инновационный путь развития. Очевидно, что без опоры на новые технологии невозможно повысить конкурентоспособность страны, решить задачи экономического и социального развития. Отсутствие системы стимулирования развития новых технологий и предотвращения негативных и/или опасных экологических последствий их внедрения обу-

словливают остроту стоящей перед современной юридической наукой проблемы создания правового механизма регулирования общественных отношений в соответствующей сфере.

Важно отметить, что в России относительно недавно появилось понимание необходимости ускоренного развития новых технологий, поскольку это затрагивает национальные интересы в области обороны, эффективного развития экономики страны, решение экологических и социальных проблем. В связи с этим представляется необходимым создание правовых условий, обеспечивающих контроль безопасности на всех стадиях процесса производства, использования и утилизации продукции, производимой с использованием новых технологий. Существует потребность в определении возможных рисков и своевременном установлении нормативных требований, обеспечивающих экологическую безопасность.

В последние несколько лет в России приходит осознание того, что без «зеленой» компоненты невозможно обеспечить ни диверсификацию отечественной экономики, ни повышение качества жизни россиян. Об этом свидетельствуют многочисленные публикации юристов, экономистов, архитекторов, проектировщиков, социологов и др. В тоже время, например, в российской юридической науке проблема «экологизации» хозяйственной деятельности традиционно рассматривается изолированно. Специалистами других юридических наук (не экологического права) не так много уделяется внимания экологическим вызовам и возможности противостояния им с помощью административно-, налогово-, финансово-, уголовно- и даже гражданско-правовых механизмов. Относительно последних особо хотелось бы подчеркнуть существующий потенциал гражданского права в экологизации хозяйственной деятельности, который пока не только не используют, но и не видят (не хотят признавать?) цивилисты. Частное право не должно изолироваться от общественных проблем. Пришло время объединить исследования специалистов различных направлений. Только через совместную работу и общие усилия возможно достижение непростой цели инновационного развития России с соблюдением экологических интересов настоящего и будущих поколений.

И.А. Вальнкина

ОХРАНА РАСТИТЕЛЬНОГО ПОКРОВА: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Объектом охраны с точки зрения природоохранной практики является разнообразие флоры, оцениваемое по таксономическому богатству, частоте встречаемости и роли видов в сложении растительного покрова. Растения прочно привязаны к субстрату, и говорить об их охране, не говоря об охране местонахождений, как считают многие исследователи, имеет мало смысла¹.

Понятие «растительный покров» в законодательстве практически не используется, чаще применяется, но четко не раскрывается термин «растительный мир». В настоящее время вопросы охраны растительного мира нашли отражение в международных документах, в нормах актов национального природоохранного законодательства.

Немаловажное значение для правовой охраны растительного покрова имеет Федеральный закон «Об особо охраняемых территориях»², поскольку только создание развитой системы особо охраняемых природных территорий (ООПТ) – заповедников, национальных парков, заказников, комплексных и ботанических памятников природы – является главным условием сохранения как генофонда растительного покрова в целом, так и отдельных видов растений.

Так, на сегодняшний день в Алтайском крае функционирует 103 ООПТ краевого значения – 38 государственных природных заказников, 63 памятника природы, природные парки «Ая» и «Предгорье Алтая». ООПТ федерального значения представлена природным заповедником «Тигирекский». Только в 2017 г. были созданы памятник природы «Озеро Сухое», значительно расширена площадь памятника

¹Науменко Н.И. Охрана растительного покрова и организация особо охраняемых природных территорий в границах города Кургана: проблема с точки зрения ботаника-флориста // Зыряновские чтения : материалы Всерос. науч.-практич. конференции. 2014. С. 7–11.

² Об особо охраняемых территориях : Федеральный закон от 14.03.1995 г. № 33-ФЗ (ред. от 28.12.2016).

природы «Талдинские пещеры», выделена зона особой охраны в границах Касмалинского заказника. Создан природный парк краевого значения «Предгорье Алтая», государственный природный комплексный заказник краевого значения «Урочище Рублево» в целях реализации «Схемы развития и размещения особо охраняемых природных территорий Алтайского края на период до 2025 г.», утвержденной постановлением администрации края от 12.08.2013 г. № 418¹.

Данные обстоятельства свидетельствуют не только об актуальности вопроса особо охраняемых природных территорий, но и о необходимости принятия специального федерального закона, что неоднократно предлагалось в литературе. Одним из предложений является подготовка проекта федерального закона «О растительном мире», который регулировал бы комплекс отношений, возникающих в связи с охраной, использованием и воспроизводством растительного мира². Несколько иным и, думается, более узким по своему содержанию, является предложение о принятии Федерального закона «Об охране объектов растительного мира в РФ»³.

Независимо от наименования закона Российской Федерации, его принятие необходимо с целями: обеспечения регулирования отношений в области охраны и использования объектов растительного мира во всем их многообразии; создания условий для эффективного управления вопросами сохранения, воспроизводства, рационального и сбалансированного использования природных растительных ресурсов и генетического фонда растительного мира; удовлетворения потребностей населения в этих природных ресурсах; установления прав и обязанностей физических и юридических лиц – пользователей ресурсов растительного мира, а также укрепления законности и правопорядка в области охраны и использования объектов растительного мира.

¹Министерство природных ресурсов и экологии Алтайского края : официальный сайт. URL: http://altaipriroda.ru/directions/prirodnye_resursy/oopt/ooptAK/

² Гиренко И.В. Особенности правового регулирования охраны растительного мира по законодательству Российской Федерации // Вестник Воронежского государственного университета. Сер.: Право. 2015. № 1 (20). С. 226–232.

³Катрич А.А., Гринь Е.А. К вопросу о правовой охране и рациональном использовании объектов растительного мира // Science Time. 2015. № 12 (24). С. 322–325.

Т.А. Дедкова

ВОССТАНОВИТЕЛЬНАЯ ФУНКЦИЯ ЛЕСОВ

В России природоресурсное законодательство подразделяется на природоохранное (экологическое) и законодательство в сфере природопользования. Некоторые ученые во главу угла ставят природоохранное законодательство, понимая под ним только охрану окружающей среды. Между тем в окружающую среду входят как все природные объекты естественного происхождения, так и ресурсы, находящиеся в них. Обращая внимание на охранительную функцию, законодатель порой забывает о том, что необходимо развивать законодательное закрепление восстановительной функции. В Лесном кодексе РФ лес понимается как экосистема или как природный ресурс (ст. 5). Известно, что экосистема представляет собой сообщество живых организмов, их взаимосвязь и взаимодействие в среде их обитания. В структуре лесной экосистемы выделяют отдельные ярусы. В зависимости от высоты яруса меняется состав живых организмов. Главными в экосистеме леса являются растения (древесная, древесно-кустарниковая растительность), флора (лекарственные растения, цветы), мох, грибы и др.

Растения и животные являются лишь составной частью какой-либо экосистемы. Животные – это важнейший природный объект, без которого невозможно существование экосистемы. Они более мобильны, чем растения. И несмотря на то, что по видовому разнообразию фауна проигрывает флоре, именно животные обеспечивают устойчивость экосистемы, активно участвуя в обмене веществ и энергии.

Правовое регулирование леса как экосистемы закреплено в Лесном кодексе РФ. Водные объекты также являются экосистемой, и это нашло свое закрепление в Водном кодексе РФ, в законе «О рыболовстве и сохранении биологических ресурсов».

Восстановлению лесной экосистеме посвящена гл. 4 ЛК РФ «Производство и лесоразведение». Под лесовосстановлением законодатель понимает естественное, искусственное и комбинированное восстановление лесов (ч. 1 ст. 62 ЛК РФ). После проведения лесозагото-

вок лесопользователи, арендаторы, лесозаготовители должны обеспечить своевременное восстановление лесного покрова до состояния начала рубок. Это касается не столько посадки новых саженцев, сколько, в первую очередь, восстановление почвенного покрова, который питает водой всю растительность и обеспечивает её питательными веществами. Восстановительная функция при её правильном использовании помогает сохранить экосистему леса и обеспечить лесными природными ресурсами, сохранив таким образом экосистему леса для будущих поколений.

Значение восстановительной функции подтверждается в Проекте федерального закона «О внесении изменений в Лесной кодекс Российской Федерации в части совершенствования воспроизводства лесов», который подготовлен Минприроды в соответствии с поручением Президента России по вопросам использования, охраны, защиты и воспроизводства лесов, а также оборота лесоматериалов (№ Пр-173 от 31 января 2017 г., п. 7)¹.

М.П. Имекова

ОСНОВЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ НАИЛУЧШИХ СУЩЕСТВУЮЩИХ ТЕХНОЛОГИЙ В ВЕЛИКОБРИТАНИИ

Статья подготовлена при поддержке гранта РФФИ 18-011-00612.

Великобритания обладает богатым опытом по применению инструментов прямого и косвенного (опосредованного) правового регулирования деятельности экологопользователей, направленных на стимулирование внедрения наилучших существующих технологий (далее – НСТ). Об этом, в частности, свидетельствует то обстоятельство, что в основу Директивы 96/61/ЕС «О комплексном предотвращении и кон-

¹ Подготовлен законопроект об обязательном восстановлении лесов. URL:: <http://www.forest.ru>

троле загрязнений»¹, принятой в Евросоюзе в 1996 г., было положено законодательство об охране окружающей среды Великобритании.

Великобритания при регулировании общественных отношений в сфере стимулирования внедрения НСТ руководствуется как актами Европейского союза (прежде всего, положениями Директивы 2010/75/ЕС и Справочными документами НСТ), так и внутригосударственными актами, подлежащими постоянному обновлению. К числу последних следует отнести Регламент по выдаче экологических разрешений (Англия и Уэльс) 2010 № 675, вступивший в силу с 1 января 2017 г. (далее – Регламент), который закрепил сложную, многоуровневую, но при этом эффективную систему экологического нормирования².

Отличие от Директивы 2010/75/ЕС, которая распространяет свое действие на объекты, оказывающие значительное негативное воздействие на окружающую среду, Регламент применяется к более широкому перечню объектов, которые в зависимости от уровня негативного воздействия на окружающую среду делятся на три класса: А(1), А(2) и В³. Для эксплуатации объекта любого класса необходимо получить экологическое разрешение (далее – ЭР)⁴, содержащее технические показатели и другие относящиеся к НСТ характеристики и требования, которым должен отвечать объект. Данные показатели, характеристики и требования содержатся в отраслевых технических руководствах, разработанных на основе Регламента для различных видов производств. Для объектов класса А(1) ЭР выдаются Агентством

¹ В настоящее время в Европейском союзе действует Директива 2010/75/ЕС Европейского парламента и Совета ЕС от 24.11.2010 г. «О промышленных выбросах (о комплексном предотвращении и контроле загрязнений)» (далее – Директива 2010/75/ЕС)

² В связи с особенностями государственного устройства Великобритании правовое регулирование выдачи экологических разрешений в Шотландии и Северной Ирландии существенно отличается.

³ Законодатель Великобритании, стремясь охватить как можно больше объектов, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду, выделил также в Регламенте объекты с низким уровнем негативного воздействия на окружающую среду (например, вторичное использование отходов). Для данных объектов установлен упрощенный порядок выдачи экологических разрешений.

⁴ Из данного правила есть исключения. Так, Регламент освобождает ряд объектов (например, линейные объекты) от выдачи ЭР при условии, если такие объекты не наносят вреда окружающей среде или здоровью человека.

по охране окружающей среды, а объектов классов А(2) и В – органами местного самоуправления.

Регламент допускает также возможность отступления от требований НСТ при выдаче ЭР, если будет доказано, что использование НСТ приведет к несоразмерно высоким расходам, нежели к экологической выгоде, по причине особого географического положения объекта, местных природных условий, технических характеристик объекта. Сказанное позволяет сделать вывод о том, что в Великобритании при регулировании общественных отношений в сфере стимулирования внедрения НСТ приоритет отдается не только экологической, технической, но и экономической целесообразности (используется метод анализа затрат и выгод). Такой подход позволяет более рационально решать вопросы о необходимости внедрения НСТ. Подобный опыт правового регулирования деятельности экологопользователей может быть имплементирован и в законодательство РФ.

В.Г. Мельникова

ВОЗМЕЩЕНИЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ВРЕДА КАК ЭЛЕМЕНТ ЭКОНОМИЧЕСКОГО МЕХАНИЗМА ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ В ЕВРОПЕЙСКОМ СОЮЗЕ

Исследование выполнено при поддержке гранта РФФИ 18-011 -00612.

Европейский союз уделяет значительное внимание вопросам охраны окружающей среды в целом и возмещению экологического вреда, в частности. Цели охраны окружающей среды согласовываются с основными направлениями развития ЕС в других областях. В первую очередь, это касается проблем обеспечения устойчивого развития в соотношении с политикой промышленного и экономического развития. Правовое регулирование возмещения вреда, причиненного окружающей среде, органично вписано в общую экологическую политику ЕС. Возмещение экологического вреда в странах, входящих в Европейский союз, осуществляется по нормам национального законода-

тельства, формирующегося в последние десятилетия под влиянием европейских норм.

Поскольку создание единого рынка является базовой целью ЕС, то при определении содержания политики ЕС, в том числе и экологической, всегда учитываются риски, связанные с возможностью стран-участниц использовать те или иные условия экономической деятельности в качестве конкурентного преимущества для привлечения предпринимателей / инвесторов. Поэтому устанавливаемые европейскими актами правила о возмещении экологического вреда должны обеспечивать равные условия для осуществления хозяйственной деятельности в странах-участницах в части обязанностей нести расходы на восстановление нарушенного состояния окружающей среды, предотвращение вреда.

В части регулирования хозяйственной деятельности предусматриваются меры, направленные на то, чтобы ограничить негативное воздействие 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.

Правовое регулирование возмещения экологического вреда основывается на закрепленных в основополагающих документах принципах. В первую очередь, речь идет о принципах «предосторожности» и «загрязнитель платит», закрепленных в ст. 191 (бывш. ст. 174) Договора о функционировании Европейского Союза.¹ Центральное место в системе правового регулирования возмещения экологического ущерба 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

¹ Договор о функционировании Европейского союза (Рим, 25.03.1957 г.) с изм. и доп. от 13.12.2007 г. (пер. А.О. Четверикова) // КонсультантПлюс: справ. правовая система. 2017.

² Richtlinie 2004/35/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21 April 2004 über Umwelthaftung zur Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden // Amtsblatt. 2004. №. L 143. S. 0056–0075. URL: <http://eur-lex.europa.eu>

предотвращения экологического ущерба и устранения его последствий (ст. 1).

Как отмечают Л. Кноп и И. Пирох, данная Директива создает на уровне ЕС стандарт публично-правовой ответственности за экологический ущерб.¹ Принципиально новым стало то, что предмет регулирования составляют публично-правовые отношения между лицом, ответственным за причиненный ущерб, и компетентным органом, уполномоченным в данной сфере. Таким образом, произошла передача полномочий по защите общего блага – окружающей среды особому субъекту, защищающему публичный интерес.²

Предотвращение экологического ущерба и устранение его последствий должно быть осуществлено через следование принципу «загрязнитель платит» и в соответствии с принципом устойчивого развития. Фундаментальным принципом стало положение о том, что владелец предприятия, деятельность которого стала причиной экологического ущерба или возможной угрозы такого ущерба, должен нести финансовую ответственность. Это необходимо для побуждения владельцев предприятий к принятию мер по развитию технологий, позволяющих минимизировать риск нанесения экологического ущерба, чтобы снизить возможность их привлечения к финансовой ответственности (п. 2 Преамбулы).

Таким образом, конструкция правового регулирования возмещения экологического вреда на современном этапе все более отделяется от гражданско-правового механизма возмещения вреда, что обусловлено как особым публичным характером защищаемого блага, так и развитием специальных механизмов юридической ответственности и устранения его последствий (санации) в сфере экологических отношений, и становится элементом экономического регулирования, обеспечивая реализацию принципа «загрязнитель платит».

¹ Knopp L., Piroch I., Die EU-Umweltrichtlinie in der mitgliedstaatlichen Praxis // *Natur und Recht*. 2013. Vol. 35, Issue 1. P. 25–28.

² Kieß C. Die Sanierung von Biodiversitätsschäden nach der europäischen Umwelthaftungsrichtlinie // *Springer*. 2008. S. 212.

И.А. Татаринцева

ПРИЗНАКИ ВЫДЕЛЕНИЯ ЗЕМЕЛЬ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ ИЗ ИНЫХ КАТЕГОРИЙ ЗЕМЕЛЬ

Земли сельскохозяйственного назначения – это важнейшая из всех категорий земель, поскольку состоит из наиболее ценных продуктивных земель.

Статья 77 Земельного кодекса РФ¹ устанавливает, что под землями сельскохозяйственного назначения следует понимать земли, находящиеся за границами населенного пункта и предоставленные для нужд сельского хозяйства, а также предназначенные для этих целей. Из указанного определения следует, что земля сельскохозяйственного назначения должна обладать двумя признаками: во-первых, это цель использования, во-вторых, их правовая оформленность.

Однако, как считает ряд авторов², отнести эти земли к землям сельскохозяйственного назначения возможно, только если они не находятся в пределах границ населенных пунктов, поскольку в пределах границ поселений могут находиться сельскохозяйственные угодья, появившиеся там в связи с установлением или изменением черты поселения.

При этом стоит отметить, что для четкого отделения земель сельскохозяйственного назначения от других категорий земель недостаточно только двух признаков, выделяемых нормами Земельного кодекса Российской Федерации.

В связи с чем представляется, что предложенная Л.Ю. Грудцыной и М.Н. Козловой³ точка зрения о том, что свойство плодородия следует использовать в качестве еще одного признака отнесения земельно-

¹Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 44. Ст. 4147.

² Улюкаев В.Х., Чуркин В.Э., Нахратов В.В. и др. Земельное право : учебник. М. : Частное право, 2010. С. 167.

³ Грудцына Л.Ю., Козлова М.Н. Земля: справочник собственника и арендатора. М. : Юстицинформ, 2007. С. 10.

го участка к категории земель сельскохозяйственного назначения, наряду с его нахождением за чертой поселения, имеет право на существование.

Но вместе с тем включение такого признака в определение земель сельскохозяйственного назначения может привести к путанице, которая выразится в отнесении иных категорий земель к землям рассматриваемой категории, поскольку свойством плодородия они также могут обладать.

Для того чтоб такой признак земель сельскохозяйственного назначения, как плодородие, имел возможность права на существование, его следует использовать в совокупности с двумя основными признаками – это целевое использование и особый состав земли.

К.В. Часовских

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ РЕЖИМА ОСОБО ОХРАНЯЕМЫХ ПРИРОДНЫХ ТЕРРИТОРИЙ

Согласно Федеральному закону от 14.03.1995 г. № 33-ФЗ «Об особо охраняемых природных территориях» особо охраняемые природные территории (далее – ООПТ) создаются в целях сохранения «особых» природных объектов и комплексов. На их территориях устанавливается специальный правовой режим, строгость которого зависит от вида особо охраняемой природной территории. Как отмечается в Постановлении Пленума Верховного суда Российской Федерации от 18.10.2012 г. № 21, при разрешении вопросов, связанных с возмещением ущерба, необходимо исходить не только из категории ООПТ и ее правового режима, но и учитывать значимость территории (историческую, культурную, научную), количество и стоимость уничтоженных или поврежденных компонентов природной среды, а также способность природного ресурса к самовосстановлению.

Если обратиться к анализу законодательства и судебной практики по делам о нарушениях режима ООПТ, то можно сделать вывод о том, что к нарушителям применяются следующие виды ответствен-

ности: уголовная, административная, гражданско-правовая. Как отмечается в юридической литературе, гражданско-правовая ответственность является разновидностью юридической ответственности, обладающей особыми, специфическими чертами. Не вдаваясь в подробности, необходимо отметить, что гражданско-правовая ответственность состоит в применении к нарушителю мер имущественного характера (основная цель таких мер – восстановление имущественных прав потерпевшего). Одной из мер гражданско-правовой ответственности является возмещение убытков. Так, согласно ч. 3 ст. 36 Федерального закона от 14.03.1995 г. № 33-ФЗ вред, причиненный природным объектам и комплексам в границах особо охраняемых природных территорий, подлежит возмещению в соответствии с утвержденными в установленном порядке таксами и методиками исчисления размера ущерба, а при их отсутствии – по фактическим затратам на их восстановление (т.е. в данной норме речь идет о реальном ущербе, который понесло лицо вследствие нарушения режима ООПТ¹). При исчислении размера ущерба применяются таксы и методики, установленные Постановлением Правительства РФ от 08.05.2007 г. № 273, Приказом Минприроды России от 08.07.2010 г. № 238, Приказом Минприроды России от 01.08.2011 г. № 658.

Также, исходя из анализа судебной практики по делам о нарушении правового режима особо охраняемых природных территорий, можно сделать вывод о том, что, кроме ущерба самой ООПТ, нарушителей привлекают к ответственности и за вред, причиненный окружающей среде.² При исчислении размера вреда окружающей

¹ В качестве примера см.: Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 16.12.2014 г. № 09АП-50713/2014-ГК по делу № А40-112796/14, Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 17.03.2003 г. № Ф08-739/2003, Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 09.03.2005 г. № А79-6370/2004-СК2-6138.

² См. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 10.06.2014 г. № 09АП-18842/2014-ГК по делу № А40-176159/13. При этом необходимо отметить, что «требование о возмещении вреда окружающей среде ... не может заменяться обязанностью по устранению выявленного нарушения, а обязанность по устранению нарушения не может заменить возмещаемый окружающей среде вред, причиненный экологическим правонарушением» (см.: Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 05.10.2016 г. № 17АП-12270/2016-АК по делу № А60-17829/2016; Определение ВАС РФ от 24.01.2011 г. № ВАС-18402/10 по делу № А75-11977/2009).

среде применяются таксы и методики, установленные следующими документами: Письмом Минприроды России от 27.12.1993 г. № 04-25/61-5678, Письмом Роскомзема от 29.07.1994 г. № 3-14-2/1139, Постановлением Правительства РФ от 08.05.2007 г. № 273, Приказом Минприроды России от 08.07.2010 г. № 238, Приказом Минприроды РФ от 01.08.2011 г. № 658, Постановлением Правительства РФ от 04.07.2013 г. № 564.

Подводя итог вышесказанному, можно сделать вывод о том, что лицо, нарушившее правовой режим особо охраняемой природной территории, обязано возместить не только вред, причиненный ООПТ, но и в отдельных случаях – вред, причиненный окружающей среде. Для исчисления размера ущерба, причиненного ООПТ, и размера вреда окружающей среде используются таксы и методики, устанавливаемые постановлениями Правительства, приказами и письмами Минприроды.

НАШИ АВТОРЫ

Robert Stefanicki – профессор Вроцлавского Университета

Агашев Дмитрий Владимирович – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Крымского филиала Российского государственного университета правосудия.

Аракчеев Виктор Сергеевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Багрова Наталия Владиславовна – старший преподаватель кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Бакин Антон Сергеевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Барсукова Татьяна Валерьевна – консультант правового комитета Департамента по управлению государственной собственностью Томской области.

Болтанова Елена Сергеевна – доктор юридических наук, заведующая кафедрой гражданского права, профессор кафедры природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, доцент.

Бондарев Александр Иванович – старший преподаватель кафедры трудового права Уральского государственного юридического университета.

Бурматнова Людмила Валерьевна – старший преподаватель кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Валынкина Ирина Анатольевна – проректор по учебной работе Сибирского института государственного и муниципального управления.

Власов Валерий Александрович – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Сибирского юридического института МВД России.

Войтович Елена Павловна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Сибирского института управления (филиал) РАНХиГС.

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

Гончарова Валерия Андреевна – аспирант кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Дворецкий Дмитрий Дмитриевич – ведущий экономист КГКУ «Центр по сохранению культурного наследия Красноярского края».

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

Демидов Николай Вольтович – кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Домбровская Елена Вильгельмовна – аспирант кафедры гражданского и арбитражного процесса Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского.

Евстигнеева Любовь Алексеевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Есмаганбетов Саян Амантаевич – аспирант кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Зубенко Юлия Сергеевна – кандидат юридических наук, доцент Горно-Алтайского государственного университета.

Иванова Антонина Николаевна – кандидат юридических наук, начальник кафедры исполнения наказаний, не связанных с лишением свободы, и правового обеспечения деятельности Томского института повышения квалификации работников ФСИН России, подполковник внутренней службы.

Имекова Мария Павловна – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, доцент кафедры гражданского права Западно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия.

Карпова Екатерина Николаевна – старший преподаватель кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, нотариус г. Томска.

Князев Дмитрий Владимирович – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Конюх Евгений Александрович – кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры гражданско-правовых дисциплин Омской академии МВД России.

Копанева Валентина Алексеевна – помощник судьи Седьмого арбитражного апелляционного суда

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

Косарев Кирилл Викторович – старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Кузбасского института ФСИН России, майор внутренней службы.

Кратенко Максим Владимирович – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Сибирского федерального университета, судья Советского районного суда г. Красноярск.

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

Липовских Наталья Владимировна – аспирант кафедры гражданского права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Макейкин Николай Александрович – аспирант кафедры гражданского и арбитражного процесса Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского.

Медведева Елена Викторовна – аспирант кафедры гражданского и арбитражного процесса Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского.

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

Михайленко Юлия Анатольевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры ГМУ и права Рубцовского института (филиал) Алтайского государственного университета.

Могилевец Оксана Михайловна – старший преподаватель кафедры гражданского права Западно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия.

Пашкова Галина Георгиевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Рогалева Марина Алексеевна – частнопрактикующий юрист.

Рудман Денис Сергеевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Омской академии МВД России.

Скутин Александр Федорович – кандидат юридических наук, профессор кафедры Российского государственного университета правосудия, доцент.

Сосипатрова Надежда Евгеньевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского.

Суздальцева Татьяна Игоревна – соискатель кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, помощник судьи Северского городского суда Томской области.

Татаринцева Инга Александровна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Западно-Сибирского филиала РГУП.

Ткаченко Елена Владимировна – старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Сибирского государственного университета путей сообщения.

Трезубов Егор Сергеевич – старший преподаватель кафедры трудового, экологического права и гражданского процесса Кемеровского государственного университета.

Тузина Ирина Дмитриевна – старший преподаватель кафедры гражданского права и процесса юридического факультета Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского.

Тюрина Юлия Владимировна – ассистент кафедры трудового права и права социального обеспечения Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

Упоров Дмитрий Александрович – кандидат исторических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Кузбасского института ФСИН России.

Часовских Кристина Викторовна – ассистент кафедры Томского университета систем управления и радиоэлектроники.

Чуприн Михаил Геннадьевич – преподаватель кафедры Томского института повышения квалификации работников ФСИН России, майор внутренней службы.

Шевченко Константин Владимирович – преподаватель кафедры Томского института повышения квалификации работников ФСИН России.

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Багрова Н.В. Условие возложения на супруга обязанности по уплате алиментов	3
Власов В.А. Некоторые проблемные аспекты возмещения вреда, причиненного действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда	5
Войтович Е.П. Проблемы правового регулирования имущественных отношений супругов	6
Гончарова В.А. Правовые основания и условия недействительной сделки: понятие и соотношение	8
Дворецкий Д.Д. Защита нарушенного владения путем предъявления виндикационного иска (конкуренция петиторного и посессорного исков)	10
Есмаганбетов С.А. Существенные условия лицензионного договора	12
Зубенко Ю.С. Право собственности на земельные участки под объектами археологического наследия	14
Иванова А.Н. Перспективы развития электронных торгов в России	16
Конюх Е.А. Обычные условия гражданского оборота как критерий взыскания упущенной выгоды	17
Копылов А.Ю. Некоторые вопросы авторско-правовой охраны произведений, созданных до вступления в силу четвертой части Гражданского кодекса Российской Федерации	19
Косарев К.В. О соотношении добросовестности и правового регулирования процентов за пользование потребительским займом на примере одного дела	22
Кратенко М.В. Страхование ответственности кредитного кооператива: пробелы законодательства и противоречия в судебной практике	24
Липовских Н.В. Понятие и правовая природа семейной тайны	27
Могилевец О.М. К вопросу о непоименованных вещных правах на жилые помещения	29
Рудьман Д.С. О некоторых аспектах соотношения мнимого представительства и представительства без полномочий	31

Сосипатрова Н.Е. Право заказчика на немотивированный отказ от договора подряда: разночтения при толковании договора	33
Stefanicki R. Some remarks about the new directive 2017/1132	35
Ткаченко Е.В. Влияние независимого перевозчика на заключение железнодорожно-инфраструктурного договора	36
Трезубов Е.С. О фидуциарном характере отношений поручительства	38
Чуприн М.Г. К вопросу о правовой природе исполнения обязательств по государственному контракту	40
Шевченко К.В. К вопросу о планировании закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных нужд	42

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС, АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС, АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

Бакин А.С. Законодательство о нотариате в РФ: актуальное состояние и перспективы развития	45
Барсукова Т.В. Распределение судебных расходов по административным делам об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости	47
Бурматнова Л.В. Особенности рассмотрения судом первой инстанции в деле о банкротстве требований кредиторов о включении в реестр задолженности, основанной на договорах займа	49
Галковская Н.Г. Некоторые суждения по предложению Верховного суда РФ отказаться от обязательности мотивировочной части	51
Домбровская Е.В. Унификация гражданского процесса в России	53
Карпова Е.Н. О регламенте совершения нотариусами нотариальных действий	54
Князев Д.В. О некоторых аспектах обязательных примирительных процедур по гражданским делам	56
Копанева В.А. Право поручителя, исполнившего обязательства по кредитному договору, на обращение с заявлением о признании должника банкротом	58
Лебедева К.Ю. Позиции Верховного суда РФ в отношении некоторых изменений упрощенного порядка рассмотрения арбитражных споров	60

Макейкин Н.А. Доступность правосудия по делам об оспаривании нормативных правовых актов ниже федерального уровня	62
Медведева Е.В. Упрощение в гражданском процессуальном законодательстве	64
Роголева М.А. Судебная практика – юридическое основание иска?	66
Скутин А.Ф. Проблемы условной подведомственности в цивилистическом процессе	68
Суздалцева Т.И. Проблемы реализации упрощённого производства в гражданском процессе	70

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Агашев Д.В. Факторы системности права социального обеспечения	72
Аракчеев В.С. О необходимости законодательного закрепления принципа дифференцированного единства социального обеспечения	74
Бондарев А.И. К проблеме доказывания юридических фактов в ходе рассмотрения трудовых споров	76
Демидов Н.В. Конституция 1918 г. как источник трудового права	78
Евстигнеева Л.А. К вопросу о принципах права социального обеспечения	80
Михайленко Ю.А. О факторах дифференциации трудового законодательства в связи с установлением особенностей регулирования труда совместителей	82
Пашкова Г.Г. К вопросу о проблемах трудоустройства инвалидов	84
Тузина И.Д. К вопросу о системе социального обслуживания	86
Тюрина Ю.В. О некоторых вопросах правопреемства накопительной части пенсии	88
Упоров Д.А. К вопросу о правовом регулировании нетипичных форм трудовой занятости (на примере дистанционной работы)	90

ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И СРАВНИТЕЛЬНО-ТРУДОВОЕ ПРАВО

Болтанова Е.С. Эколого-правовое обеспечение инновационного развития России	93
Валынкина И.А. Охрана растительного покрова: правовой аспект	95

Дедкова Т.А. Восстановительная функция лесов	97
Имекова М.П. Основы правового регулирования использования наилучших существующих технологий в Великобритании	98
Мельникова В.Г. Возмещение экологического вреда как элемент экономического механизма охраны окружающей среды в Европейском союзе	100
Татаринцева И.А. Признаки выделения земель сельскохозяйственного назначения из иных категорий земель	103
Часовских К.В. Правовые основы гражданско-правовой ответственности за нарушение режима особо охраняемых природных территорий	104
Наши авторы	107

Научное издание

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УКРЕПЛЕНИЯ
РОССИЙСКОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ**

Часть 76

Сборник статей

Редактор: А. А. Цыганкова
Компьютерная верстка А. А. Цыганкова
Дизайн обложки Л. Д. Кривцова

Подписано к печати 18.07.2018 г. Формат 60×84¹/₁₆.

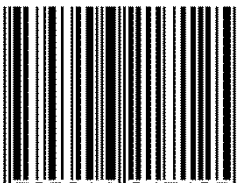
Бумага для офисной техники. Гарнитура Times.

Усл. печ. л. 6,8.

Тираж 500 экз. Заказ № 3240

Отпечатано на оборудовании
Издательского Дома
Томского государственного университета
634050, г. Томск, пр. Ленина, 36
Тел. 8+(382-2)–52-98-49
Сайт: <http://publish.tsu.ru>
E-mail: rio.tsu@mail.ru

ISBN 978-5-94621-712-5



9 785946 217125