

СЛЕДСТВЕННЫЙ КОМИТЕТ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

МОСКОВСКАЯ АКАДЕМИЯ СЛЕДСТВЕННОГО КОМИТЕТА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Актуальные проблемы российской цивилистики

материалы Международной научно-практической конференции

(Москва, 24 мая 2017 года)

Под общей редакцией
исполняющего обязанности ректора Московской академии
Следственного комитета Российской Федерации,
кандидата юридических наук, доцента,
генерал-майора юстиции
Анатолия Михайловича Багмета

Москва, 2017

УДК 347
ББК 67.4
А 43

Актуальные проблемы российской цивилистики: материалы Международной научно-практической конференции (Москва, 24 мая 2017 года) / под общ. ред. А.М. Багмета. – М.: Московская академия Следственного комитета Российской Федерации, 2017. – 193 с.

Редакционная коллегия:

Багмет А.М. – исполняющий обязанности ректора Московской академии Следственного комитета Российской Федерации, Почётный сотрудник Следственного комитета Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент, генерал-майор юстиции.

Бычков В.В. – проректор Московской академии Следственного комитета Российской Федерации, Почётный сотрудник Следственного комитета Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент, полковник юстиции.

Дмитриева Л.А. – ученый секретарь Московской академии Следственного комитета Российской Федерации, кандидат психологических наук, доцент, полковник юстиции.

Устинова О.Е. – и.о. заведующего кафедрой гражданско-правовых дисциплин Московской академии Следственного комитета Российской Федерации, кандидат экономических наук.

Саркисян А.Ж. – руководитель редакционно-издательского отдела Московской академии СК России, кандидат юридических наук, капитан юстиции.

Сборник сформирован по материалам, представленным на Международную научно-практическую конференцию в Московской академии Следственного комитета Российской Федерации 24 мая 2017 года.

Сборник представляет интерес для юристов – учёных и практиков.

Редакционная коллегия обращает внимание на то, что научные подходы и идейные взгляды, изложенные в статьях сборника, отражают субъективные оценки их авторов.

**Международная научно-практическая конференция
«Актуальные проблемы российской цивилистики»
в Московской академии Следственного комитета Российской Федерации
24 мая 2017 г.**

В соответствии с Планом научной деятельности 24 мая 2017 года в Московской академии Следственного комитета Российской Федерации состоялась Международная научно-практическая конференция на тему **Актуальные проблемы российской цивилистики**.

В работе конференции приняли участие:

- **Федоров Александр Вячеславович**, заместитель Председателя Следственного комитета Российской Федерации кандидат юридических наук, профессор генерал-полковник.
- **Донцов Владимир Васильевич**, Председатель Союза ветеранов следствия кандидат юридических наук, Заслуженный юрист РФ, государственный советник юстиции 3 класса.



- **Багмет Анатолий Михайлович**, и.о. ректора Московской академии Следственного комитета Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент, Почетный сотрудник Следственного комитета Российской Федерации, генерал-майор юстиции.

- **Близнец Иван Анатольевич**, ректор Российской государственной академии интеллектуальной собственности доктор юридических наук, профессор, действительный государственный советник РФ 3 класса.

- **Габов Андрей Владимирович**, заместитель директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, член-корреспондент Российской академии наук.

В рамках конференции обсуждались перспективы взаимодействия науки, нормотворчества и практики, актуальные проблемы гражданского, финансового и других отраслей права с учетом требования времени, их актуальности, новизны и практической значимости.



РАЗДЕЛ 1: «ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО: ПРОБЛЕМЫ И НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ»

А.М. Багмет

Российская цивилистическая наука как одна из главных движущих сил развития страны¹

Аннотация. В статье показана важность цивилистики и развития современного гражданского законодательства для будущего процветания страны. Показаны некоторые основные тенденции развития гражданского права. Автор приводит примеры прогрессивного мышления и новых научных подходов, которые необходимо развивать на пересечении разных наук для достижения значимых результатов. Показаны концептуальные подходы к решению проблем гражданско-правовой науки.

Ключевые слова: правила, принципы, гражданское право, гражданское законодательство, наука, прогресс, бизнес, инновации, концепции, доктрины.

Современную цивилистическую науку с полным основанием можно считать одним из важнейших факторов развития страны. От качества её состояния, от того, насколько её научные разработки будут передовыми, как быстро и точно будут воплощаться новые идеи науки в законодательстве, как успешно оно будет реализовываться и насколько будет соответствовать передовым мировым практикам, будет зависеть и общий прогресс и процветание России.

Отношения, регулируемые гражданским законодательством, согласно ст. 2 ГК РФ, предельно разнообразны и обширны и в числе прочего включают в себя права собственности и другие вещные права, права на результаты интеллектуальной деятельности, корпоративные и договорные отношения и др. Этот комплекс отношений характерен тем, что именно в их рамках происходит появление практически всех продуктов и товаров материального мира, их транспортировка, продажа, в результате чего появляются налоги, обеспечивающие в дальнейшем через бюджетную сферу всё существование государства.

В этом смысле можно считать, что гражданское право является материально-правовой базой нашей жизни. Но не только материальной. Появившаяся в 2006 году часть четвёртая Гражданского кодекса РФ представила нам модернизированный вариант всего предыдущего опыта регулирования прав на результаты интеллектуальной деятельности. Именно эта деятельность порождает всё новое: произведения науки, литературы, искусства, программы для ЭВМ, изобретения, – всё, что делает наш мир совершеннее и современнее.

Регулирование этого многообразного и динамичного мира отношений, круговорота вещей и идей, сложнейшего комплекса имущественных и личных неимущественных отношений невозможно без цивилистической науки, которая обязана быть на передовых рубежах, активно отслеживать самые современные тенденции развития цивилистики везде в мире, быстро их осмысливать и идти дальше не только без остановки, но и с ускорением – это и есть предназначение настоящей науки. Между тем практика показывает, что модернизационный процесс, инновации и их реализация в России сталкиваются с серьёзными проблемами, сильно замедляющими их движение.

Рассмотрим некоторые из проблем и возможную роль цивилистической науки в их решении. Представляется, что в некоторых аспектах цивилистическая наука и практика реализации новых идей в гражданском законодательстве избрали не совсем конструктивное направление. Рассматривая модернизацию права в историческом контексте, профессор А. Барак напоминает о следующей закономерности: «Право движется как маятник, колеблясь

¹ Подготовлено при информационной поддержке СПС КонсультантПлюс.

между правилами и принципами, причём новое право движется от правил к принципам»². Если в качестве «нового права» сегодня рассматривать меняющееся гражданское законодательство, то иногда мы можем увидеть движение, представленное в таких новых статьях ГК РФ как ст. 65.1. «Корпоративные и унитарные юридические лица», ст. 66.3. «Публичные и непубличные общества», практическая ценность которых скорее всего минимальна и сомнительна, так как они представляют собой излишние детализированные правила, которые не ведут к явному улучшению правового регулирования. Такого рода новаций в гражданском праве очень много. Нельзя сказать, что все такие нормы не нужны, но их может быть создано путём дальнейшей детализации огромное количество, а это уход от принципов к правилам, к бесконечному совершенствованию норм в мельчайших деталях. Только ли в этом ли состоит смысл развития гражданского права и законодательства? Как найти разумный баланс между количеством и качеством, между правилами и принципами?

Очевидно, что законодателю легче придумать новые законы, нормы и отчитаться их количеством, чем получить более высокое качество регулирования, которое не может быть достигнуто так же быстро. Чтобы избежать чисто количественной гонки, нужно развивать не только правила (законы), но и принципы, новые теоретические конструкции, концепции и доктрины, которые могут привести к прорывам в практике. Есть ли какие-то ориентиры, примеры нового и прорывного мышления? Да, такой пример показали наши коллеги из МВД, где в Московском университете МВД России имени В.Я. Кикотя была защищена диссертация Е.А. Пышьевой на тему «Право как самоорганизующаяся система». Обратим внимание на то, что одна из главных задач МВД состоит в «противодействии преступности, охране общественного порядка и собственности, обеспечении общественной безопасности»³. И вот при таких задачах в МВД поощрили и довели до защиты теоретическую работу, казалось бы никак не связанную с деятельностью МВД, работу, которая представляется полётом чисто теоретической мысли. Даже из названия диссертации видно, что получить действующие элементы самоорганизации в праве в виде значимых общественных результатов – это дело далёкого будущего. Возможно, многие считали, что это – витание в облаках. Не нужно только забывать, что специалисты в области информатики тоже какое-то время витали в облаках, а потом они предложили всему миру так называемые «облачные технологии» и теперь их используют Facebook, Amazo№, Twitter, Яндекс.Диск и др. и зарабатывают на них миллиарды долларов. Так совершаются великие открытия: нужен полёт фантазии, но основанный на глубоких знаниях, понимании отличия научной фантазии от фантазёрства, нужна личная научная смелость и настойчивость. Подобный подход применим и к развитию права, в том числе и цивилистической науки.

Сегодня развитие гражданского права и других отраслей идёт в основном в русле парадигмы вчерашнего дня: 1) не хватает закона, и его нужно создать; 2) есть закон, но он слегка устарел, нужно его подлатать. Мы привели подобные примеры из ГК РФ. Такой подход привёл к тому, что сегодня действует примерно 6 400 федеральных законов и 146 300 региональных законов⁴. Значительную долю из этого количества представляет собой блок гражданского законодательства и результаты труда цивилистов. Однако непрерывный рост количества законов не приводит ни к улучшению экономического положения страны, ни к решению проблемы постоянной нехватки финансовых ресурсов. Значит, нужны качественные, принципиальные сдвиги, и задача цивилистической науки состоит в поиске новой парадигмы развития гражданского права совместно с другими правовыми и иными науками.

Разумеется, говоря о развитии страны и зависимости этого процесса от состояния цивилистики, нужно понимать, что силами любой отдельно взятой науки решить сложнейший

² Барак А. Судейское усмотрение / Пер. с англ. М.: НОРМА, 1999. С. 352.

³ Указ Президента РФ от 21.12.2016 № 699 «Об утверждении Положения о Министерстве внутренних дел Российской Федерации и Типового положения о территориальном органе Министерства внутренних дел Российской Федерации по субъекту Российской Федерации» // КонсультантПлюс.

⁴ По данным СПС КонсультантПлюс на 20.05.2017 г.

комплекс проблем государства невозможно. Это потребует от цивилистов и других специалистов совместно искать решения на пересечении наук, ибо настоящие прорывы происходят, как правило, не в рамках одной науки, а именно на стыке наук. Здесь тоже есть объективные и субъективные препятствия. К субъективным относится проблема многих лет – ВАК и диссертационные советы без энтузиазма относятся к защитах диссертаций на стыке наук, ибо это требует от них, а также от соискателя лично, собирать специалистов разных наук, что всегда сложно и дорого, а кроме того, в новых областях специалистов может не быть вообще. К объективным можно отнести то, что юристы, как правило, не знают глубоко основы других наук, например, математики, как верно и обратное: математики не знают права и не работают юристами.

Тем не менее, цивилисты Московской академии СК РФ совершают прорывы и в таких областях знания, о чём говорит одно только название пионерской работы профессора кафедры гражданско-правовых дисциплин Л.В. Голоскокова – «Право и математика: точки пересечения»⁵. Наши цивилисты берутся и за сложнейшие концептуальные и доктринальные вопросы развития права именно в том ключе, о котором мы написали выше – на стыке разных областей права и иных наук, что позволяет предлагать решения проблем глобального плана. Таким работами являются: предложенная профессором Л.В. Голоскоковым «Доктрина национальной консолидации»⁶, а также «Сравнительный анализ особенностей формирования китайского, японского и индуистского права»⁷ профессора С.А. Деханова и другие работы. Приведённые примеры говорят о высокой подготовке наших цивилистов и их способности решать разнообразные задачи не только узко-профессионального, но и глобального плана, где и происходит открытие нового и создаются предпосылки для движения вперёд.

Возможно, именно такие исследования – в доктринальном и концептуальном поле принесут больше пользы, чем результаты миллионов возбужденных уголовных дел по хозяйственным преступлениям, поскольку они будут заключаться в том, чтобы гораздо больше уголовных дел не было возбуждено вообще в связи с ненужностью их возбуждения. Но для этого необходим качественный скачок в развитии цивилистики, которая сможет предложить механизмы активного задействования граждан в созидательных процессах производства и бизнеса, в первую очередь, малого и среднего бизнеса, где в последние годы произошло значительное уменьшение числа малых и средних предприятий. Создать удобную, безопасную и эффективно работающую правовую среду для производства и сферы услуг – сегодня это актуальнейшая задача подъёма экономики страны. Такой прорыв можно совершить лишь в сотрудничестве учёных разных направлений: теоретиков, практиков, цивилистов и других, которым всем вместе можно пожелать дальнейших серьёзных успехов в их работе. А задача наших студентов – активно приобщаться к миру науки и понять, что именно она является источником прогресса и процветания, залогом успешного развития страны.

Литература

1. Конституция Российской Федерации // КонсультантПлюс.
2. Барак А. Судейское усмотрение / Пер. с англ. М.: НОРМА, 1999. 376 с.
3. Указ Президента РФ от 21.12.2016 № 699 «Об утверждении Положения о Министерстве внутренних дел Российской Федерации и Типового положения о территориальном органе Министерства внутренних дел Российской Федерации по субъекту Российской Федерации» // КонсультантПлюс.
4. Голоскоков Л.В. Право и математика: точки пересечения // Вопросы правоведения. 2015. № 5.

⁵ Голоскоков Л.В. Право и математика: точки пересечения // Вопросы правоведения. 2015. № 5.

⁶ Голоскоков Л.В. Доктрина национальной консолидации // Вопросы правоведения. 2014. № 4.

⁷ Деханов С.А. Сравнительный анализ особенностей формирования китайского, японского и индуистского права // История государства и права. 2015. № 17.

5. Голоскоков Л.В. Доктрина национальной консолидации // Вопросы правоведения. 2014. № 4.
6. Деханов С.А. Сравнительный анализ особенностей формирования китайского, японского и индуистского права // История государства и права. 2015. № 17.

Л.В. Голоскоков

О некоторых проблемах гражданского законодательства и методах их решения⁸

Аннотация. В статье исследуется взаимосвязь принципа справедливости с правом собственности и возможность коррекции обоих институтов в рамках современного гражданского законодательства. Показаны некоторые глобальные процессы, основанные на праве собственности. Автор даёт прогноз развития права и экономики и показывает возможные негативные последствия. Показан концептуальный подход к решению проблемы.

Ключевые слова: принцип справедливости, гражданское право, гражданское законодательство, инвестиции, инновации.

Рассмотрим один из институтов гражданского права – институт собственности. Если абстрагироваться от вопроса, как большая часть собственности государства оказалась в руках небольшой группы лиц, то всё выглядит нормально. Во всём мире собственность концентрируется в руках удачливых бизнесменов. В то же время известно, что власть имеет тот, кто имеет в собственности средства производства и реально владеет природными ресурсами. Безудержная концентрация собственности создаёт в праве проблему справедливости, что ведёт к социальной напряжённости в обществе.

Рассмотрим эту проблему в рамках нескольких наук. Согласно ст. 3 Конституции РФ «1. Носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является её многонациональный народ. 2. Народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления»⁹. Однако экономические факторы оказались сильнее конституционных норм, и власть фактически находится в руках тех, кто владеет наибольшей собственностью.

Есть доказательство и того, что народ не осуществляет свою власть непосредственно, через институт референдума, и оно состоит в том, что с момента принятия закона «О референдуме в Российской Федерации»¹⁰ он ни разу не был использован (с 2004 года), хотя насущных вопросов было много. Что касается народовластия, осуществляемого через депутатов, то очевидно, что данный правовой институт работает плохо. Не работает должным образом и финансовая система, налоговое и бюджетное законодательство, государственные органы, призванные обеспечить выполнение конституционного положения о том, что Россия – государство социальное. Принимаемые в стране законы привели к тому, что Президент РФ В.В. Путин 7 апреля 2015 г. на заседании Государственного совета по вопросам развития малого и среднего бизнеса отметил, что «малый и средний бизнес развивается по-прежнему медленно. Он представлен прежде всего индивидуальными предпринимателями и микропредприятиями, его вклад в ВВП страны не превышает 21 процента. Для сравнения скажу, и вы многие знаете об этом, что в других странах с развитой экономикой это доля 50 и

⁸ Подготовлено при информационной поддержке СПС КонсультантПлюс.

⁹ Конституция Российской Федерации // КонсультантПлюс.

¹⁰ Федеральный конституционный закон от 28.06.2004 № 5-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации» // Российская газета, № 137-д, 30.06.2004.

более процентов, у нас – 21 процент»¹¹. С тех пор и эти показатели по-прежнему медленно снижаются.

Гражданское законодательство является основой для регулирования предпринимательских отношений. М.И. Клеандров приводит примерные данные (поскольку точных данных нет): в стране около 30 миллионов граждан РФ, по существу ведущих предпринимательскую деятельность, но в силу закона не являющихся индивидуальными предпринимателями, поскольку в качестве таковых официально не зарегистрированы, а правовой статус этих граждан никак не определён¹². Они не платят налоги и сборы. Отсюда понятно, почему денег нет, и это очень большие деньги. Это далеко не единственная причина отсутствия денег, но значительная.

Рассматриваемую нами проблему не видно целиком в рамках какой-то одной науки, что не позволяет сформулировать задачи, которые необходимо решить. В то же время с позиций экономики, конституционного и гражданского права эта проблема открывается во всей своей значительности. Дело в том, что только свободные граждане, обладающие собственностью, могут ощущать себя гражданами, ответственными не только за себя и свою семью, но и за всю страну, и только они могут составлять оплот устойчиво развивающегося государства. Но статистика говорит о росте в России числа бедных. В истории много раз происходили конфликты между полюсами бедности и богатства, и последствия всегда были тяжёлыми. Чтобы не повторить трагические ошибки, нужно найти новые механизмы оптимального распределения собственности.

Можно условно считать, что количество власти пропорционально объёму собственности, а её можно точно учесть и подсчитать, что и делается, например, при составлении рейтинга богатств олигархов. В России олигархи официально «равноудалены» от власти, но на самом деле их влияние соответствует и их богатству, и «приближённости». Один из таких примеров – система «Платон». Недавно был принят так называемый «закон Тимченко»¹³. Принятие данных законов подтверждает старую истину и общемировой тренд: богатые богатеют, бедные беднеют. Вроде бы «закон Тимченко» о налогах и не имеет отношения к гражданскому праву и собственности, но на самом деле он обеспечивает перетекание собственности от всех граждан страны к конкретным олигархам, имена которых стали известны в СМИ. В данном случае механизм передачи собственности избран налоговый и бюджетный, что маскирует суть дела, но она всё равно видна: через бюджетную и налоговую систему часть денег граждан переходит к олигархам, увеличивая их собственность и власть.

Здесь видны две проблемы: нежелание собственников ограничивать свои аппетиты и неумение класса бедных объединиться, сформулировать проблему и предложить решение. В итоге принцип справедливости не работает. Быстрого решения проблемы нет, и оно не лежит только в сфере гражданского законодательства, но в нём можно найти хотя бы часть ответа на вопрос, как оптимизировать количество собственности на полюсах бедности и богатства таким образом, чтобы избежать революционных вариантов развития событий.

Известно, что развитие в живых и социальных системах происходит не при наличии постоянной стабильности (юристы и экономисты напрасно так любят понятие «устойчивое развитие»), а в пограничном слое между этими состояниями, на стыке стабильности и нестабильности, где рождается хаос и новый порядок. Нужно овладевать этим слоем, порожающим новации, использовать достижения всех наук, быстро находить компромиссы, внедрять новации в праве и управлении государством и не доводить дело до эксцессов.

¹¹ Путин В.В. Выступление на заседании Государственного совета по вопросам развития малого и среднего бизнеса. 7.04.2015 г. Электронный ресурс: <http://www.kremli.ru/eveNotes/presideNot/News/49214> [Дата обращения: 21.04.2017].

¹² Клеандров М.И. О необходимости обретения незарегистрированным предпринимателем легального статуса // КонсультантПлюс.

¹³ Федеральный закон от 03.04.2017 № 58-ФЗ «О внесении изменений в главу 23 части второй Налогового кодекса Российской Федерации» // Российская газета, № 71, 05.04.2017.

Решение проблемы дисбаланса собственности имеет известный в истории путь – конфискация имущества в результате революции. В России всегда не хватало культуры поиска компромиссов и терпения для решения сложных проблем. Мы наметим концептуальный путь решения проблемы, что позволит нам уйти от детализации множества правовых и экономических механизмов.

Есть факт: четверть века власти призывают к внедрению инноваций, т.е. сознают, что без инноваций развитие страны невозможно, но за всё это время они ничего не сделали в этом направлении. Тогда остаётся одно: граждане должны сами и за свой счёт внедрять инновации на малых предприятиях, число которых, как полагает Президент РФ В.В. Путин, нужно увеличивать. Для решения этих проблем граждане должны организоваться и направить инвестиции на развитие инновационного процесса в рамках малого и среднего бизнеса. Желание граждан нужно пробудить силами науки и СМИ. Нужны также новые институты гражданского законодательства (холдинг и др.).

Решить задачу можно через специально созданный холдинг, в структуру которого войдут физические лица и юридические лица – малые предприятия, создаваемые на коллективные инвестиции граждан. Граждане будут знать, что это только их деньги, их личная инициатива и полная личная ответственность, не перекладываемая ими ни на какие органы государства, потому что при любой неудаче гражданин обвинит в этом чиновников и государство. Нужна новая организационно-правовая форма и новые нормы закона, более простые, чем нормы, регулирующие деятельность обществ с ограниченной ответственностью или акционерных обществ. Модель бизнеса должна быть принципиально иной, гибкой и конструктивной. Зарегулированность предпринимательских отношений губит бизнес. Нужно разработать способы прямого участия граждан в бизнесе и процедуры контроля ими всех процессов, и они должны выступать в качестве непосредственных организаторов и исполнителей инновационного и производственного процессов, а также нести ответственность за всё лично. Массу организационных деталей мы опустим.

Инициатива такого рода должна исходить от граждан. Государство может только откорректировать законы и дать процессу начальный импульс. Внедряя инноваций на малых и средних предприятиях, граждане должны постепенно увеличивать свою долю собственности, а государство должно этому способствовать. В перспективе граждане смогут нарастить объём своей собственности, которая будет приносить им постоянные дивиденды и увеличиваться в размерах. Предлагаемый путь очень долгий, требует глубоких знаний, активности, применения научных методов, личного участия и ответственности граждан, но он может протекать без эксцессов, которые всегда подрывают основы права и приводят к длительному ухудшению экономики.

Новации – это преодоление препятствий, это всегда трудно, а в России есть вековая привычка избегать инноваций. Современный фактор, который способствует данной причине продлить своё действие – это известная фраза премьера о том, что денег нет. Да, в бюджете их нет. Тогда отсюда вытекает наше предложение о том, что финансовую проблему внедрения инноваций легче решать на уровне, например, всех стран БРИКС, поскольку им вместе легче собрать инвестиции и ускорить процесс внедрения инноваций.

Коррекция гражданского законодательства не будет проблемой, это могут быть локальные поправки, но они должны быть сделаны вместе с изменениями в области экономики и финансов. Однако без учёта государством интересов граждан никакие изменения законодательства, правительственные программы и стратегии сами по себе не приведут к успеху. Рост социальной напряжённости может переломить только движение снизу, показывающее, что субъект осознал свои интересы и предлагает восстановить баланс собственности с личным активным участием. Вероятность такого сценария мала: всегда легче ничего не предлагать, не делать или сказать, что это невозможно. Более того, субъект пока ничего не осознал и не хочет даже думать на эту тему; власти тоже боятся реформ, они также опасаются любой инициативы народа и любой его активности, но наша задача – предложить

бесконфликтный вариант разрешения противоречий и увеличить вероятность позитивного сценария развития страны.

Литература

1. Конституция Российской Федерации // КонсультантПлюс.
2. Федеральный конституционный закон от 28.06.2004 № 5-ФКЗ «О референдуме Российской Федерации» // Российская газета, № 137-д, 30.06.2004.
3. Путин В.В. Выступление на заседании Государственного совета по вопросам развития малого и среднего бизнеса. 7.04.2015 г. Электронный ресурс: <http://www.kremlin.ru/evenets/president/news/49214> [Дата обращения: 18.04.2017].
4. Клеандров М.И. О необходимости обретения незарегистрированным предпринимателем легального статуса // КонсультантПлюс.
5. Федеральный закон от 03.04.2017 № 58-ФЗ «О внесении изменений в главу 23 части второй Налогового кодекса Российской Федерации» // Российская газета, № 71, 05.04.2017.

Р.Р. Ленковская

Проблема понятия и содержания наследственных правоотношений в современном гражданском законодательстве России

Аннотация. В российской цивилистике существуют различные точки зрения на наследственные правоотношения, но все связывают его возникновение с таким юридическим фактом как смерть наследодателя. Наследственное правоотношение может возникать и до открытия наследства в связи с составлением завещания, с его отменой или его изменением. Наследственные правоотношения могут носить абсолютный и относительный характер.

Ключевые слова: наследство, наследодатель, наследник, наследственное правоотношение, завещание.

Наследственные отношения являются предметом наследственного права. Отметим, что в учебной и научной литературе по наследственному праву теоретиками ведутся дискуссии по поводу определения понятия наследственного правоотношения.

Советский правовед О.С. Иоффе выделяет в наследственных правоотношениях две стадии: на первой стадии у наследника возникает единственное право - принять наследство, оно носит абсолютный характер и противостоит обязанности других лиц воздержаться от совершения действий, которые могли бы препятствовать осуществлению наследником его права. Вторая стадия предполагает сохранение наследственного правоотношения как основания права собственности, обязательственных и иных правомочий, которые до этого принадлежали наследодателю. Наследственное правоотношение остается абсолютным, так как в случае оспаривания правомочия наследника на приобретенное имущество, он ссылается на наследственное правоотношение как основание возникновения своих имущественных прав.¹⁴

М.Ю. Барщевский считает, что наследственное правоотношение - это общественное отношение, возникающее между участниками гражданского оборота в связи со смертью лица по поводу принадлежавших ему имущественных прав и обязанностей, урегулированное нормами наследственного права.¹⁵

Стоит отметить, что все вышеприведенные определения наследственного правоотношения связывают его возникновение с таким юридическим фактом, как смерть наследодателя. Но как

¹⁴ Иоффе О.С. Советское гражданское право. Курс лекций. Ч. 3. Л., 1965. С. 290 - 296.

¹⁵ Барщевский М.Ю. Правовое регулирование наследования по завещанию в СССР: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1984. С. 30.

быть с волей наследодателя, которая возникает задолго до его смерти и в последствии определяет процесс перехода прав наследодателя к наследнику или наследникам?¹⁶¹⁷

На наш взгляд, сущность исследуемого понятия не в полной мере раскрывается в определениях, предложенных в научной литературе. Авторы трудов по наследственному праву рассматривают не все отношения, которые урегулированы нормами наследственного права. С нашей точки зрения, наследственное правоотношение может возникать и до открытия наследства в связи с составлением завещания любого вида: нотариально удостоверенного и приравненного к нотариально удостоверенному завещание, закрытого завещания, завещания при чрезвычайных обстоятельствах, завещания на денежный вклад, в том числе в связи с отменой завещания или его изменением.

Наша точка зрения основана на том, что составление завещания является юридическим фактом, который впоследствии влияет на содержание, объект и на субъекты наследственного правоотношения после открытия наследства, поэтому его невозможно не учитывать. В связи с составлением завещания, наследственное правоотношение обретает свое содержание, которое реализуется уже после смерти наследодателя.

Наследственные правоотношения могут носить как абсолютный характер, например, при наследовании по закону, так и относительный характер – при наследовании по завещанию, которым в пользу конкретного лица установлен завещательный отказ, либо когда известны оба участника таких отношений.

Таким образом, наследственные правоотношения — это комплекс юридических связей, основанных на нормах наследственного права и возникающих между наследодателем, наследниками и другими лицами по составлению завещания, по поводу открытия наследства, по поводу принятия либо отказа от наследства, по поводу охраны наследства, исполнения завещания и другие правовые отношения, основанные на нормах наследственного права.

Содержание наследственных правоотношений составляют права и обязанности его участников, в первую очередь завещателя и наследника.¹⁸ Завещатель на основании ст. 1119, 1121, 1123, 1125, 1137, 1134 ГК РФ¹⁹ имеет ряд прав, а именно: 1) завещать имущество любым лицам; 2) определять доли наследников в наследстве; 3) лишить наследника наследства; 4) отменить или изменить завещание; 5) потребовать от нарушителя тайны завещания компенсации морального вреда; 6) подназначить наследника на случай, если основной наследник умрет одновременно с ним либо не примет наследство, либо будет отстранен от наследования как недостойный; 7) возложить на одного или нескольких наследников исполнение за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера в пользу одного или нескольких лиц — «отказополучателей»; 8) возложить на наследника обязанность совершить какое-либо действие имущественного или неимущественного характера, направленное на осуществление общепольной цели, — «завещательное возложение»; 9) требовать свидетеля при нотариальном удостоверении завещания; 10) просить нотариуса о том, чтобы его завещание было подписано другим гражданином в силу своих физических недостатков или неграмотности — «рукоприкладчиком»; 11) поручить исполнение завещания «душеприказчику» с согласия последнего.²⁰

¹⁶Шиловская А.Л. Повышение эффективности осуществления родительских прав и обязанностей с помощью соглашения об уплате алиментов // Исполнительное право. 2015. № 2. С. 25-30.

¹⁷ Шиловская А.Л. Повышение эффективности гражданского и уголовного процесса с помощью медиации. // Юридический мир. № 10, 2013 г. С. 47-50.

¹⁸ Ленковская Р.Р., Владимирова О.В. Порядок и правила совершения нотариальных действий в РФ В сборнике: Актуальные проблемы российского законодательства. Сборник статей. Сборник статей. МОСКВА, 2011. С. 96-104.

¹⁹ СЗ РФ, 03.12.2001, № 49, ст. 4552.

²⁰ Ленковская Р.Р. Правовое регулирование нотариальной деятельности в Российской Федерации В сборнике: Образование-Экономика-Право: процессы трансформации и критерии эффективности. // Материалы VII Международной научной конференции. Ответственные редакторы В.Е. Бочков, Ю.С. Руденко, А.В. Семенов. 2011. С. 168-172.

Литература

1. Барщевский М.Ю. Правовое регулирование наследования по завещанию в СССР: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1984. С. 30.
2. Иоффе О.С. Советское гражданское право. Курс лекций. Ч. 3. Л., 1965. С. 290 - 296.
3. Ленковская Р.Р., Владимирова О.В. Порядок и правила совершения нотариальных действий в РФ В сборнике: Актуальные проблемы российского законодательства. Сборник статей. Сборник статей. МОСКВА, 2011. С. 96-104.
4. Ленковская Р.Р. Правовое регулирование нотариальной деятельности в Российской Федерации В сборнике: Образование-Экономика-Право: процессы трансформации и критерии эффективности. // Материалы VII Международной научной конференции. Ответственные редакторы В.Е. Бочков, Ю.С. Руденко, А.В. Семенов. 2011. С. 168-172.
5. Шиловская А.Л. Повышение эффективности осуществления родительских прав и обязанностей с помощью соглашения об уплате алиментов // Исполнительное право. 2015. № 2. С. 25-30.
6. Шиловская А.Л. Повышение эффективности гражданского и уголовного процесса с помощью медиации. // Юридический мир. № 10, 2013 г. С. 47-50.

Ю.А. Свирин

Проблемы защиты граждан при участии в долевом строительстве

Аннотация. В статье проводится анализ некоторых теоретических положений закона об участии в долевом строительстве объектов недвижимости и практики его применения в контексте защиты прав участников долевого строительства. Содержится сравнительный анализ норм ГК РФ и закона № 214-ФЗ, указываются коллизии их применения на практике при разрешении споров, вытекающих из договора участия в долевом строительстве объектов недвижимости. Делается вывод о том, что в отношениях, возникающих из долевого участия строительства жилья не может применяться правило эстопель, поскольку оно снижает правовую защищенность наиболее слабой стороны в правоотношениях, а именно граждан.

Ключевые слова: договор цессии, договор участия в долевом строительстве, эстопель, инвестиционная деятельность.

30 декабря 2004 г. в Российской Федерации был принят закон № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты РФ». Казалось бы, с принятием названного закона права граждан надежно будут защищены и в России не останется обманутых дольщиков, поскольку целью закона является *обеспечение гарантий прав граждан участвующих в долевом строительстве жилья*.

В большинстве научных статей, написанных на тему участия в долевом строительстве, авторами цитируются положения закона о том, что в случае задержки сдачи объекта в эксплуатацию участник долевого строительства может в одностороннем порядке расторгнуть договор и потребовать в суде взыскания с застройщика уплаченной суммы и процентов за пользование денежными средствами²¹. По тексту закона все вроде бы пруденциально, а по существу издевательство и очковтерательство.

Как указывает В.Н. Лисицина: «Договор участия в долевом строительстве – это договор, в силу которого одна сторона (застройщик) обязуется в предусмотренный договором срок своими силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости и после получения разрешения на ввод в эксплуатацию

²¹ Например: Серова А.И. Расторжение договора участия в долевом строительстве // Строительство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2016. № 3.; Денисова М.О. Договор долевого строительства расторгнут: признание дохода в виде процентов // Туристические и гостиничные услуги. 2016. № 4.

этого объекта передать соответствующий объект долевого строительства участнику долевого строительства, а другая сторона (участник долевого строительства) обязуется оплатить обусловленную договором цену и принять объект долевого строительства при наличии разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости»²².

Часть третья статьи первой закона императивно указывает, что действие закона *не распространяется на отношения юридических лиц, связанные с инвестиционной деятельностью по строительству и не основанные на договоре участия в долевом строительстве. Передача гражданам прав путем уступки требования по договорам связанным с инвестиционной деятельностью по строительству не допускается.*

Проанализировав практику привлечения средств граждан на строительство жилья в Москве мы заметили следующую закономерность. Крупные строительные компании, давно существующие на рынке строительства жилья, в рекламных объявлениях указывают, что они продают жилье на стадии строительства. Соответственно у граждан не возникает сомнений в том, что это не очередная афера, и дом будет построен. Например, в интернете имелось объявление от ПАО «Моспромстрой» (компания, ведущая свою историю еще с советских времен) о том, что ПАО «Моспромстрой» продает жилье на стадии строительства по различным адресам. В действительности, эта строительная компания создает мелкие фирмы (часто с нулевыми счетами в банке) под застройку одного дома в качестве дочерних компаний или аффилированных лиц. Таким образом, застройщиком является не большая строительная компания, а никому не известная фирма с почти нулевыми счетами и без всякой строительной истории. Материнская компания заключает с застройщиком (своим аффилированным лицом) договор участия в долевом строительстве на квартиры по одной цене, а в последующем, за более высокую цену переуступает свое право требования к застройщику гражданам.

Поскольку сделка между застройщиком и материнской компанией именуется как «договор участия в долевом строительстве», то при государственной регистрации в Росреестре такого договора ни у кого не возникает сомнений в правовой природе и правомерности этой сделки (исходя из названия). Хотя, казалось бы, закон императивно запретил инвестиционную деятельность в сфере долевого строительства. Суды в последующем отказывают гражданам в признании такой сделки недействительной. В результате гражданин не получает ни квартиры, ни денег, поскольку у застройщика их просто нет, а цедент не несет никакой ответственности.

Кроме этого Верховный Суд РФ и нижестоящие суды не раз в своих судебных актах подчеркивали, что согласно п. 5 ст. 166 ГК РФ заявление о недействительности сделки не имеет правового значения, если ссылающееся на недействительность сделки лицо действует недобросовестно, в частности, если его поведение после заключения сделки давало основание другим лицам полагаться на действительность сделки.

Например, как отмечает в Постановлении Арбитражный суд Северо-Западного округа от 7 ноября 2014 года по делу № А56-68173/2013 - недобросовестными являются действия стороны сделки, которая вела себя таким образом, что не возникло сомнений в том, что она согласна со сделкой и намерена придерживаться ее условий, но впоследствии после ее исполнения контрагентом, обратилась в суд с требованием о признании сделки недействительной²³.

Таким образом, правило эстопель суды распространяют на отношения, возникающие из договора участия в долевом строительстве. Гражданин наиболее слабая сторона в спорных правоотношениях и государство должно в первую очередь взять под охрану именно его права, а не права бизнеса.

По ряду исков, поданных гражданами и рассмотренных районными судами города Москвы²⁴ судьи районных судов расторгали договоры переуступки при долевом участии

²² Лисицина Н.В. Инвестиционное право. Договор участия в долевом строительстве. Новосибирский национальный исследовательский государственный университет. 2015. С. 268

²³ СПС КонсультантПлюс

²⁴ Решение Никулинского районного суда г.Москвы от 14 декабря 2016 года по делу № 2-9490/16; Решение Тверского районного суда г. Москвы от 5 октября 2016 года по делу № 2-5394/16

строительства жилья. Однако, Московский городской суд избрал иную правовую позицию. Например, апелляционная инстанция Мосгорсуда в составе судей под председательством федерального судьи Гербекова Б.И. 14 апреля 2017 года отменил решение Тверского районного суда г.Москвы и вынесла новое решение, признав договор уступки права требования соответствующим закону. Таким образом, Мосгорсуд занял сторону строительного бизнеса в ущерб интересов граждан.

При анализе теоретических положений закона об участии в долевом строительстве, гражданского кодекса РФ и практики их применения имеется также правовая неопределенность по вопросу об основаниях расторжения договора переуступки права требования при долевом участии строительства жилья. Так согласно ч.1 ст. 390 ГК РФ, поскольку cedent отвечает перед цессионарием только за недействительность преданного ему требования, расторгнуть такой договор цессии при участии в долевом строительстве по основаниям ст. 9 закона № 214-ФЗ (нарушение предусмотренного срока передачи участнику долевого строительства объекта долевого строительства) не возможно. Такой правовой позиции придерживается Московский городской суд.

Вместе с тем, как нам представляется, статья 11 закона об участии в долевом строительстве относит к правовому регулированию указанного закона и отношения, вытекающие из договора уступки участником долевого строительства прав требования. Таким образом, по нашему мнению, законодатель рассматривает уступку права требования как одну из форм привлечения денежных средств граждан для строительства жилья, а следовательно основания расторжения данной сделки указаны в законе № 214-ФЗ, а не в ГК РФ.

При регулировании отношений в сфере долевого участия в строительстве жилья имеются и другие неурегулированный законом проблемы. В частности, не определено какую сумму застройщик должен вернуть участнику, в случае расторжения договора по статье 9 закона об участии в долевом строительстве, если гражданин получил право требования квартиры в порядке договора цессии. Как известно, в договоре переуступки права требования цена за квадратный метр значительно больше, чем это предусмотрено в договоре участия в долевом строительстве. Суды в интересах граждан взыскивают с застройщика суммы согласно договора участия в долевом строительстве. Таким образом, бизнес не исполняя обязательства, получает прибыль, а гражданин даже если и получит с застройщика деньги согласно решения суда то в гораздо меньшем размере, чем он заплатил за квартиру cedentu.

Такой дисбаланс защиты прав сторон в правоотношениях, возникающих из участия в долевом строительстве ведет к ухудшению положения граждан, создает почву для обмана последних.

Обращения граждан в следственные органы с заявлением о возбуждении уголовных дел в отношении владельцев компаний-застройщиков, получивших с граждан денежные средства, а потом приостановивших стройку, заканчиваются постановлением об отказе в возбуждении уголовного дела и разъяснением прав гражданам разрешать спор в порядке гражданского судопроизводства. Таким образом, в порядке уголовного судопроизводства интересы граждан также не защищаются.

Суды действительно выносят решения о взыскании с застройщика (при расторжении договора) в пользу участников суммы уплаченные по договору участия в долевом строительстве, но денег у застройщика к этому моменту нет и взыскать с него нечего. Решение суда так и остается неисполненным.

Статьей 13 закона № 214-ФЗ, как бы, предусмотрено обеспечение исполнения обязательств по договору залогом земельного участка. Однако обратить взыскание на предмет залога возможно только если все участники расторгнут договоры участия в долевом строительстве и, в порядке гражданского судопроизводства, суд взыщет денежные средства с застройщика. Для этого требуется высокая степень консолидации интересов всех участников, их объединение, совместное предъявление требований. Этого не всегда удается достигнуть. Как правило, при строительстве многоквартирного дома граждане не знают кто помимо них еще является участником долевого строительства. Вынесение решения судом только в интересах части

участников не позволит обратиться взыскание на земельный участок. Поэтому указанная в законе форма обеспечения исполнения обязательства со стороны застройщика является просто фикцией, прописанной законодателем в тексте закона дабы придать ему свойство нормативного правового акта, защищающего права граждан. На самом деле (де-факто) нормы закона № 214-ФЗ защищают права застройщиков и оберегают имущество владельцев строительных компаний от претензий со стороны участников.

Литература

1. Гражданского кодекса Российской Федерации от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996 г. - №5. - ст. 410 (с последующими изменениями).
2. Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты РФ. Федеральный закон № 214-ФЗ от 30 декабря 2004г. (с последующими изменениями).
3. Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации в форме капитальных вложений. Федеральный закон № 39-ФЗ от 25.02.1999г. (с последующими изменениями) // IPRbooks.
4. Денисова М.О. Договор долевого строительства расторгнут: признание дохода в виде процентов // Туристические и гостиничные услуги. 2016. № 4.
5. Лисицина Н.В. Инвестиционное право. Договор участия в долевом строительстве. Новосибирский национальный исследовательский государственный университет. 2015.
6. Серова А.И. Расторжение договора участия в долевом строительстве // Строительство: бухгалтерский учет и налогообложение. 2016. № 3.

Г.В. Вакку

Законодательная база социальной рекламы в России

Аннотация. В данной статье рассматриваются аспекты законодательной базы социальной рекламы в Российской Федерации. Описываются основные понятия, анализируются документы регулирующие деятельность в этой отрасли рекламы.

Ключевые слова: социальная реклама, закон, распространение, информация, право.

Социальную рекламу Федеральный закон «О рекламе» от 13.03.2006 г. № 38 - ФЗ определяет как информацию, распространенную любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованную неопределенному кругу лиц и направленную на достижение благотворительных и иных общественно полезных целей, а также обеспечение интересов государства.

В Федеральном законе «О рекламе» содержится правовая база социальной рекламы в России. Элементы законодательной базы в следующих документах:

- Федеральном законе «О средствах массовой информации» от 27 декабря 1991 года;
- Федеральном законе «О рекламе» от 14 июня 1995 года;
- Федеральном законе «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» от 7 июля 1995 года;
- В Налоговом кодексе РФ.

В данных законах содержатся положения распространения, производства и размещения социальной рекламы на территории Российской Федерации.

Правовой статус социальной рекламы определен в статье 10 Закона «О рекламе». Основные положения данной нормы следующие:

1. Рекламодателями могут выступать только субъекты, определенные в Законе о рекламе;
2. На распространение и производство социальной рекламы необходимо размещение заказов. Размещение таких заказов регулируется Федеральным законом «О контрактной 88

системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

3. Заключение договора на распространение социальной рекламы при определенных условиях является обязательным для рекламодателя и регулируется положениями Гражданского кодекса Российской Федерации.

4. В данной рекламе не допускается упоминание о конкретных марках (моделях, артикулах) товаров, товарных знаках, знаках обслуживания и об иных средствах их индивидуализации, о физических лицах и юридических лицах.

5. Определены исключения на установленные ограничения, которые не распространяются на упоминания об органах государственной власти, иных государственных органах, органах местного самоуправления, о муниципальных органах, которые не входят в структуру органов местного самоуправления, о спонсорах, о социально ориентированных некоммерческих организациях, а также о физических лицах, оказавшихся в трудной жизненной ситуации или нуждающихся в лечении, в целях оказания им благотворительной помощи. При этом упоминание о социально ориентированных некоммерческих организаций возможна только в случае если содержание этой рекламы непосредственно связано с информацией о деятельности таких некоммерческих организаций, направленной на достижение благотворительных или иных общественно полезных целей.

6. В социальной рекламе установлены соответствующие ограничения по времени и площади упоминания о спонсорстве. Однако норма не будет действовать, если упоминания в социальной рекламе об органах государственной власти, иных государственных органах, органах местного самоуправления, о муниципальных органах, которые не входят в структуру органов местного самоуправления, о социально ориентированных некоммерческих организациях, а также о физических лицах, оказавшихся в трудной жизненной ситуации или нуждающихся в лечении, в целях оказания им благотворительной помощи.

Можем утверждать, что основное отличие социальной рекламы от коммерческой заключается не только в предмете правового регулирования (гражданско - правовое или административное), но и в цели. Если коммерческие рекламодатели рекламируют товар, работу, услугу, идею или начинание с целью роста продаж, прибыли, повышения известности торговой марки, с иной коммерческой целью, то социальная реклама привлекает внимание народа к общественному, государственному явлению, например, к экологическим, нравственным, патриотическим, здравоохранительным вопросам и проблемам.

Статья 4 Федерального закона «О рекламе» не предусматривает права субъекта Российской Федерации принимать законодательство по вопросам производства, размещения и распространения рекламы, в том числе и социальной.

На основе вышесказанного можем утверждать, что правовой статус социальной рекламы носит комплексный межотраслевой характер и формируется на стыке правовых норм, регулирующих право на информацию, свободу слова и печати, защиту прав несовершеннолетних, гражданско – правовой договор, административную и уголовную ответственность за ненадлежащую рекламу.

Литература

1. Федеральный закон «О рекламе» от 13.03.2006 №38 - ФЗ
2. Голуб О.Ю. Социальная реклама: Учебное пособие / О.Ю. Голуб. – М.: Издательско - торговая корпорация «Дашков и К», 2014. – 180 с.
3. <http://sibac.iNfo>
4. <http://www.socreklama.ru>

Развитие гражданско-правовых основ института усыновления (удочерения) в российской федерации

Аннотация. Раскрывается актуальность развития правового института усыновления (удочерения). Дано описание генезиса правового регулирования этого института. Раскрыты общие подходы к определению прав и обязанностей участников правоотношений по поводу усыновления (удочерения) с точки зрения гражданского права. Приведена статистика рассмотрения дел по усыновлению (удочерению) в судах Российской Федерации.

Ключевые слова: усыновление (удочерение), правовой институт, генезис, права и обязанности сторон усыновления (удочерения), судоприменение

Гражданско-правовой институт усыновления (удочерения) прочно вошел в отечественную правовую систему Российской Федерации. Актуальность его функционирования подтверждается юридическими значимыми фактами сиротства и безнадзорности в нашей стране. При этом законодательное регулирование этого института демонстрирует его эффективность.

Число детей-сирот в России за 2012-2016гг. снизилось в два раза. В 2012 году в банке данных сирот числилось 119 тыс. человек. На 16 ноября 2016 года в России осталось только 60 тыс. сирот.

Весьма примечателен региональный аспект решения проблемы сиротства. Высокие показатели по устройству детей в семьи демонстрируют 36 регионов. Лучшие показатели имеют Хакасия и Ямало-Ненецкий автономный округ, а в Чечне и в Ингушетии вообще нет зарегистрированных сирот²⁵.

Специальные нормы, регулирующие вопросы усыновления (удочерения), регулируются семейным законодательством²⁶. Вместе с тем нормы, непосредственно отражающие гражданско-правовые аспекты функционирования института усыновления (удочерения), соотносятся в современном гражданском законодательстве с более общими категориями «лица», «граждане (физические лица)», «обязательства вследствие причинения вреда», «наследование по закону»²⁷.

Однако, характеристики этого института прямо проистекают из основных принципов гражданского регулирования и изменяются вместе с ним.

Исторические этапы становления и развитие института усыновления (удочерения) изучаются путем анализа соответствующих нормативных актов, а также применяемых форм регулирования отношений в данной сфере. С этой целью проводятся историко-правовые исследования.

Усыновление является старейшим, классическим, но довольно сложным институтом семейного права. Реально определить возникновение его первичных форм достаточно трудно. Упоминание усыновления имеет место уже во 2–3 веках нашей эры в трудах Ульпиана – известного римского юрисконсульта.

Усыновление, как «искусственное сыновство», совершалось в Древней Руси еще во времена язычества, на смену которому пришло христианство с особым церковным актом «сынотворения», утвержденным епархиальным архиереем²⁸.

²⁵ Число детей-сирот в России сократилось вдвое за четыре года // Электронный ресурс [<http://www.rbc.ru/politics/17/11/2016/582d7c8d9a79474d2f34c7ca>]: Дата обращения 21 мая 2017 г.

²⁶ Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. №223-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 1 января 1996 г. №1 ст. 16

²⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. №51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. №32 ст. 3301.

²⁸ Грудцына, Л.Ю. Семейное право России: учебник для вузов / под ред. С.М. Петрова / Л.Ю. Грудцына. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2008. – 221 с.

В период реформ Петра 1, также как и в эпоху царствования Екатерины 2, специального внимания усыновлению не уделялось. Наиболее активная разработка норм об усыновлении нашла отражение в Уставе гражданского судопроизводства 1864 года (Ст. 1460 –1461) и в Своде законов гражданских (ст.145–151). Следует обратить внимание на то, что Устав гражданского судопроизводства 1864 года различал узаконение и усыновление детей.

Заметной вехой в законодательстве об усыновлении стал Закон от 12 марта 1891 года «О детях усыновленных и узаконенных», который разделил усыновление на несколько категорий: усыновление по обещанию – самое ценное усыновление; усыновление ребенка привязавшейся к нему кормилицей; усыновление за награду²⁹.

Процедура усыновления конца XIX века имела некоторые особенности: запрет на усыновление христиан нехристианами и наоборот; усыновитель должен быть не моложе тридцати лет и старше усыновляемого не менее чем на восемнадцать; усыновление женщиной практически не имело места, ввиду финансовой и экономической зависимости.

В настоящее время предпочтительной формой воспитания детей, оставшихся без попечения родителей, является усыновление (удочерение)³⁰. На это прямо указано в Статье 123 Семейного кодекса Российской Федерации. В настоящее время в интересах детей устанавливается судебный порядок усыновления ребенка. Преимущества судебного порядка очевидны: суд независим и подчиняется только закону, он не связан никакими узковедомственными интересами. Так, судья профессионально сведущ в вопросах права, а судебный порядок усыновления существует во всех цивилизованных странах мира³¹.

Равенство участников правоотношений в сфере усыновления (удочерения) предполагает полный учет мнения усыновляемых (удочеряемых). Оформление возникающих при этом прав и обязанностей должно базироваться на свободе выражения интересов и закрепления в юридически значимых документах.

Важно отметить, что закон охраняет отношения собственности усыновляемых (удочеряемых), а также усыновителей (удочерителей). Важно подчеркнуть, что в гражданском законодательстве установлено, что никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Уполномоченные государственные органы опеки и попечительства³² не могут произвольно вмешиваться в частные дела, а должны действовать строго в рамках установленных компетенций.

Одновременно гражданское законодательство не исключает ограничение гражданских прав в процессе усыновления (удочерения), которые могут быть установлены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Реализация функций правового института усыновления (удочерения) предполагают, что все участники возникающих при этом гражданских правоотношений должны действовать добросовестно.

Установление новых правоотношений между субъектами усыновления (удочерения) должно создавать условия для беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, а также их судебной защиты. Это относится, в частности, к правовым институтам контроля соблюдения прав участников правоотношений, а также их прекращения.

²⁹ Кузнецов, В.А. История развития института усыновления (удочерения) в России / В.А. Кузнецов. – М.: Норма, 2006. – 196 с.

³⁰ Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. №223-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 1 января 1996 г. №1 ст. 16

³¹ Панкратов, В.Л. Усыновление (удочерение) как одна из форм содержания детей, оставшихся без попечения родителей / В.Л. Панкратов // Юрист. - 2007. - № 5. – С. 46.

³² Федеральный закон от 24 апреля 2008 г. №48-ФЗ «Об опеке и попечительстве» // Собрание законодательства Российской Федерации от 28 апреля 2008 г. №17 ст. 1755.

Вопросы усыновления (удочерения) входят в разнообразную судебную практику в Российской Федерации. Так, в настоящее время в базе данных судебных установлений находятся 78 решений Верховного суда Российской Федерации, 81988 судов общей юрисдикции, 1344 мировых судов. Кроме того, регулирование правового института усыновления (удочерения) непосредственно происходит на основе 750 нормативных правовых документов, используемых при вынесении судебных решений³³.

Таким образом, правовой институт усыновления (удочерения) тесно связан с гражданско-правовым регулированием отношений в обществе, имеет исторический характер и находится в процессе постоянного развития в рамках совершенствования отечественного законодательства.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. №51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. №32 ст. 3301.
2. Грудцына, Л.Ю. Семейное право России: учебник для вузов / под.ред. С.М. Петрова / Л.Ю. Грудцына. – М.: ЗАО Юстицинформ, 2008. – 221 с.
3. Кузнецов, В.А. История развития института усыновления (удочерения) в России / В.А. Кузнецов. – М.: Норма, 2006. – 196 с.
4. Панкратов, В.Л. Усыновление (удочерение) как одна из форм содержания детей, оставшихся без попечения родителей / В.Л. Панкратов // Юрист. - 2007. - № 5. – С. 46.
5. Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. №223-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 1 января 1996 г. №1 ст. 16
6. Судебные акты Российской Федерации: Электронный ресурс: [<http://sudact.ru/law/doc/?law-txt>]: Дата обращения 21 мая 2017 г.
7. Федеральный закон от 24 апреля 2008 г. №48-ФЗ «Об опеке и попечительстве» // Собрание законодательства Российской Федерации от 28 апреля 2008 г. №17 ст. 1755.
8. Число детей-сирот в России сократилось вдвое за четыре года // Электронный ресурс [<http://www.rbc.ru/politics/17/11/2016/582d7c8d9a79474d2f34c7ca>]: Дата обращения 21 мая 2017 г.

С.А. Деханов

Судебные и политические речи: структура и особенности авторско-правовой охраны

Аннотация. Цель. Исследование структуры, функций, особенностей правовой охраны судебных и политических речей. Метод. Авторами применялись формально-юридический и историко-правовой методы исследования. Результаты. Исследованы общие вопросы риторики, структура, функции, особенности правовой охраны судебных и политических речей. Выводы. В основе деления речей на речи политические и судебные лежит принцип целеполагания.

Ключевые слова: риторика; судебная; политическая; эпидиктическая; речь; правовая охрана.

Статьей 2 (bis) Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений вводятся ограничения охраны речей политиков и юристов: «За законодательством стран Союза сохраняется право полностью или частично изъять из охраны политические речи и речи, произнесенные в ходе судебных процессов».

Российское авторское право только частично избрало подобный способ регулирования и исключило из сферы правовой охраны лишь публично произнесенные политические речи,

³³ Судебные акты Российской Федерации: Электронный ресурс: [<http://sudact.ru/law/doc/?law-txt>]: Дата обращения 21 мая 2017 г.

обращения, доклады и другие аналогичные произведения (п.3 ст.1274 ГК РФ). По смыслу цитируемой статьи речи адвоката, прокурора, произнесенные во время судебных прений по гражданским и уголовным делам такой охраной обладают. На чем основан такой подход, существуют ли принципиальные различия в природе политической и судебной речи или такое деление является выражением отечественной политической традиции наделять судебную речь неким сакральным смыслом и возводить вокруг нее высокие и «глухие» заборы?

Наукой, исследующей проблемы судебных и политических речей, является риторика.

Риторика великолепно разработана в трудах многих выдающихся мыслителей ученых, юристов, таких как Платон, Аристотель, Цицерон, Квинтиллиан, Демосфен, Ф. Бэкон, Арсеньев К.К., Карабчевский Н.П., Сергеич П. Необходимость применения ее принципиальных положений при построении судебной и политической речи сегодня никем не оспаривается. Однако так было не всегда³⁴. Еще в те давние времена, когда Цицерон только начинал свою деятельность в качестве оратора, считалось, что «теоретическое исследование красноречия - вещь никому не нужная, а дабы занять почетное положение среди сограждан, достаточно практического опыта в судебных делах»³⁵. Выдающаяся роль Цицерона как раз и состоит в том, что ему удалось развеять эти предубеждения. Цицерон прекрасно понимал, что людям, слушающим оратора, будь то на площади Арпина или на римском форуме перед рострами, свойственны предрассудки, чувства, страсти, которые нужно знать и учитывать. Добившись непревзойденных успехов в практическом красноречии, Цицерон оформляет результаты своих занятий в двух книгах под общим заглавием «О расположении материала». Введение к первой книге обнаруживает влияние Сократа, Платона и Аристотеля.

Надо помнить, что Платон отнес риторику к развлекательным искусствам, говоря, что «она подобна поварскому искусству, которое так же много портит полезной пищи, как много вредной делает съедобной благодаря применению всякого рода приправ и специй»³⁶. Относя риторику к развлекательным наукам, Платон, тем не менее, заметил, что если бы можно было воочию видеть добродетель, то она, добродетель, возбудила бы в людях неодолимую любовь к себе. Но риторика как раз и рисует нам образ добродетели и блага, делая его почти зрительно ощутимым. Поскольку ни добродетель, ни благо не могут явиться чувственному восприятию в своем телесном обличье, им не остается ничего другого, как предстать перед воображением в словесном облачении так живо, как это только возможно.

Аристотель задачи и функции риторики видел в том, чтобы «указания разума передавать воображению для того, чтобы возбудить желание и волю. Если целью диалектики является раскрытие формы доказательств, необходимой для защиты интеллекта, а не для обмана его, а цель этики состоит в том, чтобы так успокоить аффекты, дабы они служили разуму, а не воевали с ним, то цель риторики, наконец, сводится к тому, чтобы заполнить воображение такими образами и представлениями, которые бы помогали деятельности разума, а не подавляли его.

Если суммировать все сказанное Аристотелем о риторике, то можно сделать следующий вывод: Аристотель оценивал риторику, «как возможность находить возможные способы убеждения относительно каждого предмета»³⁷. При этом все имеющиеся способы он разделил на две части и назвал их соответственно техническими и нетехническими способами убеждения. К нетехническим способам он относил свидетельские показания, показания, данные под пыткой, письменные договоры и т.п. К техническим он причислял то, что могло быть создано с помощью метода. Первыми из доказательств нужно только уметь пользоваться, вторые же нужно предварительно найти. Наделяя качеством универсальности человеческую

³⁴ См.: Деханов С.А. Адвокатура, гражданское общество, государство/ Адвокат. 2004, № 12. С.20, Деханов С.А., Деханова Н.Г. Соотношение судебной власти и правосудия в правовом государстве / Законодательство и экономика. 2012, № 12. С.5.

³⁵ Грималь П. Цицерон/ Вступ. ст. Г.С. Кнабе; пер с фр. Г.С. Кнабе, Р.Б. Сашиной.- М.: Молодая гвардия, 1991. С.48.

³⁶ Бэкон Ф. Сочинение в 2-х тт. Т.1 М.: Мысль, 1977. С.335.

³⁷ Аристотель. Этика. Политика. Риторика. Поэтика. Категории. Минск, 1998. С.751.

речь, Аристотель считал, что любая речь состоит из 3-х элементов: из самого оратора, из предмета, о котором, он говорит, и из лица, к которому он обращается. Слушатель, т.е. лицо, к которому обращается оратор, бывает или простым зрителем, или судьей, и при том судьей, или того, что уже свершилось, или же того, что должно свершиться. Примером человека, рассуждающего о том, что должно быть, может служить член народного собрания, а рассуждающего о том, что уже было - член судилища человек, обращающий внимание только на дарование оратора есть простой зритель. Таким образом, по Аристотелю естественным являются три рода риторических речей: совещательные (политические), судебные и эпидиктические. «Дело речей совещательных - склонять или отклонять, дело речей судебных - обвинять или оправдывать, дело эпидиктической речи - хвалить или порицать»³⁸. Эпидиктические речи не являются предметом данной работы, далее в статье речь пойдет только о речах судебных и совещательных.

Главной целью совещательной речи является принесение пользы при обсуждении вопросов войны и мира, защиты страны, финансов, ввоза и вывоза продуктов и законодательства.

Самое же главное и наиболее подходящее средство для того, чтобы быть в состоянии убеждать (уговаривать и отговаривать) и давать хорошие советы, заключается в понимании всех форм правления, обычаев и законов каждого из них, а также в определении того, что для каждой из них полезно, потому что все руководятся полезным, полезно же то, что поддерживает государственное устройство. Решающее значение имеет выражение воли верховной власти, а виды верховной власти различаются согласно видам государственного устройства: сколько есть форм правления, столько и видов верховной власти³⁹.

Главное, по мнению Аристотеля, для судебных речей - это правильно понять число и природу тех положений, из которых нужно выводить умозаключения относительно обвинения и защиты. В этой связи следует знать количество причин, в силу которых люди поступают несправедливо: под влиянием какого настроения люди поступают несправедливо; по отношению к каким людям люди поступают несправедливо, и в каком положении находятся эти люди. «Все, что люди делают, они делают по 7 причинам: случайно, согласно требованиям природы, по принуждению, по привычке, под влиянием размышления, гнева и страсти»⁴⁰. Так как риторика имеет в виду *решение*, ведь о предметах речей совещательных составляют известное решение, то и судебное дело есть также решение, - в виду этого необходимо не только заботиться о том, чтобы речь была доказательной и возбуждающей доверие, и настроить известным образом судью, потому что для убедительности речи весьма важно (особенно в речах совещательных, а затем в судебных), чтобы оратор показался человеком определенного склада и чтобы (слушатели) поняли, что он к ним относится известным образом, а также, чтобы они к нему были расположены известным образом. Показать себя человеком известного склада бывает для оратора полезнее в речах совещательных, а вызвать у слушателя известное отношение полезнее в речах судебных, потому что дело представляется неодинаковым тому, кто находится под влиянием любви, и тому, кем руководит ненависть, тому, кто сердится, и тому, кто кратко настроен, но или совершенно различным или различным по значению. Когда человек с любовью относиться к тому, над кем творит суд, ему кажется, что тот или совсем не виновен, или мало виновен, если же он его ненавидит (тогда ему кажется) наоборот; и когда человек стремится к чему-нибудь или надеется на что-либо, что для него должно быть приятно, ему кажется, что будет и будет хорошо, а человеку равнодушному и недовольному (кажется) наоборот. Есть три причины, возбуждающие доверие к говорящему, потому что есть именно столько вещей, в силу которых мы верим без доказательств,- это разум, добродетель и благорасположение. Кроме этих (трех причин), нет никаких других. Если таким образом слушателям кажется, что оратор обладает всеми этими качествами, они непременно чувствуют к нему доверие.

³⁸ Аристотель. Указ. Соч. С.763.

³⁹ Аристотель. Указ. Соч. С.793.

⁴⁰ Аристотель. Указ. Соч. С.807.

После долгих лет практического применения риторики и сопоставлении ее с другими явлениями человеческого бытия, Бэкон написал: «конечно, если здраво оценивать вещи, то красноречие, вне всякого сомнения, уступает мудрости. Насколько последняя выше первой, мы заключаем из божественных слов, обращенных к Моисею, когда тот отказался от порученной ему миссии, ссылаясь на недостаток красноречия: «У тебя есть Аарон, он будет твоим вестником, ты же будешь ему богом... Что же касается непосредственных плодов и популярности, то в этом отношении мудрость далеко уступает красноречию. Именно об этом говорит Соломон: «Мудрого сердцем назовут мудрецом, но сладкоречивый вития добьется большего»⁴¹.

По структуре, и это тоже является вещью вполне очевидной, судебная речь состоит из нескольких частей: вступления, рассказа, определение предмета спора, доказывания, опровержения, заключения.

1. Вступление (*exordium*) имеет задачей подготовить слушателей к делу, возбудить у них интерес. Квинтиллиан говорил: «Единственная цель вступления – сделать слушателей благосклонными к следующим частям речи. Что до манеры произнесения вступления Квинтиллиан советует адвокату быть скромным⁴². Уверенность во вступлении может не понравиться судье, так как он все же осознает свою власть и потому внутренне всегда желает, чтобы этой власти выражали почтение. Вообще вступление не должно быть ни тяжелым, ни слишком коротким, ни слишком длинным. Нет ничего хуже неудачного вступления: плох лоцман, который терпит крушение при самом выводе из гавани.

2. Рассказ (*Narratio*). Совершенно ясно, что перед судом нужно изложить сжато и точно факты, в которых заключается сущность процесса. Квинтиллиан определяет (*Narratio*) так: рассказ есть изложение факта достоверного или выдаваемого за достоверный. В рассказе приходится изложить событие, многие моменты которого могут быть спорны в смысле установленности. Но для того, чтобы сжато изложить событие, стороне необходимо принять некоторые факты, следуя своей точки зрения за доказанные или недоказанные. *Narratio* - не есть место для разбора доказательств. Здесь сторона излагает событие так, как по ее убеждениям, они имели место в действительности,- она в этом случае предполагает доказанными факты, которые противник может и опровергать. Рассказ должен быть ясен, точен, сжат, чтобы судье было легче слушать. Не нужно быть излишне обстоятельным, но и не нужно быть настолько сжатым, чтобы опускать важные обстоятельства. Сжатость, по мнению Квинтиллиана, которую удобно оценивать при чтении, ускользает от слуха и более не возвращается. Что касается вопроса о доказанности излагаемых фактов, Квинтиллиан советует «там и сям» бросать намеки на доказательства, не переходя к самому доказательству, составляющему самостоятельную часть речи⁴³. При защите рассказ должен быть короче.

3. Определение предмета спора. Эта часть речи посвящается точному определению предмета спора (или предметов спора). В этой части речи необходимо установить, в чем мы согласны и в чем не согласны с нашим противником.

4. Доказывание (*confirmatio*). В этой части речи адвокат подтверждает доводами и доказательствами свои положения. У Квинтиллиана имеется очень обширное рассуждение об аргументах, полезное и в настоящее время. Способы убеждения должны иметь доказательный характер. В речах судебных основанием служит закон, а раз имеешь точку отправления, легче найти и доказательства. Рассуждения, прямо направленные против противника, не представляют какого-либо особого вида, так как к области способов убеждения относится опровержение доводов противника посредством силлогизма или посредством возражений. Адвокат, начиная судебную речь, должен сначала изложить свои собственные способы убеждения, а потом выступить против доводов противника, уничтожая их или заранее браня их.

⁴¹ Бэкон Ф. Сочинение в 2-х тт. Т.1 М.: Мысль, 1977. С.330.

⁴² Луцкий К.//Судебное красноречие русских юристов прошлого. М., 1992. С.97.

⁴³ Луцкий К. Указ. Соч. С.99.

5. Опровержение (*refutatio*). В этой части судебной речи возникает ряд вопросов, которые могут быть разрешены лишь в каждом отдельном случае. Следует ли опровергать противника шаг за шагом, по отдельным обстоятельствам, или следует направить удар против всех его доказательств в совокупности, как вести само опровержение, - все эти вопросы не могут быть решены по какому-нибудь данному наперед правилу. Говоря вторым, адвокат должен сначала направить свою речь против речи противника, разбивая его доводы или противопоставляя им свои, особенно, если доводы противника имели успех, ибо как душа не привязывается к человеку, который раньше подвергся обвинению в чем-либо дурном, точно так же не принимает она и речи оратора, если речь противника представляется убедительной. «Нужно, таким образом, в душе слушателя очистить место для предстоящей речи, чего ты достигнешь, опровергнув доводы противника; по этой причине должно придать своим словам вес посредством борьбы или со всеми доводами противника, или с главнейшими из них, или с наиболее поддающимися опровержения»⁴⁴.

6. Заключение (*peroratio siNee coNclusio*) - последняя и одна из важнейших частей судебной речи. Для анализа этой части речи необходимо заметить, что как в суде с участием присяжных заседателей, так и в обычном суде – живые люди, - а потому действие на их чувства всегда возможно и допустимо. Чувство - это все, - сказал Гете. Существует довольно нелепое убеждение, что в делах судебных и государственных вообще люди должны действовать по велению рассудка, а ни в коем случае не по внушениям чувства. Быть может дела человеческие шли бы гораздо лучше, если бы в них принимало участие и чувство. Говоря о чувстве, мы имеем в виду чувство человеческое, голос сердца, а не зверские инстинкты. Кроме добрых чувств есть и дурные чувства. Им не может быть нигде места, их нигде терпеть нельзя. Но нравственные, добрые чувства составляют настоящий цемент, скрепляющий людей.

Заключение речи оратора складывается из четырех частей: 1) из старания оратора хорошо расположить слушателей к себе и дурно к противнику; 2) из преувеличения и умаления; 3) из стремления разжечь страсти слушателей; 4) из напоминания.

Таким образом, и совещательная (политическая) и судебная речь требуют от оратора недюжинного таланта и создаются творческим трудом политика, государственного деятеля адвоката, прокурора.

По своей природе данные виды речей отличаются, прежде всего, целью их произнесения: политическая речь направлена на то, что убедить слушателей в том, какие решения необходимо принять в будущее, а судебная речь направлена на то, чтобы убедить судью в субъективной ретроспективе картине мира.

Однако, несмотря на творческий характер обеих видов речей главным, на наш взгляд, существует большой общественный интерес, который в ряде стран перевешивает принцип охраны авторского права.

Исключение из перечня объекта правовой охраны судебных речей позволяет сделать российское правосудие открытым; граждане должны знать все, что происходит как в парламенте, так и в зале судебного заседания.

Литература

1. Аристотель. Этика. Политика. Риторика. Поэтика. Категории. Минск, 1998.
2. Бэкон Ф. Сочинение в 2-х тт. Т.1 М.: Мысль, 1977.
3. Грималь П. Цицерон/ Вступ. ст. Г.С. Кнабе; пер с фр. Г.С. Кнабе, Р.Б. Сашиной.- М.: Молодая гвардия, 1991.
4. Деханов С.А. Адвокатура, гражданское общество, государство/ Адвокат. 2004, № 12.
5. Деханов С.А., Деханова Н.Г. Соотношение судебной власти и правосудия в правовом государстве / Законодательство и экономика. 2012, № 12.
6. Луцкий К.//Судебное красноречие русских юристов прошлого. М., 1992.

⁴⁴ Аристотель. Указ. Соч. С.1066.

К вопросу о правовых последствиях недействительности сделок

Аннотация. В статье автор предлагает проанализировать понятие недействительности сделок, а также последствия недействительности. Анализируются правовые и имущественные последствия недействительности и правовые проблемы, с которыми на практике сталкивается правоприменитель.

Ключевые слова: недействительная сделка, последствия недействительности сделок, реституция, конфискация.

Для того чтобы рассмотреть последствия недействительности сделок, вспомним что такое недействительность. Если сделка не соответствует законодательству, или какой-либо ее признак не соответствует установленному законодательством положению, эта сделка не может служить основанием для возникновения или прекращения гражданских прав и обязанностей и признается недействительной.

Недействительность - это исключительно правовое понятие, смысл которого состоит в том, что закон не признает юридической силы за определенными действиями, актами, документами. Недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения.⁴⁵

Последствия недействительности сделок предусмотрены законом, эти последствия применяет суд. Они делятся на два вида: правовые и имущественные. Правовыми называются такие последствия, которые определяют судьбу того правоотношения, которые должны возникнуть из сделки. Определяется ст. 167 и 180 Гражданского Кодекса Российской Федерации. Если сделка недействительна, то она не вызывает этого правоотношения. В отношении оспоримости сделки закон применяет исключения: суд может прекратить действие последствий на будущее время; возможно признание не возникших не всех последствий, а только некоторых (возможна недействительность части сделки), в соответствии со ст.180 Гражданского Кодекса.

Под имущественными последствиями понимается судьба имущества, которое было предметом данной сделки, то есть которое передавалось и т.д.

Имущественные последствия делятся на общие специальные и дополнительные⁴⁶.

К общим последствиям относится двусторонняя реституция (п.2 ст. 162 ГК РФ), которая предполагает, что каждая из сторон передает другой все полученное по сделке в натуре, а если это невозможно - в виде денежной компенсации. Например, при приватизации квартиры не были соблюдены права несовершеннолетних детей, проживающих и прописанных в этой квартире. Они не были указаны как участники общей собственности в правоустанавливающих документах на квартиру. Через некоторое время квартира была продана. Впоследствии сделка приватизации, как не соответствующая закону, признается судом недействительной. По решению суда применяется двусторонняя реституция к сделке приватизации - квартира из частной собственности подлежит передаче обратно в государственную или муниципальную собственность. По причине того, что при совершении сделки купли-продажи продавец не имел права собственности на квартиру, следовательно, не мог ею распоряжаться, эта сделка так же должна быть признана недействительной. К сторонам по сделке купли-продажи аналогично применяется двусторонняя реституция: покупатель возвращает продавцу квартиру, а продавец обязан вернуть покупателю деньги, уплаченные за эту квартиру.

Специальные сделки применяются тогда, когда они прямо представлены законом для такого вида недействительности сделок: в соответствии со ст. 162 ГК РФ, изъятие всего того,

⁴⁵ Артемкина А.А., Куликова Е.С. Мнимые и притворные сделки и их юридические последствия // Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения. Уфа, 31 мая 2016 г.

⁴⁶ Гражданское право. Учебник. Том 1. / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. -М.: Проспект, 1997. -С. 243.

что передавалось в доход государства; односторонняя реституция, при которой одна из сторон возвращает полученное ею по сделке другой стороне, а та передает все, что получила или должна была получить по сделке, в доход Российской Федерации.⁴⁷

К дополнительным последствиям относятся те последствия, которые применяются в дополнении вместе с общими и специальными в случаях, предусмотренных законом: возмещение реального ущерба, т.е. (ст.15) расходов которая сторона понесла или должна понести для восстановления нарушенного права ст.171-173, 176-179 ГК РФ; ст.1103 ГК О возврате неосновательного обогащения, которая по сделке получена одной из сторон; компенсация морального вреда не предусмотрена (ст.151 ГК).

При совершении недействительных сделок, в которых в отношении виновной стороны предусмотрена санкция в виде взыскания полученного в доход государства, дополнительным последствием является возмещение потерпевшему реального ущерба.

В ряде случаев требованиям, указанным в законодательстве, противоречит только часть сделки, то есть отдельные ее условия. На этот случай Гражданский Кодекс содержит общую презумпцию, в силу которой недействительность части сделки не порочит всю сделку в целом, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части. То есть решающим фактором является значимость недействительной части с точки зрения сторон. Если без этой части сделка утрачивает интерес для сторон, то она должна быть признана недействительной в целом.

Таким образом, последствиями недействительности сделок являются двусторонняя реституция, односторонняя реституция и конфискация. По общему правилу, каждая из сторон обязана возвратить другой стороне все полученное по сделке. При конфискации это имущество идет в доход Российской Федерации. К отношениям по недействительным сделкам субсидиарно могут быть применены нормы о неосновательном обогащении. Законом может быть предусмотрена обязанность виновного возместить реальный ущерб, причиненный потерпевшему совершением недействительной сделки. Недействительность части сделки не препятствует признанию действительности сделки в целом.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 28.12.2016) // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.
2. Гражданское право. Учебник. Том 1. / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. -М.: Проспект, 1997. -С. 243.
3. Дерюшева О.И. Гражданско-правовые последствия недействительности мнимых и притворных сделок // Актуальные проблемы развития вертикальной интеграции системы образования, науки и бизнеса: экономические, правовые и социальные аспекты. Воронеж, 29 мая 2015 г.
4. Рубцова Ю.А. Проблемы применения конфискационных последствий по недействительной сделке, совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности // Современное право. №8. 2010.
5. Рыжикова Е.Н. Гражданско-правовые последствия недействительности сделок [Текст]: автореферат на соискание ученой степени кандидата юридических наук (12.00.03) / Екатерина Николаевна Рыжикова; Санкт-Петербургский университет МВД России. — Санкт-Петербург, 2005.
6. Черярин А.В. Правовые проблемы недействительности сделок и их последствий [Текст]: автореферат на соискание ученой степени кандидата юридических наук (12.00.03) / Александр Владимирович Черярин; Рязанский государственный университет им. С.А. Есенина. — Волгоград, 2006.

⁴⁷ Рыжикова Е.Н. Гражданско-правовые последствия недействительности сделок [Текст]: автореферат на соискание ученой степени кандидата юридических наук (12.00.03) / Екатерина Николаевна Рыжикова; Санкт-Петербургский университет МВД России. — Санкт-Петербург, 2005.

Нетрадиционные обеспечительные меры по делам о несостоятельности (банкротстве)

Аннотация. В статье акцентированы дискуссионные вопросы судебной практики применения обеспечительных мер по делам о несостоятельности (банкротстве). Предложена их новая прикладная классификация, включающая нетрадиционные обеспечительные меры, перед заявителями которых подняты не только вопросы факта (исполнения бремени доказывания), но и спорные правовые проблемы допустимости принятия таких видов мер в принципе. Подробно рассмотрены меры данной категории.

Ключевые слова: обеспечительные меры, дела о несостоятельности (банкротстве), исковое производство, арест имущества, статус залогового кредитора, оспаривание сделок, отчуждение актива, основания недействительности сделки, виндикационный иск.

Вопрос о классификации обеспечительных мер, применяемых судом в рамках производства в делах о банкротстве, достаточно дискуссионный, поскольку в анализируемой сфере даже перечень допустимых к принятию мер не определен нормативно, а специфика многостадийного и многосубъектного механизма банкротства порождает категории мер, несвойственные иным видам процесса⁴⁸. Традиционно оснований для классификации любого объекта может быть множество. Например, обеспечительные меры, принимаемые в делах о банкротстве, представляют две условные группы: 1) меры, принимаемые судом до вынесения определения по результатам рассмотрения требований заявителя; 2) меры, принимаемые судом после введения (открытия) в отношении должника одной из процедур.

Анализируя другие основания для классификации обеспечительных мер, обратимся к судебной практике по делам о банкротстве, и для упрощения анализа обеспечительных мер, принимаемых судом в рамках процедуры банкротства, условно разобьем обеспечительные меры в банкротстве на три группы в зависимости от наличия и важности именно правовых, не привязанных к фактическим обстоятельствам, проблем в связи с их принятием, а также в зависимости от частоты применения этих мер на практике:

- традиционные меры (остро стоят только вопросы факта, вопросы права не поднимаются);
- нетрадиционные меры (остро стоят как вопросы факта, так и вопросы права, а именно допустимости таких мер в принципе);
- так называемые меры «завтрашнего дня», необходимость введения которых уже назрела, но база для распространения их на практике пока отсутствует.

Предметом рассмотрения данной статьи являются нетрадиционные обеспечительные меры. Перед заявителями мер данной категории остро стоят не только вопросы факта (исполнения бремени доказывания), но и спорные правовые проблемы, включая допустимость принятия таких видов мер в принципе.

1. Арест имущества третьего лица.

Нередко должник в преддверии банкротства отчуждает активы третьим лицам, которые также находятся под контролем бенефициаров должника, очищающих таким образом активы от долгов компаний. Возможность оспаривать сделки по выводу активов сама по себе не гарантирует защиту прав кредиторов, поскольку продолжающееся отчуждение по цепочке компаний-посредников, во-первых, затрудняет поиск подлежащего возврату актива, во-вторых, ослабляет правовые основания его возврата в конкурсную массу, позволяя каждому из последующих приобретателей развивать доводы о добросовестности приобретения. В такой ситуации ходатайство добросовестного кредитора или арбитражного управляющего об аресте имущества, отчужденного третьему лицу, представляется целесообразным.

⁴⁸ Несостоятельность (банкротство): Научно-практ. комментарий новелл законодат. и практики его прим. / Под ред. В.В. Витрянского. - М.: Статут, 2012. – С. 69.

Арест актива, который все еще находится в собственности первого приобретателя, получившего его непосредственно от должника, относительно прост, так как абз. 3 п. 30 Постановления Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности(банкротстве)»⁴⁹ прямо позволяет его наложение. Как правило, арест налагается в рамках процедуры наблюдения задолжником, когда кредиторы и управляющий выявили отчуждение актива, но право на оспаривание сделок еще не возникло, то есть рассматриваемая мера предваряет будущее заявление об оспаривании сделок.

Однако же возникает сложность в связи с предусмотренной в ч. 5 ст. 99 АПК РФ нормой о необходимости подачи иска в течение 15 дней с момента принятия мер (под угрозой отмены таковых). Очевидно, что процедура наблюдения занимает значительно более длительный срок (от 4 до 18 месяцев), и заявление не будет подано в 15-дневный срок. Следуя логике ВАС РФ, суды указывают, что 15-дневный срок неприменим в делах о банкротстве⁵⁰, однако заявитель обязан привести основания будущего требования об оспаривании сделки и изложить соответствующие фактические обстоятельства уже непосредственно в заявлении о принятии обеспечительной меры, что несвойственно предварительным мерам в исковом производстве.

Ситуация осложняется, если первый приобретатель актива произвел его дальнейшее отчуждение по цепочке посредников, из которых все или некоторые ликвидированы. Проблема заключается в том, что ликвидация первого приобретателя служит основанием для прекращения производства по требованию, предъявленному к ликвидированному лицу как к ответчику при оспаривании сделки, в соответствии с устоявшимся в судебной практике подходом к толкованию п. 5 ч. 1 ст. 150 АПК РФ.

Так, подход, в соответствии с которым суды прекращают производство по делу об оспаривании сделки при ликвидации одной из сторон, нашел отражение в судебных актах судов высших инстанций⁵¹ и активно применяется судами нижестоящих инстанций.

В этой связи высок и риск отказа в принятии мер — якобы, если производство по будущему заявлению об оспаривании сделок с очевидностью будет прекращено в связи с ликвидацией ответчика, то нецелесообразным является и принятие мер, обеспечивающих такое заявление. Таким образом, представляется целесообразным допускать в указанной ситуации принятие мер по следующим причинам:

- подлежащее обеспечению заявление об оспаривании сделок может базироваться не только на специальных основаниях недействительности, установленных законом о банкротстве, но и на общегражданских основаниях, применимых в исковом производстве;
- судебная практика подтверждает применимость такого общегражданского основания недействительности сделки, как ее совершение с целью злоупотребления правом (ст.10 и ст.168 ГК РФ⁵²), к цепочке сделок, которые в целях признания недействительными могут рассматриваться как единая сделка;
- сторонами такой единой сделки являются сам должник (не ликвидированный, потому что находится в банкротстве) и конечный приобретатель актива (не ликвидированный, так как иначе не мог бы владеть активом и, соответственно, не являлся бы конечным приобретателем);

⁴⁹ Постановление Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» [Электронный ресурс]. // Режим доступа: http://arbitr.ru/as/pract/post_ple№um/32759.html.

⁵⁰ См., например: Постановление 15 Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 10.09.2014 № 15АП-10036/2014 по делу № А32-38818/2013 [Электронный ресурс]. // Режим доступа: <http://base.garaNet.ru/60845006/>.

⁵¹ См., например: Постановление Президиума ВАС РФ от 11.10.2005 № 7278/05 по делу № А65-12768/2001-СГ-10/12/33 [Электронный ресурс]. // Режим доступа: <http://www.co№sulta№et.ru/co№s/cgi/o№li№e.cgi?req=doc&base=ARB&№=21388#0>; Постановление Президиума ВАС РФ от 14.06.2007 №6576/06 по делу № А41-К1-10183/05 [Электронный ресурс]. // Режим доступа: <http://arbitr.ru/vas/presidium/№adzor/21569.html>.

⁵² "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 28.12.2016). // "Собрание законодательства РФ", 05.12.1994, № 32, ст. 3301.

– поскольку обе стороны единой сделки не ликвидированы, постольку требования одной стороны к другой о признании такой сделки недействительной и о возврате актива должны быть рассмотрены судом независимо от судьбы (ликвидации) промежуточных компаний;

– правомерность такого подхода косвенно подтверждается недавней позицией Верховного Суда РФ относительно отсутствия оснований для прекращения производства по требованиям о привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц должников, даже если сами должники ликвидированы.

Действительно, до своей ликвидации должники (как и ответчики — компании в цепочке отчуждения актива) являлись участниками спорного правоотношения. Если бы они по-прежнему существовали, разрешение спора прямо касалось бы их прав и обязанностей, и их следовало бы привлечь к рассмотрению спора. Однако и после ликвидации должника (в рассматриваемом случае — компаний-посредников) сохраняются как право, интерес на стороне истца, так и обязанность, фактическая возможность исполнить предъявленные требования на стороне ответчика.

Следовательно, прекращение производства по спору между выжившими субъектами являлось бы формализмом, преследующим бездумное соблюдение буквы закона, предусмотренной для общего случая, но в конкретной ситуации не защищающей чей-либо добросовестный интерес (а напротив, способствующей выводу активов) и не имеющей ничего общего со справедливостью. В конечном итоге, однозначное решение этих проблем остается за Верховным Судом РФ или законодателем.

Отметим, что после введения конкурсного производства более надежной альтернативой является: на первом этапе — оспаривание первой сделки по отчуждению актива в рамках дела о банкротстве; на втором этапе — предъявление отдельного виндикационного иска к конечному приобретателю вне дела о банкротстве на основе судебного акта по первому этапу⁵³. Однако в этом случае ходатайство об аресте актива в обеспечение виндикационного иска может быть заявлено только через 6-18 месяцев после введения конкурсного производства (теряется необходимая срочность), а попытки ареста при оспаривании первой сделки в деле о банкротстве снова встретят преграды, описанные для наложения ареста в рамках процедуры наблюдения.

В свою очередь, проблема оспаривания цепочек сделок в рамках дела о банкротстве окончательно не решена, однако судебная практика Верховного Суда РФ и окружных судов уже подтверждает правомерность такого оспаривания⁵⁴.

Отдельного исследования заслуживает спорный вопрос о правомерности заявления требования об истребовании (виндикации) актива напрямую в пользу должника в рамках дела о банкротстве (вместе с требованием о признании сделок недействительными) вместо самостоятельного требования о применении последствий недействительности сделки: в случае допущения истребования утрачивает значение ликвидация компаний-«прослоек», так как возврат происходит напрямую — не требуется применение фикции обратной передачи актива через каждый элемент цепочки от конечного приобретателя до должника в отличие от применения последствий недействительности сделок.

2. Арест имущества должника в исковом производстве для получения статуса залогового кредитора в деле о банкротстве.

Норма п. 5 ст. 334 ГК РФ об арестантском залоге, возникающем в силу наложения меры по аресту актива, начала действовать 1 июля 2014 г. За это время она уже успела найти преломление в практике по делам о банкротстве. Новая конструкция породила споры о том, обладают ли кредиторы, в пользу которых наложен арест, залоговым статусом в деле о банкротстве.

⁵³ Краснова С. А. Виндикационное правоотношение. - М.: НИЦ Инфра-М, 2013. – С. 24.

⁵⁴ Покрышкин Н. Недобросовестный контроль банкротства: схемы и противодействие. // Legal INsight. 2016. - № 7. – С. 9-12.

Абзацем 3 п. 1 ст. 63 ФЗ от 26.10.2002 № 127 «О несостоятельности (банкротстве)» предусмотрено снятие арестов при введении процедуры наблюдения (аналогично для конкурсного производства), то есть к моменту рассмотрения требования кредитора арест оказывается уже снятым несколько недель или месяцев назад.

Пункт 5 ст. 334 ГК РФ указывает на то, что залог возникает с момента вступления в соответствии с решением суда, удовлетворившим требования. В пункте 94 упомянутого выше Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»⁵⁵ указанная норма разъясняется следующим образом. Поскольку права и обязанности залогодержателя предоставляются кредитору или иному управомоченному лицу только со дня вступления в силу решения суда, которым удовлетворены требования, обеспечиваемые запретом, то и право на иск об обращении взыскания на арестованное имущество возникает не ранее указанного дня. Однако это не означает, что арест, наложенный до вынесения решения, не дает кредитору право залога, если позднее решение было вынесено в пользу истца: меры сохраняют действие до фактического исполнения решения, трансформируясь в обеспечение исполнения (ч. 4 ст. 96 АПК РФ), как и требуется.

Справедливым представляется следующее решение. Если требования кредитора, аналогичные ранее заявленным в исковом производстве, установлены судом в деле о банкротстве, то и ранее наложенный арест актива должен порождать статус залогового кредитора, но более вероятен формальный подход суда (отказ). Соответственно, кредитору бывает целесообразно пропустить включение в реестр на стадии наблюдения (включиться позднее в рамках конкурса), чтобы успеть получить решение в исковом производстве до введения конкурсной процедуры. Однако и этот ход не гарантирует получение залогового статуса: при введении конкурса аресты на имущество должника снимаются, и суд может занять формальную позицию.

Также возникает вопрос о применимости описанной конструкции к ситуации, когда речь идет об аресте денежных средств, находящихся на счету у должника. В практике однозначный ответ на него отсутствует, однако в юридической науке высказываются предположения о том, что нормы о судебном залоге должны распространяться и на данный случай⁵⁶.

Таким образом, обеспечительные меры в арбитражном судопроизводстве представляют собой ограничения, запреты и обязанности, оперативно устанавливаемые судом на определенный срок и направленные на создание особого материально-правового режима обеспеченности и гарантированности исполнения судебных актов, получения судом необходимых доказательств, предотвращения убытков и прекращения противоправной деятельности.

Обеспечительные меры по делам о несостоятельности (банкротстве), будучи также направленными на гарантирование интересов кредитора, выступают в качестве временных принимаемых судом мер, направленных на обеспечение иска либо имущественных интересов заявителя и гарантирующих исполнение решения.

Литература

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 28.12.2016) // «Собрание законодательства РФ», 05.12.1994, № 32, ст. 3301.
2. Егоров А.В. Залог в силу ареста: теоретические и практические проблемы. В России и за рубежом // Вестник экономического правосудия. – 2016. - № 9. - С. 96-99.
3. Краснова С. А. Виндикационное правоотношение. - М.: НИЦ Инфра-М, 2013. – С. 24.

⁵⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" [Электронный ресурс]. // Режим доступа: <http://www.court.ru/docume/181602/>.

⁵⁶ Егоров А.В. Залог в силу ареста: теоретические и практические проблемы. В России и за рубежом. // Вестник экономического правосудия. – 2016. - № 9. - С. 96-99.

4. Несостоятельность (банкротство): Научно-практ. комментарий новелл законодат. и практики его прим. / Под ред. В.В. Витрянского. - М.: Статут, 2012. – С. 69.
5. Постановление 15 Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 10.09.2014 № 15АП-10036/2014 по делу № А32-38818/2013 [Электронный ресурс]. // Режим доступа: <http://base.garant.ru/60845006/>.
6. Постановление Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 № 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)"» [Электронный ресурс]. // Режим доступа: http://arbitr.ru/as/pract/post_plenum/32759.html.
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс] // Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_181602/.
8. Постановление Президиума ВАС РФ от 11.10.2005 № 7278/05 по делу № А65-12768/2001-СГ-10/12/33 [Электронный ресурс]. // Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&№=21388#0>; Постановление Президиума ВАС РФ от 14.06.2007 №6576/06 по делу № А41-К1-10183/05 [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://arbitr.ru/vas/presidium/№adzor/21569.html>.
9. Покрышкин Н. Недобросовестный контроль банкротства: схемы и противодействие // Legal Insight. 2016. - № 7. – С. 9-12.

Е.В. Бегичева

Имя как средство гражданско-правовой индивидуализации гражданина: вопросы его присвоения и изменения

Аннотация. В статье рассматриваются актуальные вопросы присвоения имени, а так его изменения в свете, вступивших в силу 12.05.2017 г., изменений, внесенных в 58 Семейного кодекса РФ и ст. 18 Федерального закона «Об актах гражданского состояния».

Ключевые слова: имя, фамилия, отчество, изменения имени, индивидуализация гражданина, изменение пола, акты гражданского состояния.

Все гражданские права и обязанности гражданин приобретает под своим именем. Имя является основным средством индивидуализации личности.

Право на имя – это одно из личных неимущественных прав, принадлежащих гражданину, позволяющих выделить конкретного человека из массы других субъектов общественных отношений⁵⁷.

В соответствии со ст. 19 Гражданского кодекса РФ имя гражданина включает в себя фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая⁵⁸.

Право на имя возникает с момента рождения. Особенностью реализации этого права, является то, что его носителем является одно лицо, присвоение же имени осуществляется другим лицом.⁵⁹

Как правило имя ребенку присваивается родителями или усыновителями. Однако при государственной регистрации подкинутого (найденного) ребенка фамилия, имя и отчество ему

⁵⁷ См.: Долгов С.Г. Реализация гражданами права на имя. // Актуальные проблемы частноправового регулирования общественных отношений: Всероссийская научно-практ. конф. (Ростов-на-Дону – 27 мая 2016 г.) – Ростов-на-Дону: Российский юридический институт Министерства внутренних дел РФ, 2016. – С. 51-57

⁵⁸ См.: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

⁵⁹ См.: Темникова Н.А. Право ребенка на имя и процедура установления отцовства. // Вестник Омского государственного университета. 2011. № 2. С.200-202.

присваиваются по указанию органа внутренних дел, органа опеки и попечительства либо медицинской организации, воспитательной организации или организации социального обслуживания, в которую помещен ребенок. Если ребенок оставлен в медицинской организации матерью, не предъявившей документа удостоверяющего личность, то фамилия, имя и отчество присваиваются по указанию этой организации.⁶⁰

Правила присвоения имени содержатся в ст. 58 Семейного кодекса РФ⁶¹ и ст. 18, 19 и 19.1 Федерального закона «Об актах гражданского состояния». Имя ребенку присваивается по соглашению родителей. До недавнего времени в России каких либо ограничений на выбор имени не существовало. Федеральным законом от 01 мая 2017 г. № 94-ФЗ в ст. 58 Семейного кодекса РФ и ст. 18 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» были внесены изменения, в соответствии с которыми при выборе родителями имени ребенка не допускается использование в его имени цифр, буквенно-цифровых обозначений, числительных, символов и не являющихся буквами знаков, за исключением знака «дефис», или их любой комбинации либо бранных слов, указаний на ранги, должности, титулы.⁶²

Однако внесение указанных изменений в Семейный кодекс РФ и Федеральный закон «Об актах гражданского состояния» не решает всех проблем, связанных с выбором имени для ребенка. В последние годы появилась тенденция присваивать детям не обычные, не традиционные имена, которые зачастую не отвечают их интересам. Так согласно статистических данных, опубликованных на сайте Управления ЗАГС города Москвы за период с 2000 по 2015 г. детям были даны имена: Николай-Никита-Нил, Господин, Мир, Лука-Счастье Саммерсет Оушен, Каспер Ненаглядный, Максим-Москва, Апрель, Вишня, Заря-Заряница, Алёна-Цветочек, Сила, Космос и др.⁶³

Европейский Суд в деле «Йоханссон против Финляндии» (жалоба № 10163/02) признал, что защита ребенка от неподходящего имени, смешного или причудливого, и сохранение национальной практики присвоения имен отвечает как общественным, так и частным интересам самого ребенка.⁶⁴

В зарубежных государствах данная проблема решается по разному. С 2011 года в Новой Зеландии существует список из 102 имен, которые нельзя давать детям. В Италии запрещено называть мальчиков Венерди (в переводе «Пятница»)⁶⁵.

С учетом многонационального состава населения России введение списка имен, как тех которые запрещено давать детям, так и рекомендованных представляется достаточно затруднительным.

В нормативном регулировании этого вопроса интересен опыт Республики Беларусь. Статья 69 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье предоставляет органу, регистрирующему акты гражданского состояния право отказать в присвоении имени ребенку если оно противоречит нормам общественной морали и нравственности.⁶⁶

Фамилия ребенка определяется фамилией родителей. При этом если родители имеют разные фамилии, то по соглашению между ними ребенку может быть присвоена фамилия любого из них. Еще одной новеллой российского законодательства стали изменения,

⁶⁰ См.: Об актах гражданского состояния: Федеральный закон от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340.

⁶¹ См.: Семейный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

⁶² См.: О внесении изменений в статью 58 Семейного кодекса Российской Федерации и статью 18 Федерального закона «Об актах гражданского состояния»: Федеральный закон от 1 мая 2017 г. № 94-ФЗ // СЗ. 2017. № 18. Ст. 2671.

⁶³ См.: Статистика Управления ЗАГС г. Москвы. Необычные имена среди новорожденных. URL: https://zags.mos.ru/stat/ime№a/№eobych№ye_ime№a.php (дата обращения: 12.05.17)

⁶⁴ См.: Дело Юханссон (Joha№sso№) против Финляндии (жалоба № 10163/02): Постановление Европейского суда по правам человека от 6 сентября 2007 г. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶⁵ См.: Матвеева М.В. Право на имя с позиций и практики Европейского суда по правам человека. // Семейное и жилищное право. – М.: Издательская группа «Юрист» 2015. № 5. С.10-12.

⁶⁶ См.: Кодекс Республика Беларусь о браке и семье № 278-З от 9.07.1999 г. URL: <http://pravo.by/pravovaya-i№formatsiya/№ormativ№ye-dokume№ty/kodeksy-respubliki-belarus/> (дата обращения: 12.05.17)

внесенные в ст. 58 Семейного кодекса РФ и ст. 18 Федерального закона «Об актах гражданского состояния»⁶⁷, позволяющие присваивать ребенку двойную фамилию, образованную посредством присоединения фамилий отца и матери друг к другу в любой последовательности, если иное не предусмотрено законами субъектов Российской Федерации. При этом, не допускается изменение последовательности присоединения фамилий отца и матери друг к другу при образовании двойных фамилий у полнородных братьев и сестер. Образованная таким образом фамилия не может состоять из более чем двух слов. В связи с чем, лица, уже обладающие двойной фамилией не смогут воспользоваться правом присвоения своим детям фамилии, образованной путем присоединения фамилий родителей друг к другу.

Отчество же ребенку присваивается по имени отца, если иное не определено законами Российской Федерации и не основано на национальном обычае. Исключения составляют случаи рождения ребенка не в браке, когда отцовство не установлено, и отчество присваивается по указанию матери.

Право на имя реализуется так же в возможности изменить имя.

В соответствии со ст. 19 Гражданского кодекса РФ, гражданин, переименовавший имя, вправе требовать внесения за свой счет соответствующих изменений в документы, оформленные на его прежнее имя.

Статья 70 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» предусматривает возможность внесения изменений в актовую запись о рождении в случае изменения пола гражданином. После чего ему выдается новое свидетельство о рождении. При этом, законодательство не содержит обязанности изменить имя в соответствии с половой принадлежностью. Однако, как правило после внесения изменений в актовую запись о рождении о половой принадлежности происходит изменение и имени гражданина.

Изменение имени отцом, в силу ст. 63 ч. 3 Федерального закона «Об актах гражданского состояния», влечет изменение и отчества ребенка, не достигшего четырнадцати лет. В рассматриваемой ситуации – это может привести к образованию отчеств производных от женских имен, что противоречит национальной практике присвоения имен и нарушает законные интересы ребенка. Для решения данного вопроса, по нашему мнению, необходимо отказаться от внесения изменений в актовую запись о рождении ребенка в случае.

Горская Е.Ю., рассматривая правовые проблемы изменения пола, предлагает внести изменения в семейное законодательство относительно перечня регистрируемых актов гражданского состояния и дополнить его актом перемены пола, где будут отражаться фамилия, имя, отчество, пол - до перемены пола, дата и место рождения; фамилия, имя, отчество, пол - после перемены.⁶⁸ С данным предложением следует согласиться, поскольку выдаваемое на основании этой актовой записи свидетельство будет являться подтверждением правовой связи родителя сменившего пол и ребенка и потребует внесения изменений в актовую запись ребенка в части изменения отчества.

Литература

1. Горская Е. Ю. Правовые проблемы изменения пола в Российской Федерации // Семейное и жилищное право. – 2015. – № 4. С. 5
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
3. Долгов С.Г. Реализация гражданами права на имя. // Актуальные проблемы частноправового регулирования общественных отношений: Всероссийская научно-

⁶⁷ См.: О внесении изменений в статью 58 Семейного кодекса Российской Федерации и статью 18 Федерального закона «Об актах гражданского состояния»: Федеральный закон от 1 мая 2017 г. № 94-ФЗ // СЗ. 2017. № 18. Ст. 2671.

⁶⁸ См.: Горская Е. Ю. Правовые проблемы изменения пола в Российской Федерации // Семейное и жилищное право. – 2015. – № 4. С. 5

- практ. конф. (Ростов-на-Дону – 27 мая 2016г.) – Ростов-на-Дону: Российский юридический институт Министерства внутренних дел РФ, 2016. – С. 51-57
4. Дело Юханссон (Johanesson) против Финляндии (жалоба № 10163/02): Постановление Европейского суда по правам человека от 6 сентября 2007 г. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
 5. Кодекс Республика Беларусь о браке и семье № 278-3 от 9.07.1999 г. URL: <http://pravo.by/pravovaya-i№formatsiya/№normativ№ye-dokume№ty/kodeksy-respubliki-belarus/> (дата обращения: 12.05.17).
 6. Матвеева М.В. Право на имя с позиций и практики Европейского суда по правам человека. // Семейное и жилищное право. – М., Издательская группа «Юрист» 2015. № 5. С.10-12.
 7. Об актах гражданского состояния: Федеральный закон от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340.
 8. О внесении изменений в статью 58 Семейного кодекса Российской Федерации и статью 18 Федерального закона «Об актах гражданского состояния»: Федеральный закон от 1 мая 2017 г. № 94-ФЗ // СЗ. 2017. № 18. Ст. 2671.
 9. Статистика Управления ЗАГС г. Москвы. Необычные имена среди новорожденных. URL: https://zags.mos.ru/stat/ime№a/№eobych№ye_ime№a.php (дата обращения: 12.05.17).
 10. Темникова Н.А. Право ребенка на имя и процедура установления отцовства. // Вестник Омского государственного университета. 2011. № 2. С.200-202.

А.В. Бойчук

Исторический аспект развития правового режима земельных участков в России

Аннотация. В статье сформулирован исторический аспект развития правового режима земельных участков в России, проанализированы исторические аспекты его формирования и развития. Рассмотрена земельная реформа и процесс преобразования земельных отношений возможные владения и распоряжения землей, раскрыто содержание терминов наследование движимого и недвижимого имущества.

Ключевые слова: Порядок наследования, Земельный кодекс, землеустройство, реформирование земельных отношений, формирование земельных отношений, право собственности, движимое, недвижимое имущество, возмещение убытков, муниципальная, государственная, частная форма собственности.

Исторический опыт правового регулирования земельных отношений достаточно богат. Было бы правильным обратиться к этому опыту, используя его при проведении реформирования земельных отношений в современной России.

Первоначальной формой землевладения в России являлась собственность родовых или соседских общин. С XI века начинает складываться институт феодальной земельной собственности. Как известно, владение землей являлось в этот период основой господства класса феодалов.

Частной собственности на землю предшествовало право на княжеские земли, пожалованные в личное, а затем в наследуемое владение за несение воинской службы. Непривилегированное население (крестьяне) пользовались землей на праве общинной собственности.

Ключевский В.О. отмечал, что к 12 веку уже сложилась частная собственность на землю. Частными собственниками выступали князья и их семьи, бояре (княжьи мужи), епископские кафедры, монастыри и церковные учреждения.⁶⁹

⁶⁹ Ключевский В.О. Собр. соч.: в 18 т. М.: Академкнига, 1956. Т. 1. – с. 275.

В период феодальной раздробленности в России сложились такие формы собственности на землю как вотчина и поместье.

Вотчина представляла собой земельное владение, принадлежащее феодалу потомственно (от слова «отец») с правом продажи, залога, дарения. Вотчина составляла комплекс, состоящий из земельной собственности (земли, построек и инвентаря) и прав на зависимых крестьян. Исключением из обычных правил передачи вотчины являлось так называемая служилая вотчина – передача земельного участка подданному за особые заслуги. Особенностью данной формы собственности земли являлось то, что она передавалась по наследству.

Поместье рассматривалось как условное владение земельным участком, предоставляемого дворянам (младшим дружинникам) за военную службу, первоначально без права наследования и продажи.

На начальном этапе вотчина имела значительные отличия от поместья в плане владения и распоряжения землей, на постепенно вотчина слилась с поместьем, и к концу XV века в России поместная система уже занимала ведущее место в системе прав на землю.

В этот период князь, а позднее царь, являясь собственником земли, наделял помещиков землями в виде поместья. Право владения было пожизненным, пока владелец мог нести военную службу, оно передавалось по наследству, если сын ко времени смерти отца достигал 15 лет и мог служить государству.

В петровский период был завершён процесс уравнивания вотчин и поместья в правовом режиме. В соответствии с Указом от 23 марта 1714 года «О порядке наследования в движимых и недвижимых имуществах» права дворян на землю были значительно расширены. Вотчина и поместье с этого периода называются недвижимостью. Одновременно были введены ограничения по распоряжению недвижимостью – запрет на заклад, и как правило на продажу. Недвижимое имущество (земельные владения) охранялось государством от дробления, поэтому наследовать его мог только один сын.

Позднее, в 1731 году, закон о единонаследии был отменён, так же как и были сняты ограничения по распоряжению недвижимостью. Единственным запретом в этом плане оставался запрет на завещание родового имения постороннему лицу.⁷⁰

Из законодательных актов, значительно повлиявших на развитие права собственности на землю в период с XVI до середины XIX века можно отметить Указ Петра III о секуляризации (передачи в распоряжение государства) церковно-монастырских земель и «Грамоту на права, вольности и преимущества благородного российского дворянства» Екатерины II устанавливающей права неограниченной собственности дворянства на имения и земельные владения. Таким образом, формы собственности на землю эволюционировали из вотчинной и поместной в государственную и дворянскую.

Попытки реформировать земельные отношения в России начались в период правления Александра I и Николая I. Свободные граждане получили право выкупа незаселённых земель, находящихся за пределами городов, а по Указу 1803 года «О вольных хлебопашцах» помещикам предоставлялось право давать вольную крестьянским семьям, при этом предоставлять им земельный надел.

Важным этапом в развитии отношений собственности на земельные участки стала земельная реформа 1861 г. Сутью реформой было освобождение крестьян от крепостного права и предоставлении им земель в пользование с возможностью последующего выкупа. Рассматривалась также возможность передача земель за выкупную плату, однако распространение получил вариант передачи земли в пользование с последующим выкупом, что в конечном итоге лишило крестьян возможности получения в собственность земельных участков, которые они обрабатывали, будучи крепостными. В основном право собственности на землю сохранилось за помещиками. Кроме того, при выкупе земельного участка земля становилась собственностью общины, а не личной собственностью крестьянина.

⁷⁰ Титов Ю.П. История государства и права России. Учебник./ м.: «Проспект», 2007. – с. 148.

После 1905 года сложившееся положение начало изменяться. В этот период произошло не только расширение прав крестьян на землю (были отменены выкупные платежи на основе Указа от 03.11.1905 года), но и был сделан важный шаг по направлению реализации личного (частного) права собственности на участки земли.

Реформа, названная «Столыпинской», если рассматривать ее с этой точки зрения, была направлена на переход от права общей собственности на землю среди крестьян (общинное землевладение) к праву частной собственности главы хозяйства.⁷¹ Сущность реформы состояла в разрушении крестьянской общины, превращения крестьян в мелких собственников. Крестьяне получили право свободного выхода из общины. Появилась законодательно установленная возможность выделения крестьянского хозяйства в частную собственность без согласия схода.

Государственная, помещичья и крестьянская земля могла с этого времени свободно продаваться, покупаться и отчуждаться, то есть находиться в свободном обороте на рынке со свободными ценами.

Реформа Столыпина была рассчитана на двадцать лет. Данной реформой не предусматривалось ликвидации помещичьих землевладений. Только теоретически допускалась возможность постепенной мобилизации помещичьих земель в руки сельской буржуазии исключительно рыночным путем. Так, уже к октябрю 1917 года земельные участки могли быть расположены на общественных, посессионных, частновладельческих, майоратных, монастырских, церковных и государственных категориях земель.

Говоря о законодательной регуляции права собственности в России, следует отметить, что правовой режим земли (земельных участков) определялся в основном гражданскими Законами. Земля была признана товаром, а ее оборот регулировался при помощи гражданско-правовых институтов – института вещного права, включая наследственное право и право собственности, институты сделки, приобретательной и исковой давности и другие.

Характеризуя последующий, советский период можно остановиться на следующем. Сразу после революции 1917 года земельный вопрос стал в новом государстве наиболее острым. Свидетельством тому ряд законодательных актов, принятых сразу после революции: Декрет о земле (1917 г.); Положение о социалистическом землеустройстве и о мерах перехода к социалистическому земледелию (1918 г.). Декретом ВЦИК от 20 августа 1918 г. «Об отмене частной собственности на землю в городах» было отменено право частной собственности на все без исключения участки, как застроенные, так и незастроенные, принадлежащие как частным лицам и промышленным предприятиям, так и ведомствам и учреждениям, находящимся в пределах всех городских поселений.

В 1922 году был принят первый Земельный кодекс РСФСР в соответствии, с которым, право частной собственности на землю отменялось, земля переходила в собственность государства. Земля изымалась из гражданско-правового оборота, а совершение тех или иных сделок с землей, передача ее по наследству преследовалось уголовным законом. Единственным правом осталось право непосредственного пользования землями сельскохозяйственного назначения. Государственная собственность на землю и изъятие ее из оборота сохранялось на протяжении всего периода существования Советского Союза.

Процесс преобразования земельных отношений, сложившихся в советское время начался в 1990 году принятием 23.11.1990г. Закона РСФСР «О земельной реформе» № 341⁷². В соответствии с этим законом, наряду с существовавшим институтом государственной, впервые после 1917 года получил право института частной собственности.

Этот процесс продолжился принятием 24 декабря 1990г. Закона РСФСР «О собственности в РСФСР» № 443⁷³ – Первой ст. 6 названного закона было введено многообразие форм вещных

⁷¹ Боголюбов С.А. Земельное право. Учебник. М.: НОРМА, 2009. – с.21

⁷² Закон РСФСР от 23 ноября 1990 г. № 374-1 «О земельной реформе» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 26. Ст. 327

⁷³ Закон РСФСР от 24 декабря 1990 г. №443-1 «О собственности в РСФСР» // Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР.-1990.-№30.-Ст.416.

прав на землю и субъектов таких прав. Законом устанавливалась, что земельные участки могут находиться в частной, государственной, муниципальной собственности и собственности общественных объединений (организаций) или предоставляться во владение и пользование гражданину, юридическому лицу, государственным, национально-государственным и административно-территориальным образованиям, входящим в Российскую Федерацию в соответствии с Земельным кодексом РСФСР, законодательными актами РСФСР.

Свое развитие получило земельное законодательство того периода и в Законе РСФСР «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» от 22.11.1990⁷⁴ г. Закон предусматривал, что использование земли крестьянскими (фермерскими) хозяйствами допускается на праве собственности. Кроме того, появился такой вид вещного права, как право пожизненного наследуемого владения граждан на земельные участки.

Стремление законодателя к выстраиванию стройной системы земельных отношений получило отражение в Земельном Кодексе РСФСР от 25.04.1991⁷⁵ г., где также закреплялось право частной собственности на землю. В частности, статьи 1 и 7 Кодекса устанавливали равенство частной собственности с другими формами собственности на землю, предусматривалась возможность предоставления земельного участка в частную собственность граждан.

С принятием 24.12.1993 г. Указа Президента РФ № 2287⁷⁶ «О приведении земельного законодательства Российской Федерации в соответствие с Конституцией Российской Федерации», динамичный и последовательный процесс формирования земельных отношений, отвечавших новым экономическим и политическим условиям, складывающимся в обществе, практически сошел на нет.

Причиной такого положения стало то, что большинство положений Земельного кодекса РСФСР 1991 г. этим Указом были признаны утратившими силу.

Началом следующего этапа формирования земельных отношений в России стало принятие 12 декабря 1993 года Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании)⁷⁷, которая закрепляет общие начала права частной собственности на землю.

Во втором пункте 9 статьи Конституции установлено, что земля, как и иные природные ресурсы, могут находиться в муниципальной, государственной, частной и других формах собственности.

В 36 статье Конституции конкретизировано данное положение: граждане и гражданские объединения имеют право иметь в частной собственности земельные участки. Собственники могут свободно владеть, пользоваться и распоряжаться землей и иными природными ресурсами, если этим не наносится ущерб окружающей среде и не нарушаются законные интересы и права третьих лиц. Порядок и условия пользования земельными участками определены в федеральном законе.

В силу вступила глава 17 Часть первая Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ⁷⁸ о праве собственности и других вещных правах на землю. 25 октября 2001 г. был принят Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ⁷⁹, который вступил в действие 30.10.2001 г.

⁷⁴ Закона РСФСР "О крестьянском (фермерском) хозяйстве" от 22 ноября 1990 г. № 348-1 // Ведомости РФ. 1990. № 26. Ст. 324

⁷⁵ "Земельный кодекс РСФСР" (ред. от 24.12.1993) // утв. ВС РСФСР 25.04.1991 № 1103-1

⁷⁶ Указ Президента РФ от 24 декабря 1993 г. № 2287 "О приведении земельного законодательства Российской Федерации в соответствие с Конституцией Российской Федерации" // Собрание актов Президента и Правительства Российской Федерации, 1993 г., № 52, ст. 5085

⁷⁷ Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) // Российская газета от 25 декабря 1993 г. № 237

⁷⁸ Часть первая Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ Принята Государственной Думой 21 октября 1994 г. // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. № 32 ст. 3301

⁷⁹ Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 29 октября 2001 г. № 44 ст. 4147

Таким образом, становление института права собственности на землю имеет глубокие корни. За период существования российского государства право собственности на землю эволюционировало от общинной собственности до права частной собственности во всем многообразии ее проявления. Тем не менее, на современном этапе, несмотря на обширную нормативную базу, большое количество исследовательских работ как в области земельного, так и в области гражданского права по поводу земли как объекта гражданских правоотношений, земельный вопрос остается актуальным и интересным для дальнейших исследований.

Литература

Нормативно-правовые акты

1. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993// «Российская газета», №237, 1993.
2. Земельный кодекс РФ от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ (в ред. от 27.12.09.) СЗ РФ 29.10.2001, № 44 ст. 4147.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 27.12.2009) // СЗ РФ, 05.12.1994, № 32, ст. 3301.
4. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 18 ноября 2002 г. № 46 ст. 4532
5. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ (в ред. от 27.12.2009) // СЗ РФ, 03.01.2005, № 1.
6. Федеральный закон от 21 декабря 2004 г. № 172-ФЗ "О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую"// Собрание законодательства Российской Федерации от 27 декабря 2004 г. № 52 (часть I) ст. 5276
7. Федеральный закон от 01.12.07 № 310 ФЗ «Об организации и проведении XXII Олимпийских игр и XI Параолимпийских игр 2014 г. в г. Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (с изм. и доп., вступившими в силу с 19.08 2010) // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6071; Российская газета. 2010. 3 августа
8. Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" // Собрании законодательства Российской Федерации от 6 октября 2003 г. № 40 ст. 3822
9. Федеральный закон от 31 декабря 2014 г. № 499-ФЗ "О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 января 2015 г. № 1 (часть I) ст. 52

Научная и учебная литература

1. Алексеев С.С., Гонгало Б.М. Гражданское право: учеб. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, Екатеринбург; Институт частного права, 2009. – 528 с.
2. Алексеев С.С. Проблемы теории права: Курс лекций. В 2 т. Т. 1 Свердловск, 1972. – с. 124
3. Александр Корнев, Кирилл Берковский // Ваш партнер-консультант» №11 (9577) Москва. 2015
4. Андреева М.Б. Право собственности и иные вещные права на землю в свете нового земельного законодательства. – 2002. // СПС КонсультантПлюс.
5. Ахмадгазизов И.С. Переход вещных прав на земельные участки. [электронный ресурс]: автореф. дис. ... канд.юрид.наук. – М.: 2009.
6. Боголюбов С.А. Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации, 2009. // СПС КонсультантПлюс.
7. Боголюбов С.А. Земельное право в вопросах и ответах: Учебное пособие. – М.: ТК Велби, изд-во Проспект, 2005.// СПС КонсультантПлюс.
8. Ключевский В.О. Собр. соч.: в 18 т. М.: Академкнига, 1956. Т. 1. – с. 275.
9. Титов Ю.П. История государства и права России. Учебник./ м.: «Проспект» , 2007. – с. 148.

Нормы непосредственного применения в российском законодательстве и судебной практике

Аннотация. В данной работе предпринята попытка изучить такой инструмент правового регулирования гражданско-правовых отношений как нормы непосредственного применения и проанализировать практику применения судами правила, закрепленного в статье 1192 ГК РФ. Интерес к данному вопросу обусловлен запросом практической юриспруденции, в которой часто обращается внимание на загруженность российского гражданского права императивными нормами. В связи с этим представляется необходимым показать пределы применения такой разновидности императивных норм, как нормы непосредственного применения.

Ключевые слова: сверхимперативные нормы, международное частное право, нормы непосредственного применения, гражданское право, судебная практика.

В гражданском законодательстве Российской Федерации категория норм непосредственного применения находит свое отражение в статье 1192 Гражданского кодекса. Данной статьей закреплено, что правила раздела VI Гражданского кодекса не применяются к отношениям, регулируемым императивными нормами законодательства Российской Федерации. Данные императивные нормы регулируют соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права либо ввиду их особого значения для правопорядка и обеспечения интересов участников гражданского оборота, либо ввиду указания на это в самих императивных нормах. Пункт 2 статьи 1192 наделяет суд правом учитывать при разрешении споров положения императивных норм правопорядка, имеющего тесную связь с правоотношением⁸⁰.

Нормы непосредственного применения распространяют свое действие на правоотношения несмотря на то, какое право подлежит применению в соответствии с коллизионными нормами или определено сторонами в соглашении о выборе права.

В данном вопросе важным является соотношение сверхимперативных норм Российской Федерации и положений международных договоров Российской Федерации. В соответствии со статьей 15 Конституции Российской Федерации приоритет будут иметь нормы международного договора. Нормы непосредственного применения, согласно высказываемому мнению⁸¹, имеют субсидиарный характер и должны применяться в качестве дополнения положений международного договора.

Ряд международных договоров (Римская Конвенция о праве, применимом к договорным обязательствам 1980 года; Гагская Конвенция о праве, применимом к договорам о международной купле-продаже товаров 1986 года и другие) дает возможность государствам сделать оговорку или заявление о нераспространении на него отдельных положений такого договора. Обычно подобные заявления касаются как раз вопроса о действии сверхимперативных норм. Таким образом, возможны случаи, при которых сверхимперативные нормы государства будут иметь преимущество перед нормами международного договора. Например, присоединяясь к Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купле-продаже товаров 1980 года, СССР сделал следующее заявление: «Союз Советских Социалистических Республик в соответствии со статьями 12 и 96 Конвенции заявляет, что любое положение статьи 11, статьи 29 или части II Конвенции, которое допускает, чтобы договор купли-продажи, его изменение или прекращение соглашением Сторон либо оферта, акцепт или любое иное выражение намерения

⁸⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 28.03.2017) // Российская газета, № 233, 28.11.2001.

⁸¹ Данилова А. А. Нормы непосредственного применения (mandatory rules, lois de police, regles de applicatio№ immediate) в международном частном праве. Дисс. канд. юрид. наук. – М., 2005.

совершались не в письменной, а в любой форме, неприменимо, если хотя бы одна из Сторон имеет свое коммерческое предприятие в Союзе Советских Социалистических Республик»⁸².

В пункте 1 статьи 1192 Гражданского кодекса Российской Федерации говорится об императивных нормах законодательства Российской Федерации, на основании чего можно сделать вывод, что к сверхимперативным относятся нормы лишь федеральных конституционных законов и федеральных законов Российской Федерации. Но пункт 2 статьи 1192 содержит принципиальное отличие, так как в нем говорится об императивных нормах права другой страны, но не законодательства.

Необходимо отметить, что проект Части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации содержал вспомогательные критерии определения и приблизительный открытый перечень сверхимперативных норм, но действующая редакция Гражданского кодекса не восприняла такой подход, в связи с чем в юридической науке констатируется проблема отнесения норм к сверхимперативным⁸³.

Приведенные в данной статье примеры норм непосредственного применения, носят преимущественно теоретический характер, а их анализ нельзя считать исчерпывающим. В качестве примера одной из таких норм можно привести статью 416 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации⁸⁴. В данной норме ограничивается автономия воли сторон трудового договора (судовладельца и членами экипажа судна) и закрепляется правило о том, что избранный сторонами правопорядок не может предусматривать ухудшение условий труда членов экипажа по сравнению с правом, которое было бы применено в отсутствие соглашения о выборе права.

Представляется возможным, отнести к числу сверхимперативных и норму статьи 114 Устава железнодорожного транспорта Российской Федерации, запрещающую сторонам договора перевозки ограничивать ответственность по обстоятельствам, предусмотренным Уставом и гражданским законодательством России⁸⁵.

К нормам, имеющим сверхимперативный характер, на наш взгляд, относимы положения статьи 26 Федерального закона «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»⁸⁶, ограничивающие право на осуществление внешнеторговой деятельности путем предоставления решением Комиссии Таможенного союза или Правительством Российской Федерации права на экспорт или импорт отдельных видов товаров.

Рассматривая в апелляционной инстанции спор между иностранными юридическими лицами, арбитражный суд указал на сверхимперативность норм Закона № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» и применил его к отношениям сторон по договору поставки, указав при этом, что иное означало бы одобрение судом нарушения публичного порядка Российской Федерации⁸⁷.

Касательно дискуссионного вопроса о том, имеют ли нормы статей 196 и 198 Гражданского кодекса Российской Федерации, регулирующие сроки исковой давности, сверхимперативный характер, любопытным представляется Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда, в котором сказано, что они не могут рассматриваться в этом качестве, так как этому противоречит наличие в Гражданском Кодексе статьи 1208, позволяющей

⁸² Постановление ВС СССР от 23.05.1990 № 1511-I «О присоединении СССР к Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров» // Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 6 июня 1990 г. № 23. Ст. 428.

⁸³ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 2001, С. 102-103.

⁸⁴ Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81-ФЗ (ред. от 07.02.2017) // Собрание законодательства РФ, 03.05.1999, № 18. Ст. 2207.

⁸⁵ Федеральный закон от 10.01.2003 № 18-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) // Собрание законодательства РФ, 13.01.2003, № 2. Ст. 170.

⁸⁶ Федеральный закон от 08.12.2003 № 164-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» // Собрание законодательства РФ, 15.12.2003, № 50. Ст. 4850.

⁸⁷ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 03.03.2016 № Ф09-208/16 по делу № А60-9471/2015 // Справочно-правовая система Консультант Плюс. Раздел «Судебная практика».

определять сроки исковой давности по праву страны, подлежащему применению к соответствующему отношению⁸⁸.

Имеются в практике российского судопроизводства упоминания и о «сверхимперативных принципах международного права». Так, в Постановлении Четвертого арбитражного апелляционного суда по делу о взыскании вексельного долга, в котором было установлено, что истец, являлся недобросовестным приобретателем векселей, но тем не менее предъявил их к оплате ответчику, совершив злоупотребление правом, что было квалифицировано судом как противоречие с общими международными сверхимперативными принципами гражданского права и лишило истца судебной защиты⁸⁹.

Анализ положений статьи 1192 Гражданского кодекса Российской Федерации, сверхимперативных норм российского законодательства и судебной практики по делам с их применением позволяет сделать вывод о том, что существующая в российском праве оговорка о нормах непосредственного применения направлена прежде всего на сужение сферы использования иностранного права и защиту национальной правовой системы в условиях роста международных торговых связей и глобализации.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 28.03.2017) // Российская газета, № 233, 28.11.2001.
2. Федеральный закон от 08.12.2003 № 164-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» // Собрание законодательства РФ, 15.12.2003, № 50. Ст. 4850.
3. Федеральный закон от 10.01.2003 № 18-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) // Собрание законодательства РФ, 13.01.2003, № 2. Ст. 170.
4. Данилова А. А. Нормы непосредственного применения (mandatory rules, lois de police, règles de applicatio№ immediate) в международном частном праве. Дисс. канд. юрид. наук. – М., 2005.
5. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 2001, С. 102-103.

Э.Р. Баймамбетов

Правовое регулирование и развитие современной системы обязательного медицинского страхования в РФ.

Аннотация. На современном этапе развития здравоохранения в Российской Федерации перед каждым из нас стоит выбор вида медицинского страхования. С одной стороны, нам предоставляется обязательное медицинское страхование, которое удобно и развито, с другой стороны, не прижившаяся альтернатива в виде добровольного медицинского страхования. В статье я попытаюсь выделить положительные и отрицательные стороны обоих видов и разобрать механизм обязательного социального страхования в России на сегодняшний день.

Ключевые слова: обязательное медицинское страхование (ОМС); Федеральный фонд обязательного медицинского страхования (ФФОМС); добровольное медицинское страхование (ДМС).

⁸⁸ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 14.10.2015 № 09АП-40257/2015 по делу № А40-216619/2014 // Справочно-правовая система Консультант Плюс. Раздел «Судебная практика».

⁸⁹ Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 17.11.2010 по делу № А78-6195/2009 // Справочно-правовая система Консультант Плюс. Раздел «Судебная практика».

Выбранная мной тема является актуальной с момента создания Российской Федерации как государства. Актуальной она останется и в обозримом будущем, поскольку напрямую затрагивает интересы и права всех граждан нашей страны без исключения. Именно благодаря системе обязательного медицинского страхования на сегодняшний день на территории РФ осуществляется прописанное в ст. 41 Конституции РФ право на охрану здоровья и медицинскую помощь.

Цель исследования: Исследование российской законодательной базы в области медицинского страхования; анализ проблематики российского медицинского страхования.

Предмет исследования: Система правовых норм, регулирующая общественные отношения в сфере охраны здоровья населения.

Объект исследования: Общественные отношения, возникающие в сфере охраны здоровья населения.

Обязательное медицинское страхование – это вид обязательного социального страхования, используемый в РФ, который представляет собой систему осуществляемых государством мер, направленных на обеспечение гарантий бесплатного оказания застрахованному лицу медицинской помощи на условиях, установленных федеральным законодательством.

Ни для кого не секрет, что на территории Российской Федерации действует программа обязательного медицинского страхования (ОМС). Регулирует ее деятельность, в первую очередь, ФЗ от 29.11.2010 № 326 "Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации". Более того, каждый из нас является участником данной программы. В данном законе указано, что ОМС является частью государственного социального страхования и обеспечивает гражданам РФ равные возможности в получении медицинской и лекарственной помощи, которая предоставляется за счет средств обязательного медицинского страхования.⁹⁰

По состоянию на 1 апреля 2016 года число застрахованных лиц составляет 146 529 217 человек. Возникает логичный вопрос: кто может быть застрахован по программе обязательного медицинского страхования?

- 1) граждане Российской Федерации;
- 2) иностранные граждане, лица без гражданства, постоянно или временно проживающие в России;
- 3) лица, имеющие право на медицинскую помощь в соответствии с федеральным законом № 4528-1 «О беженцах»;
- 4) временно пребывающие в Российской Федерации трудящиеся государств - членов ЕАЭС⁹¹.

Таким образом законодатель подчеркивает, что не только граждане РФ могут быть застрахованы по программе ОМС. Наше государство дает возможность получать бесплатную медицинскую помощь также лицам, проживающим, трудящимся на территории государства, но не имеющим гражданства. Никаких рамок не ставит законодатель и при учете возраста застрахованного лица. Обязательное медицинское страхование лица может осуществляться с момента государственной регистрации рождения до смерти человека. Также стоит отметить, что не имеет никакого значения – работаете вы или нет. Это никак не отобразится на условиях и объемах оказания бесплатной медицинской помощи. Достаточно являться зарегистрированным в органах службы занятости безработным. Право получать данные медицинские услуги подтвердит ваш полис ОМС.

Чтобы понять какое будущее ждет ОМС в нашей стране, необходимо разобраться в том, как работает данная система. Средства ОМС, которые позволяют застрахованным лицам получать бесплатную медицинскую помощь, аккумулируются в федеральном фонде обязательного

⁹⁰ Федеральный закон "Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации" от 29.11.2010 № 326-ФЗ

⁹¹ "Договор о Евразийском экономическом союзе" (Подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 08.05.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 12.02.2017)

медицинского страхования (ФОМС). Формируются указанные средства в соответствии с ст. 21 ФЗ №326. Основными источниками формирования являются:

- 1) доходы от уплаты страховых взносов на обязательное медицинское страхование;
- 2) средства федерального бюджета, передаваемые в бюджет Федерального фонда;
- 3) средства бюджетов субъектов Российской Федерации, передаваемые в бюджеты территориальных фондов.

Наиболее важно в части проблематики разобрать доходы от уплаты страховых взносов на обязательное медицинское страхование. Каким образом происходит их формирование? Их ежемесячно уплачивают работодатели. Законодательно установлен тариф – 5,1% от величины выплаты каждому сотруднику. Для некоторых категорий работодателей (резиденты технико-внедренческих ОЭЗ, аптеки и другие) утверждены пониженные тарифы взносов на ОМС в диапазоне от 0% до 4%. Нетрудно догадаться, что за неработающую часть застрахованных платит государство, привнося в Федеральный фонд ОМС определенную фиксированную сумму из средств федерального бюджета и бюджетов субъектов РФ. Далее полученными средствами Федеральный фонд оплачивает застрахованным лицам медицинские услуги в государственных медицинских учреждениях.

Действительно, система ОМС довольно удобна. Она напрямую не возлагает на вас обязанность уплаты взносов в фонды. Однако, существуют и серьезные недостатки, которые заставляют людей в наше время все чаще прибегать к добровольному медицинскому страхованию:

- 1) очередность в оказании бесплатных медицинских услуг. В связи с тем, что ОМС пользуется большое число застрахованных, то и желающих получить конкретный вид медицинских услуг огромен. Зачастую приходится ждать продолжительное время своей очереди на получение услуги, если она не является экстренной.

- 2) качество оказания медицинских услуг. К сожалению, на современном этапе развития здравоохранения в РФ государственные медицинские учреждения не являются достойным примером медицинского обслуживания. Связывается это с отсутствием должного финансирования со стороны государства.

- 3) отсутствие конкретного перечня получения бесплатных услуг в рамках программы государственных гарантий.

Наиболее серьезной проблемой, связанной с ОМС является отсутствие удобной альтернативы. Конечно, формально она имеется – добровольное медицинское страхование. Более того мы можем воспользоваться им, заключив данный договор страхования со страховой компанией. Также законодатель предусмотрел право на отказ получения полиса ОМС.⁹² Казалось бы, практика использования ДМС вместо ОМС должна прижиться в российском обществе, поскольку, такая система имеет целый ряд положительных аспектов.

- 1) в первую очередь, вы можете редактировать договор ДМС в части оказания услуг. То есть вы можете предусмотреть конкретные страховые случаи, добавить в договор либо исключить из него конкретные виды оказываемых вам медицинских услуг.

- 2) платная медицина зачастую более качественная. То есть, заключая договор ДМС вы вкладываете деньги в повышение качества вашего обслуживания в том числе.

Однако, полностью исключить ОМС из вашей жизни не получится. К примеру, отказ от полиса ОМС либо заключение договора ДМС с коммерческой организацией не освободит вашего работодателя от уплаты страховых взносов. То есть для законодателя сегодня отказ от полиса ОМС не означает отказ застрахованного лица от получения медицинской помощи, оплачиваемой за счет средств обязательного медицинского страхования. К тому же, платные медицинские услуги не многим сегодня по карману.

Подводя итоги, следует отметить, что на сегодняшний день в РФ не могут ужиться вместе две системы медицинского страхования – ОМС и ДМС. Выбор конкретным лицом альтернативы ОМС является скорее формальностью. В данном вопросе, я считаю, Российской

⁹² Письмо ФФОМС от 03.03.2014 № 901/30-3 "О рассмотрении обращения".

Федерации стоит обратить свое внимание на опыт урегулирования медицинского страхования за рубежом. В Германии, к примеру, не все граждане остаются охваченными обязательным медицинским страхованием. Неохваченные граждане полностью перешли на ДМС. В США вообще нет достойной альтернативы российскому ОМС. Система обязательного медицинского страхования доступна только малоимущим американцам. Остальные оплачивают такой пакет страховых услуг, который могут позволить. То есть расходы ложатся на плечи каждого конкретного американца. Однако, это также чревато последствиями. Многие не имеют медицинской страховки вообще, а страховые компании, в свою очередь, отказываются страховать тяжело больных людей. Поэтому, по моему мнению, России стоит сохранить институт ОМС в полном объеме и заняться усовершенствованием уровня оказания бесплатных медицинских услуг и здравоохранения в целом.

Литература

1. "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993).
2. Федеральный закон от 29.11.2010 № 326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» // Российская газета, № 274, 03.12.2010.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ).
4. Вознюк Г. А. Все плюсы и минусы обязательного медицинского страхования в новом законе // Молодой ученый. — 2011. — №5. Т.2. — С. 84-85.
5. Соколова Н.А. Страхователи неработающего населения в системе обязательного медицинского страхования // Юридический вестник. 2011. №3.
6. Прокопьева Т.В. Страхование: Учебное пособие для дневной и заочной форм обучения направления подготовки «Экономика» / Рубцовский индустриальный институт. — Рубцовск, 2014. — 140 с.
7. Гражданское право: Учебник. В 2 т. / Под ред. Б.М. Гонгало. Т. 1, 2. 2-е изд. перераб. и доп.- М.: Статут, 2017.

И.И. Цуприяк

Дефиниция и предлог для недействительности сделок

Аннотация. В статье анализируется понятие оспоримых и ничтожных сделок с учетом последних изменений гражданского законодательства. Рассмотрены условия их возникновения в гражданско-правовых отношениях. А так же правовые последствия возникающие при заключении недействительных сделок.

Ключевые слова: оспоримые сделки, ничтожные сделки, недействительность сделок, мнимые сделки, притворные сделки.

В недалеком прошлом, да и в настоящее время не утихают споры по поводу обстоятельств-оснований, которые предусматривают недействительность сделки. Будь то оспоримая, ничтожная или мнимая, притворная сделка, основания для признания любой из них недействительной могут отличаться.

Предположим, что гражданин, не достигший четырнадцатилетнего возраста, совершил «крупную» бытовую сделку. Его законные представители, а именно родители или опекуны могут подать иск в суд о признании её недействительной, но только в том случае, когда она не должна совершаться малолетними, то есть лицами, не достигшими четырнадцатилетнего возраста. Это предусматривает статья 171 и 172 ГК РФ.

Гражданин, злоупотребивший своим правом, которое направлено на причинение вреда другому лицу, совершивший какую-либо сделку несет ответственность. Пострадавшая сторона вправе требовать от нарушителя возмещения убытков или вреда, которые произошли по вине гражданина злоупотребившего правом, сославшись на статьи 10 и 168 ГК РФ. Такие

сделки, как правило, практически всегда признаются недействительными, а сторона из-за неправомерных действий которых она признана таковой может попытаться отстоять свою позицию и настоять на своей невиновности предоставив необходимые доказательства.

Введение человека в существенное заблуждение, также является основанием для того чтобы признать совершенную им сделку недействительной. Как предусматривается в статье 178 ГК РФ, её можно признать такой, если сторона, заявляющая об этом, в обычном состоянии не совершила бы её, и заранее зная о том, как на самом деле обстоит дело. Существует небольшой ряд условий, предусмотренный пунктом вторым статьи 178 ГК, который гласит, что заблуждение вполне достаточное, если:

1. Есть заблуждение по поводу предмета совершаемой сделки или его качества признаны весомыми.
2. Лицо заблуждается в отношении другого лица и действий им совершаемых, с которым заключает сделку.
3. Одна из сторон сделки допустила значимую оговорку или опечатку.
4. Сторона заблуждается в правовой природе совершаемой сделки, то есть в основаниях их возникновения.

При всём при этом само заблуждение в отношении мотива сделки не всегда может являться основанием для признания такой сделки недействительной.

Сторона, подавшая в суд иск о признании совершенной сделки недействительной, имеет право потребовать возмещения убытков и компенсацию вреда.

Действие, направленное на заключение притворной сделки говорит о том, что в этой ситуации есть две сделки, где одна из них притворная, а другую сделку стороны действительно хотели заключить. Такая сделка имеет порок субъективной стороны, так как ни одна из сторон не выразила своей воли. Соответственно такую сделку признают полностью недействительной, а для прикрываемой используются правила описанные в пункте втором статьи 170 ГК РФ.

Распространение сделок, которые совершаются недееспособным гражданином, являются большой общественной проблемой. Правовая система государства урегулировала этот вопрос, но не до конца. Недееспособные граждане, а также люди пожилого возраста часто становятся заложниками несовершенной правовой системы. Эти категории граждан не защищены от лиц, которые пользуясь их положением или доверием, завладевают имуществом и другими ценностями. В подобных ситуациях родственникам очень сложно доказать, что такие сделки недействительны.

По причине того, что лиц, которые заключали договор просто не находят или недостаточно доказательств, для привлечения их к ответственности, в основном к уголовной. Такие правонарушения-преступления чаще всего квалифицируются как мошенничество в сфере недвижимости. Получается так, что с гражданами принадлежащим к вышеуказанным категориям, заключают сделку, на пожизненное содержание и оказание услуг, а гражданин, после своей смерти должен отписать своё имущество в пользу организации или другого гражданина, не являющегося ему близким или дальним родственником. Пункт первый статьи 159 Уголовного Кодекса РФ предусматривает максимум лишение свободы на срок до двух лет за подобные преступления. И это еще при том, что доказать это очень сложно. С точки зрения Гражданского Кодекса к таким правонарушениям-преступлениям можно подобрать несколько статей, например статью 171, которая говорит о том, что сделки совершенные гражданами признанными недееспособными из-за психических расстройств - признаются ничтожными, то есть не несут никакой юридической силы. А в случаях с имуществом, статьи 176 и 177 ГК РФ. Они гласят, сделка по распоряжению имуществом, которую совершают без разрешения попечителя, такого гражданина признается - недействительной. Также, если гражданин не отдавал отчет своим действиям, он не понимал значения совершаемых им действий, хотя и дееспособный, также признается недействительной. Разбирательства по подобным делам начинаются с заявления попечителя гражданина признанного судом недееспособным. Если же гражданин дееспособный, но в тот момент совершения сделки не отдавал отчет своим

действиям и не мог ими руководить, то иск подает либо сам гражданин, либо лицами, чьи права были нарушены этой сделкой.

Оснований для признания сделки недействительной более чем достаточно, так или иначе, они должны иметь юридический факт. Допустим, если был заключен договор купли-продажи жилого дома или помещения, на момент совершения сделки уже не существовал. Если не соблюдались условия выполнения сделки, то она тоже будет считаться недействительной. Действительная сделка не должна противоречить закону и другим нормативно-правовым актам. Для этого достаточно соблюдать ее условия:

1. Содержание и результат не должны противоречить законодательству.

2. Ее должен совершать дееспособный гражданин, если он не дееспособный или ограничен в дееспособности, то его решение должно быть подкреплено его законными представителями (родителями, опекунами, попечителями).

3. Лицо должно действовать по своей воле, то есть выразить добровольное волеизъявление.

4. Волеизъявление должно соответствовать форме сделки, которую предусматривает закон для той или иной сделки.

5. Свободно формируемая воля лица на совершение сделки, он не должен находиться под психическим или моральным давлением, либо под влиянием факторов, которые неблагоприятно влияют на его волю (измененное сознание, ввели в заблуждение или определенной болезни).

Сама по себе недействительность – это понятие, где закон не признает юридической силы за какими-то определенными действиями граждан, документами, а также актами. Недействительность сделки уже подразумевает под собой неправомерное деяние, а значит - является правонарушением.

Под содержанием сделки понимается совокупность ее условий, что будет являться основанием для возникновения гражданских правоотношений.

Сделка, не нарушающая действующее законодательство, которая соответствует всем требованиям закона или актов, может считаться действительной. Внимательно рассмотрев статью третью ГК РФ можно увидеть, что правовым актом является Указ Президента РФ, Постановления министерств и ведомств или иные органы власти не могут устанавливать конкретные требования к тому, что будет в содержании сделки, кроме случаев, когда у органов есть определенные полномочия их устанавливать. Содержание не должно нарушать общих начал и смысл Гражданского законодательства, хотя и могут различаться от установленного законодательства или иных актов диспозитивными нормами, то есть свободой выбора, либо вообще не быть ими предусмотренными. Если же сделка противоречит нравственности и общепринятому правопорядку, то это может послужить основанием для признания сделки недействительной.

Исходя из того, что недействительные сделки можно охарактеризовать так, что в основе заложены запрещенные действия, которые в свою очередь не приводят к ожидаемому результату, на что они были направлены, вызывают неблагоприятный правовой исход. С такой характеристикой их можно отнести к гражданским правонарушениям, но не все, а только те, в которых присутствует вина. Наличие вины уже является составом какого-либо правонарушения.

В связи с тем, что недействительная сделка является гражданским правонарушением, которая предусматривает наступление ответственность в виде гражданско-правовой санкции.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 07.02.2017) / Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

2. Постановление Пленума ВАС РФ от 14.05.1998 № 9 (ред. от 16.05.2014) "О некоторых вопросах применения статьи 174 Гражданского кодекса Российской Федерации при реализации органами юридических лиц полномочий на совершение сделок".

3. Беккер А. В. К вопросу о недействительности сделки, нарушающей требование закона или иного правового акта // Инновации в науке и образовании : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (29 апреля 2016). - М.: Мир науки; Прага: Osvíce№1, 2016. – С. 158-165.

4. Иванчак А. И. Гражданское право Российской Федерации: Общая часть. – М.: Статут, 2016. 268с.

5. Микрюков В. А., Микрюкова Г. А. Введение в гражданское право: Учебное пособие для бакалавров, - М.: Статут, 2016. 128с.

Р.И. Абидуллина

Свобода завещания: законодательные основы и ограничения

Аннотация: При составлении завещания важно учитывать целый ряд принципов. К основным принципам относится тайна волеизъявления наследодателя и свобода в составлении документа. Каждый из них закреплён в действующем законодательстве, а его нарушение влечёт за собой ответственность.

Ключевые слова: завещание, свобода завещания, тайна завещания, наследодатель, наследник.

Свобода - это возможность проявление наследодателем своей воли на основе осознания законов общества при отсутствии каких-либо ограничений.

Свобода завещания означает, что наследодатель вправе по своему усмотрению завещать имущество любым лицам, самостоятельно определять доли наследников в наследстве, лишать наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причины такого лишения. Наследодатель имеет право включать в завещание иные распоряжения, отменять либо изменять уже совершенное завещание. Наследодатель не обязан сообщать кому-либо о совершении, содержании, изменении, отмене завещания для того, чтобы не быть подвергнутым давлению со стороны заинтересованных лиц.

Свобода совершения завещания признаётся лишь в той мере, в какой не нарушает положений законодательства страны и не совершено на основании заблуждения.

Статья 1120 ГК РФ даёт гражданам право завещать любое имущество. Право завещать любое имущество означает, что завещатель вправе распорядится любым имуществом, принадлежащим ему в момент составления завещания, или какой-либо его частью, и имуществом, которое может принадлежать ему в будущем, составив одно или несколько завещаний.

Под имуществом понимается как движимое имущество, так и недвижимость. В завещании наследодатель имеет право указать только, то имущество, которым он располагает в настоящий момент, а насчёт приобретенного после составления завещания имущества он может дать какие-либо распоряжения.

Наследодатель вправе оставить не одно, а несколько завещаний. В данном случае надо учитывать тот факт, что более значимым является то завещание, которое составлено последним. Это правило касается тех завещаний, в которых указано одно и то же имущество. Если в двух завещаниях, составленных одним наследодателем, указано разное имущество, то эти завещания имеют одинаковую юридическую силу.

Говоря про свободу завещания, не следует забывать про соблюдение тайны завещания. При нарушении соблюдения тайны завещания наследодатель вправе воспользоваться одним из способов защиты гражданских прав (например, компенсацию морального вреда).

Согласно статье 1123 ГК РФ лицо, удостоверяющее завещание не имеет право разглашать сведения, касающиеся завещания, до его открытия.

Справки о завещании выдаются только после смерти завещателя.

К сведениям, составляющим тайну завещания до открытия наследства, относятся факт совершения наследства, его содержание и сведения об отмене и изменении наследства.

Лица, которые могут нести ответственность за разглашение информации по завещанию, это - лица, удостоверившее завещание.

Нотариус обязан предупредить гражданина, подписывающего завещание вместо наследодателя, о неразглашении факта написания завещания, а также о его содержимом.

В случае разглашения информации, содержащейся в завещании, до открытия наследства завещатель вправе потребовать компенсации морального вреда и иные способы защиты гражданских прав. Чаще всего при разглашении содержания завещания завещатель требует компенсацию морального вреда (моральный вред - это переживания, вызванные разглашением тайны завещания), так как она может возместить вред вознаграждением или чем-то другим, по желанию завещателя.

Вопросы, касающиеся с компенсацией морального вреда, разрешаются судом. Суд принимает во внимание все обстоятельства причинения вреда, учитывая степень физических и нравственных страданий, при определении размера компенсации.

Завещатель не обязан сообщать любую информацию о составленном им завещании. Без согласия завещателя никто не может ознакомиться с содержанием завещания до его смерти.

Ознакомление с завещанием после смерти завещателя происходит в нотариальной конторе по месту открытия завещания, т.е. по месту последнего места жительства наследодателя.

Нотариус, узнав об открытии наследства, обязан сообщить тем наследникам, чьи места жительства или работы ему известны либо нотариус должен известить наследников с помощью извещения в СМИ.

Отечественный законодатель предусмотрел ряд принципов составления завещания.

Прежде всего, завещание должно быть составлено в письменной форме и заверено нотариусом (или некоторыми другими органами – консульскими, например). Тогда и только тогда оно будет считаться действительным, а его положения законными.

Важным принципом составления завещания является его тайна. В настоящее время нотариус и другие причастные люди не вправе разглашать содержание завещания до смерти завещателя и момента оглашения завещания. Но на практике возможны ситуации, когда в интересах самого же завещателя будет раскрытие содержания его завещания ограниченному кругу лиц и только в ситуации исполнения своих профессиональных или служебных обязанностей.

Например, совершено преступление – нападение на преуспевающего бизнесмена, который выжил, но находится в тяжелом состоянии и показаний дать не может. В качестве возможной причины нападения – имущественные интересы и надо выяснить, кому выгодна смерть данного бизнесмена (то есть, кому после его смерти перейдет его имущество).

В связи с вышеизложенным представляется необходимым внести изменения в ст. 1123 ГК РФ относительно сохранения тайны завещания. Дело в том, что данная статья устанавливает категорическую обязанность всех участников составления завещания и его заверения сохранять тайну данного завещания. По моему мнению, в связи с тем, что в настоящее время увеличивается количество преступлений, связанных с хищениями имущества, а также других преступлений, связанных уже с угрозами убийством из-за имущества, будущими возможными наследниками, необходимо предусмотреть на законодательном уровне возможность раскрытия тайны завещания сотрудникам правоохранительных органов в особых случаях.

Один из важных принципов составления завещания является соблюдение требований к его оформлению и содержанию. Так, например, в завещании в обязательном порядке должны быть указаны дата и место его заверения. Это важно для определения момента вступления завещания в силу.

Интересным правилом, касающемся составления завещания, является право завещателя не разглашать никому (в том числе и заверяющему завещание лицу) содержание данного завещания. Такая практика получила название «закрытого завещания», что фактически

означает, что суть и содержание такого завещания откроются кому бы то ни было только после смерти наследодателя.

Конечно, основным принципом составления завещания является принцип свободы завещания, воплощающий применительно к наследственному законодательству России общегражданский принцип диспозитивности правового регулирования [5].

Законодательством устанавливается право завещателя составлять или не составлять завещание.

Рассмотрим особенности действий, в которых выражается принцип свободы завещания по российскому законодательству:

1. Во-первых, завещатель имеет право определить доли наследников в наследстве в том размере и составе, в каком пожелает.

2. Во-вторых, завещатель имеет право лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения.

3. В-третьих, завещатель имеет право включить в завещание и иные распоряжения. Дело в том, что согласно действующему законодательству существует достаточно широкий круг завещательных распоряжений, которые могут быть включены в завещание.

4. В-четвертых, завещатель имеет право на отмену или внесение изменений в уже составленное завещание (ст. 1130 ГК РФ).

Интересно, что он может сделать это в любое время после его совершения, не указывая при этом причины его отмены или изменения. Для отмены или изменения завещания не требуется чье – либо согласие, в том числе лиц, назначенных наследниками в отменяемом или изменяемом завещании. Завещатель не обязан сообщать кому-либо о содержании, совершении, об изменении или отмене завещания.

5. В-пятых, завещатель имеет право завещать любое имущество, в том числе и то имущество, которое будет им приобретено в будущем, о чем свидетельствует ст. 1120 ГК РФ. Данная статья применяется с учетом того, что входит в состав имущества, а также с учетом особенностей наследования отдельных видов имущества (ст. 1176 – 1185 ГК РФ).

6. В-шестых, дополнительной мерой обеспечения свободы завещания является тайна завещания.

Тайна завещания основывается, главным образом, на ст. 23 Конституции РФ, которая закрепляет право гражданина на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, тайну переписки, телефонных разговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Кроме нотариуса (иного лица, удостоверяющего завещание) обязанность не разглашать сведения о содержании завещания, факте его совершения, изменения или отмены возлагается также на переводчика, исполнителя завещания (душеприказчика), свидетелей и рукоприкладчика (лицо, подписывающее завещание вместо завещателя), а также на работников нотариальной конторы.

Однако, следует отметить, что все же, несмотря на широту полномочий завещателя по составлению завещания, свобода завещания может ограничиваться. *Данные ограничения возможны в следующих случаях:*

- обязательная доля в наследстве (ст. 1149 ГК РФ);

- наследник – индивидуальный предприниматель или коммерческая организация – при разделе наследства пользуется преимущественным правом на получение в счет своей доли входящего в состав наследственной массы предприятия (1178 ГК РФ). По смыслу закона наследодатель не вправе лишить такого наследника названного преимущественного права. Существование этого института можно объяснить тем, что «государство не заинтересовано в том, чтобы при наследовании предприятие прекратило свое существование и не использовалось в предпринимательской деятельности [4].

Таким образом, можно сказать, что наследование по завещанию в настоящее время детально урегулировано нормами действующего законодательства и предусматривает ряд особенностей.

Литература

1. Великоклад Т.П. Правомочия завещателя на включение условий в завещание // Наследственное право. 2013. № 2. С. 16 - 20.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 07.02.2017) / Справочно-правовая система «Консультант Плюс».
3. Гришаев С.П. Наследственное право. М.: Проспект, 2015. С. 31.
4. Лиманский Г.С. Наследование по завещанию: актуальные проблемы наследственно – правовой теории и практики. Самара, 2002. С. 24
5. Наследственное право и процесс: Учебник для высших учебных заведений / Под редакцией В.В. Гущина, Ю.А. Дмитриева. М.: Эксмо. 2004. С. 672.
6. Товстолес Н.Н. Свобода завещательной воли по русскому праву в различные периоды его развития. //Журнал Министерства юстиции, № 8, 2012. - С. 6

Е.С. Клименко

Элементы договора дарения в гражданском законодательстве

Аннотация. Договор дарения является одним из самых распространенных и часто встречающихся в практической жизни гражданско-правовых договоров. Современное законодательство регулирует особенности отношений, возникающих в связи с исполнением и заключением договора дарения. В частности в данной статье изложены проблемные вопросы: реализация и применение договорных отношений между одаряемым и дарителем, детально анализированы правовые нормы о договоре дарения, закрепленные в действующем гражданском законодательстве.

Ключевые слова: договор дарения, даритель, одаряемый, консенсуальный, реальный.

Договор дарения, как и ряд других правовых институтов в историческом аспекте имеет корни в самой начальной стадии развития общества, и в соответствии с этим представляет собой одну из самых его старых форм, обусловленных материальными условиями существования в тот давний период времени.

В число элементов договора дарения, как и любого гражданского договора, входят: предмет договора, субъектный состав, содержание (включая права и обязанности сторон), и, конечно, форма договора.

Сложную конструкцию по определению предмета договора дарения нам представляют М.И. Брагинский и В.В. Витрянский, по мнению которых, предмет данного договора состоит из «1) действий дарителя, которые в свою очередь включают в себя собственно передачу дара и освобождение от обязанности, - которые называют объектом первого рода или юридическим объектом и 2) самого имущества (вещи, права, обязанности), которое обычно именуется объектом второго рода или материальным (применительно к вещи) объектом»⁹³.

Можно отметить, что в научной литературе до сих пор подвергается критике столь широкий взгляд на сущность предмета дарения, в частности за объединение в одно множество объектов, принадлежащим к разным родам - имущество и действия.

В то же время есть и упрощенная точка зрения на предмет рассматриваемого договора. Так, по мнению М.Г. Масевич, «предметом договора дарения могут быть вещи, деньги, ценные бумаги, иные имущественные права, предоставляемые одаряемому, а также освобождение последнего от имущественных обязанностей»⁹⁴.

⁹³ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. 3-е изд., стереотипное. М.: Статут, 2016. Кн. 1. С. 224.

⁹⁴ Гражданское право России. Часть вторая: Обязательственное право: Курс лекций / Отв. ред. О.Н. Садилов. М., 2016. С. 11.

Договор дарения в составе своего предмета может иметь такие как, передача дарителем вещи в собственность одаряемого, что представляется наиболее типичным предметом договора дарения. Сюда же включаются согласно ст. 128 ГК РФ «деньги и ценные бумаги». М.И. Брагинский, указывая на отличие данного договора от аренды, найма, ссуды, т.е. других договоров, нацеленных на передачу имущества, подчеркивает, что вещь, по договору дарения передается в собственность другой стороне. Отличительным признаком дарения от других договоров, имеющих целью передать вещь (имущество) в собственность, является безвозмездность⁹⁵.

Также автором указывается, что «договор дарения денег отличается от договора беспроцентного займа тем, что подаренные одаряемому деньги не подлежат возврату дарителю»⁹⁶.

Второй предмет - «передача одаряемому имущественного права (требования) дарителем к «самому себе».

Третьим предметом может быть передача в пользу одаряемого принадлежащего дарителю имущественного права (требования) к третьему лицу.

Еще одним предметом в качестве дарения является прощение имущественного долга, т.е. полное избавление одаряемого от материальной (имущественной) обязанности перед дарителем, конечно с учетом соблюдения законности прав третьих лиц в отношении имущества дарителя, согласно ст. 415 ГК РФ.

Пятая разновидность предмета *договора дарения* - *освобождение одаряемого от его имущественной обязанности перед третьим лицом.*

Сторонами, субъектами по данному договору являются даритель и одаряемый (лицо, принимающее от дарителя предмет договора дарения в собственность).

Даритель должен находиться в статусе собственника вещи либо обладателя права на момент передачи их в дар. Есть значительный перечень случаев, когда дарение в зависимости от субъектного состава в силу закона запрещено. Отметим, что данные запреты не состава (эти запреты не относятся к обычным подаркам стоимостью до 3000 руб.).

Дарение не будет иметь законной силы (законодательный запрет), в случае, если происходит, либо от имени малолетнего лица, либо от граждан, признанных в порядке гражданского судопроизводства недееспособными. Также не могут субъектами в дарении (*принимать подарок*) *служащие, состоящие на государственной и муниципальной службе* в связи с их должностным положением или в связи с исполнением ими служебных обязанностей.

Коммерческие организации не могут быть между собой субъектами договора дарения, исходя из того, что цель их деятельности - извлечение прибыли, а не благотворительность. Если в подобном договоре одной из сторон выступает гражданин или некоммерческая организация, то дарение правомерно.

Не допускается дарение государственного или муниципального имущества, что обосновано законом о приватизации.

Передача дара является главной обязанностью дарителя. Когда предмет договора – вещь, передача ее одаряемому может происходить посредством вручения ключей (как символическая передача) либо вручения правоустанавливающих документов.

Важнейшее право дарителя - право на отказ от исполнения консенсуального договора дарения, регламентированное ст. 577 ГК РФ. Если подарок небольшой стоимости, то юридически, даритель не может отказаться от исполнения данного договора. Одаряемый, согласно п. 1 ст. 573 ГК РФ имеет право отказаться от принятия дара. Законодатель не накладывает на него обязанности принять дар.

⁹⁵ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. 3-е изд., стереотипное. М.: Статут, 2016. Кн. 1. С. 224.

⁹⁶ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. 3-е изд., стереотипное. М.: Статут, 2016. Кн. 1. С. 224.

Форма договора дарения, исходя из самой сути осуществляемых действий, определяется *его предметом, сторонами (субъектами) и ценой*. Согласно п. 3 ст. 574 и ст. 131 ГК РФ все договоры дарения недвижимого имущества (и реальные, и консенсуальные) должны заключаться в письменной форме и подлежат обязательной государственной регистрации.

По логике законодателя, в совокупность движимых вещей включаются как вещи, так и имущественные права, а также освобождение от обязанностей. Под движимым имуществом *понимаются не только вещи, но и имущественные права, а также освобождение от обязанностей* (ст. 572 ГК РФ). Законом в п. 2 ст. 274 ГК РФ указаны правила, регламентирующие форму договора дарения движимого имущества. Как пишет А.П. Сергеев, под страхом недействительности, в обязательно письменной форме должны заключаться *все консенсуальные договоры дарения (дарственные обещания), а также реальные договоры на сумму более 3000 р.*, где даритель – юридическое лицо⁹⁷.

Нотариальной формы требует договор дарения, в случае совершения *сделок, результатом которых должно стать отчуждение доли, либо части доли, принадлежащей дарителю в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью*. В противном случае следует недействительность сделки, в соответствии с п. 11 ст. 21 Закона об обществах с ограниченной ответственностью⁹⁸.

К остальным реальным договорам дарения применима устная форма договоренности, в том числе путем совершения сторонами конклюдентных действий, т.е. действий, подтверждающих намерения (принять, передать, отдать, согласиться, обменяться документами и т.д.).

Таким образом, первое место в ряду существенных условий договора дарения занимает его предмет, который в соответствии с п. 1 ст. 572 ГК РФ состоит из совокупности нескольких предметов:

- это может быть материальное, осязаемое имущество (вещь, обладающая признаками индивидуально-определенной);
- подарить можно имущественное право, т.е. одаряемый получает, обусловленную договором дарения возможность, потребовать исполнения обязательства (имущественного) от дарителя либо от другого лица (указанного в должником в договоре);
- подарить можно аннулирование какого-либо имущественного обязательства, т.е. освободить одаряемую сторону от исполнения данного обязательства перед дарителем (или перед третьим лицом), иначе говоря, простить долг;

Дарение, несмотря на активные действия только одной стороны, является соглашением с одаряемым, т.е. полноценным двусторонним договором. Фактические действия по осуществлению дарения требуют согласования волеизъявлений обоих лиц. В некоторых случаях, законом предусмотрено обязательное соглашение, заключенное в письменную форму (даритель – юридическое лицо и стоимость дара превышает три тысячи рублей; договор обещает дарение в будущем).

Согласно вышеперечисленному, договор дарения это соглашение по которому одна сторона (даритель) безвозмездно передает или обязуется передать определенное имущество другой стороне (одаряемому) либо освобождает или обязуется освободить её от имущественной обязанности. Договор дарения представляет собой одну из возможных сделок, при совершении которых происходит переход права собственности на имущество и имущественных прав.

⁹⁷ Грудцына Л.Ю. Как правильно распорядиться своим имуществом (наследование, дарение, рента) // СПС Консультант Плюс. 2010.

⁹⁸ Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «Об обществах с ограниченной ответственностью» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 7. Ст. 785

Литература

1. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. 3-е изд., стереотипное. М.: Статут, 2016. Кн. 1. С. 224.
2. Гражданское право России. Часть вторая: Обязательственное право: Курс лекций / Отв. ред. О.Н. Садилов. М., 2016. С. 11.
3. Грудцына Л.Ю. Как правильно распорядиться своим имуществом (наследование, дарение, рента) // СПС Консультант Плюс. 2010.
4. Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «Об обществах с ограниченной ответственностью» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 7. Ст. 785.

Е.П. Луценко

Отличие мошенничества в сфере кредитования от гражданско-правовых деликтов

Аннотация. Статья посвящена квалификации мошенничества в сфере кредитования. Автором учтены положения гражданского законодательства, а также позиция Пленума Верховного суда РФ по вопросам квалификации мошенничества. Автором предложены рекомендации по разграничению мошенничества в сфере кредитования от гражданско-правовых отношений.

Ключевые слова: мошенничество, мошенничество в сфере кредитования, кредитный договор, неисполнение обязательств, безвозмездное хищение, недействительность сделки.

С 1 января 2013 года действует ФЗ от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ РФ «О внесении изменений в УК РФ», установивший уголовную ответственность за мошенничество в сфере кредитования. Эффективное расследование мошенничества в сфере кредитования зависит от установления всех признаков, имеющих значение для правильной квалификации указанных деяний к мошенничеству. Одним из важных вопросов является отличие уголовно-правовой нормы (предусмотренной ст. 159.1) от неисполнения обязательств, вытекающих из кредитного договора.

По данным Fitch, россияне задолжали банкам в прошлом году около 11 трлн руб. И таких должников - около 40 млн чел, более половины экономически активного населения страны. В состоянии обслуживать свои долги около 8 млн.⁹⁹

Следственная и судебная практика неоднородна в части понимания отличий между гражданско-правовыми отношениями и мошенничеством в сфере кредитования, разъяснений пленума Верховного Суда по данному вопросу в настоящее время нет. В действительности суды применяют по отношению к уголовным делам, возбужденным по признакам преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ положений Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 51 от 27.12.2007 г.

Правильное определение объекта правонарушения является «барьером», позволяющим определить имеет ли нарушение условий кредитного договора признаки мошенничества.

Объектом посягательства при совершении мошенничества в сфере кредитования выступают общественные отношения, обеспечивающие охрану собственности кредитора.¹⁰⁰

Кредитный договор - договор между кредитором и заёмщиком, в соответствии с которым банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства

⁹⁹ См.: Россия в долгах. Газета.ru//gazeta.ru, дата обращения 11 мая 2017 г, 12:59

¹⁰⁰ См.: Малинин В.Б., Лобозкая И.В. К вопросу об объекте состава преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ «Мошенничество в сфере кредитования». Ленинградский юридический журнал.- Выпуск 4 (42)/2015г.- с.192.

(кредит) заёмщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заёмщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на неё.¹⁰¹

Считаю, что правоохранительные органы неверно квалифицируют невыполнение обязательств по гражданско-правовому договору, в котором стороны выступают от своего имени, как мошенничество. В этом случае имущество передается одной стороной другой стороне по договору с определенными условиями и, если эти условия не выполняются, то у стороны передавшей имущество имеется возможность восстановить свои нарушенные права путем обращения в суд в порядке гражданского судопроизводства.

Если будет установлено, что кредитный договор заключался лишь для вида, без намерения создать соответствующие ему правовые последствия, то такой договор нужно признавать недействительным.¹⁰²

Если судом будет установлено, что, заключая кредитный договор лицо, действовало под влиянием заблуждения, если заблуждение было настолько существенным, что заемщик, разумно и объективно, оценивая ситуацию, не совершил бы сделку, если бы знал о действительном положении дел, то такой договор также может быть признан судом недействительным.¹⁰³

С учетом указанных положений Гражданского кодекса РФ, сделка не будет являться недействительной, если одно лицо, попросило другое, оформить на себя кредит, обязуясь выплатить его, а впоследствии не выполнило свое обещания. В этом случае заемщик должен при заполнении анкеты, предоставлении своего паспорта, справок о своем финансовом положении «разумно и объективно» оценить ситуацию, понимая, что именно он является стороной сделки и обязан выплачивать кредит.

Если же будет установлено, что лицо, которое указано как заемщик, не участвовало в сделке, кредитный договор не подписывало (например, при оформлении кредита менеджером банка по копии паспорта), то в данном случае необходимо возбуждать уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ.

Кроме правильного определения объекта преступления, разграничить мошенничество от гражданско-правовых отношений поможет установление умысла субъекта, направленного на хищение имущества.

О наличии умысла при квалификации деяния по ст. 159.1 УК РФ могут свидетельствовать следующие события: 1) заведомое отсутствие у лица реальной финансовой возможности исполнить обязательство п. 5 Пленума ВС¹⁰⁴; Исключить отсутствие реальной возможности выплачивать кредит призвано Положение ЦБ-РФ от 26.03.2004 г. № 254 «О порядке формирования кредитными организациями резервов на возможные потери по ссудам, по ссудной и приравненной к ней задолженности». В основу его формирования входит оценка финансового положения заемщика, которое оценивается в соответствии с методикой, утвержденной внутренними документами кредитной организации, соответствующими требованиями Положения № 254-П¹⁰⁵; 2) использование для уклонения от ежемесячных платежей каких – либо причин, не подтвержденных документально (например, отсутствие листка временной нетрудоспособности, при заявлении заболевания, препятствующего выплачивать кредит); 3) обоснование невозможности исполнения взятого на себя обязательства путем предоставления поддельных документов; 4) создание видимого исполнения договорных обязательств путем предоставления фиктивных платежных документов, поддельных векселей; 5) просрочки ежемесячных платежей¹⁰⁶.

¹⁰¹ См.: Гражданский кодекс РФ. Часть вторая от 22.12.1995 г. № 14-ФЗ, в редакции от 23.05.2016 г., ст. ст. 807-828.

¹⁰² См.: Гражданский кодекс РФ. Часть первая от 21.10.1994 г. № 51-ФЗ, в редакции 07.02.2017 г., ст. 170

¹⁰³ См.: Гражданский кодекс РФ. Часть первая от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ, в редакции 07.02.2017 г., ст. 178

¹⁰⁴ См.: Постановление Пленума ВС РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 г. Москва «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате».

¹⁰⁵ См.: Банковское право РФ: учеб. пособие/отв. Ред. Е.Ю. Грачева, 2009 г., с. 294

¹⁰⁶ См.: Журавлев М., Журавлева Е. Актуальные вопросы судебной практики по уголовным делам о мошенничестве // Уголовное право.- 2008.- № 3.-с.39.

Основная задача правоохранительных органов разграничить умысел на завладение денежными средствами от предпринимательского риска.¹⁰⁷ Кредитный договор имеет высокую степень риска, по понятным причинам: заключается на будущее, без каких-либо гарантий, что заемщик сохранит свое материальное положение; хотя возможности защитить себя у займодавца есть (использовать залог имущества, поручительство и др).

В Уголовном кодексе в примечании к статье 158 УК РФ, указано, что хищение должно обладать признаком «безвозмездности». При квалификации преступления как мошенничества необходимо установить намерение лица безвозмездно обратить чужое имущество в свою собственность, что отличается от намерения уклониться от платежа за использование имущества или отсрочить его возвращение.

Поэтому, если заемщик выполнил один или несколько платежей по кредитному договору, речь о безвозмездности идти не может, и, соответственно, невозможно квалифицировать содеянное как мошенничество.

В случае установления умысла на оплату некоторой части кредита с целью создания видимости гражданско-правовых отношений при фактическом отсутствии таковых, то содеянное следует квалифицировать по ст. 159.1 УК РФ.

Таким образом, различия между невыполнением договорных обязательств и хищением налицо: при совершении хищения преступник, преследуя корыстную цель, не берет на себя каких либо обязательств перед собственником похищаемого имущества.

Спор по гражданско-правовому договору о неисполнении или неполном исполнении договорных либо недействительности сделки между сторонами, заключившими договор от своего имени, во всех случаях должен разрешаться в порядке гражданского судопроизводства, поскольку иной формы разрешения такого спора не существует¹⁰⁸.

Очевидно, что для определения объекта преступления, умысла, признаков хищения, а в конечном итоге для правильной квалификации содеянного, необходимо обращаться к помощи специалистов в области финансового и кредитного права или же организовать специализацию следователей, оперативных работников в области финансов и кредита.

Может помочь в эффективном расследовании указанных преступлений и выход Постановления Пленума Верховного суда на основе обобщения практики применения законодательства об уголовной ответственности за преступления, предусмотренные ст. 159 УК РФ и ст. 159.1 УК РФ.

Литература

- 1.Гражданский кодекс РФ. Часть первая от 21.10.1994 г. № 51- ФЗ, в редакции 07.02.2017 г.//www.coNesultaNet.ru
- 2.Гражданский кодекс РФ. Часть вторая от 22.12.1995 г. № 14-ФЗ, в редакции от 23.05.2016 г.//www.coNesultaNet.ru
- 3.Банковское право РФ: учеб. пособие/отв. Ред. Е.Ю. Грачева, 2009 г., с. 294
- 4.Журавлев М., Журавлева Е. Актуальные вопросы судебной практики по уголовным делам о мошенничестве //Уголовное право.- 2008.- № 3.-с.39.
- 5.Малинин В.Б., Лобозкая И.В. К вопросу об объекте состава преступления, предусмотренного ст. 159.1 УК РФ «Мошенничество в сфере кредитования». Ленинградский юридический журнал.- Выпуск 4 (42)/2015г.-с.192.
- 6.Мурзина К.А. Мошенничество в сфере кредитования. Вестник Югорского государственного университета, Выпуск № 3-2 (38)/2015, с. 216.

¹⁰⁷См.:Мурзина К.А. Мошенничество в сфере кредитования. Вестник Югорского государственного университета, Выпуск № 3-2 (38)/2015, с. 216.

¹⁰⁸См.: Третьяков К.В. Уголовное право. Некоторые вопросы разграничения мошенничества и отношений гражданско-правового характера. Евразийский юридический портал // www.eurasialegal.info, дата обращения 11 мая в 12.10

7. Постановление Пленума ВС РФ от 27 декабря 2007 г. № 51 г. Москва « О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» //www.coNesulta№t.ru
8. Россия в долгах. Газета.ru//gazeta.ru.
9. Третьяков К.В. Уголовное право. Некоторые вопросы разграничения мошенничества и отношений гражданско-правового характера. Евразийский юридический портал.//www.eurasialegal.i№fo

П.А. Матвеев

Особенности защиты давностного владения

Аннотация. Автором доказывается, что владельческая защита представляет собой усеченный вариант виндикационного иска. Выявлены проблемы в действующем гражданском законодательстве и предложены изменения в Гражданский кодекс Российской Федерации

Ключевые слов: приобретательная давность, право собственности, виндикационный иск, давностное владение.

Под владельческой защитой следует понимать совокупность мер, определенных законом, позволяющих владельцу вещи защищать свое владение от нарушения третьими лицами, а также требовать возврата владения, отобранного путем недозволенного самоуправства¹⁰⁹. В свою очередь, Т.М. Нинциева акцентирует внимание на том, что «...владельческая защита необходима для защиты добросовестного приобретателя, у которого нет права, пока не истечет срок давности, а защита владения необходима ему и до приобретения этого права»¹¹⁰.

Исходя из этого, в п. 2 ст. 234 ГК РФ установил, что до приобретения на имущество права собственности в силу приобретательной давности лицо, владеющее имуществом как своим собственным, обладает правом на защиту своего владения против третьих лиц, не являющихся собственниками имущества, а также не имеющих прав на владение им в силу иного предусмотренного законом или, как вариант, договором основания. Иными словами, «...любой фактический владелец, законный или незаконный, вправе требовать защиты своего владения от посторонних посягательств, в том числе от посягательств собственника, независимо от права на вещь, только на том основании, что он владел вещью и это владение утрачено по вине ответчика»¹¹¹. Давностное владение правомерно (законно) по отношению ко всем третьим лицам, кроме собственника. Давностный владелец не вправе истребовать вещь у другого давностного владельца. Добросовестное приобретение третьим лицом владения делает приобретателя давностным владельцем и прекращает право владения прежнего давностного владельца¹¹². Именно это и является особенностями защиты давностного владения.

Вполне очевидно, таким образом, что особенности защиты давностного владения, вытекающие из п. 2 ст. 234 ГК РФ, обладают негативным окрасом. В частности, как отмечают авторы Концепции развития гражданского законодательства, механизм защиты, предусмотренный п. 2 ст. 234 ГК РФ, не получил широкого распространения в судебной практике по следующим причинам:

1. истец должен доказывать добросовестность своего владения и другие обстоятельства, указанные в п. 1 ст. 234 ГК РФ, что значительно осложняет процедуру, лишая ее оперативности;

¹⁰⁹ Иванов С.А. Способы защиты владения // Общество и право. 2011. № 5. С. 96.

¹¹⁰ Нинциева Т.М. К вопросу об институте владельческой защиты (теоретические аспекты) // Современные тенденции развития науки и технологий. 2016. № 1-7. С. 79.

¹¹¹ Тужилова-Орданская Е.М. Гражданско-правовая защита фактического владения: проблема определения способов // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2013. № 2. С. 80.

¹¹² Ландаков В.Н. Приобретательная давность в гражданском праве России: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2011. С. 149.

2. предусмотренная п. 2 ст. 234 ГК РФ защита невозможна против собственника и законного владельца;

3. защита не может быть использована собственником и законным владельцем для собственной защиты от самоуправных действий других лиц¹¹³.

Указанные особенности отмечает и А.А. Непомнящая, акцентирующая внимание на том, что «...в большинстве случаев суды отказывают в удовлетворении исков о приобретении права собственности по давности владения. Причиной этого служит не только отсутствие какого-либо из вышеперечисленных условий, но и недоказанность, а зачастую невозможность доказать наличие данных категорий»¹¹⁴, что является «...следствием неточности и неполноты закрепления сущности института приобретательной давности и его основных критериев»¹¹⁵. Так, Е.Н. Бросова обратилась в суд с иском к И.Б. Ефименко, Б.С. Ефименко, Администрации Дальнеконстантиновского муниципального района Нижегородской области, а также администрации Кужутского сельского совета Дальнеконстантиновского муниципального района Нижегородской области о признании права собственности на земельный участок в порядке приобретательной давности. Обосновывая свои требования, истица указала, что в 1988 г. было образовано садовое некоммерческое товарищество «Родник-2» от завода имени В.И. Ульянова, в связи с чем ей, как работнику завода, в данном товариществе был предоставлен участок. Затем некоторые члены товарищества были исключены из его списков, а их участки – переданы в пользование других лиц, включая истицу. Вся задолженность по членским и иным взносам истицей была оплачена в полном объеме, кроме того, она и члены ее семьи ежегодно обрабатывали оба участка, оплачивая без задержек все членские и другие целевые взносы.

Тем не менее, обратившись в филиал ФГБУ «Федеральная кадастровая палата Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии» по Нижегородской области за получением кадастрового паспорта земельного участка для оформления земельного участка в собственность, истица узнала, что с 1993 г. собственником спорного земельного участка является С.В. Ефименко, который никогда не интересовался судьбой земельного участка, не оплачивал членские взносы и т.д., в то время как истица владела земельным участком добросовестно, открыто и непрерывно, в течение 19 лет. Однако, несмотря на это, суд отказал истице в удовлетворении исковых требований, исходя из отсутствия добросовестности владения истца спорным земельным участком, указав при этом, что доводы о длительности владения и об открытости владения не являются основаниями для удовлетворения иска, поскольку истица, получая владение спорным земельным участком, знала об основаниях пользования земельным участком и при должной осмотрительности могла узнать имя члена товарищества, которому выделялся земельный участок, а также то, принадлежит ли он данному человеку на праве собственности¹¹⁶.

В другой ситуации Н.П. Сазонова обратилась в суд с исковыми требованиями к Администрации г. Абакана, а также Комитету муниципальной экономики Администрации города Абакана о признании права собственности на жилой дом в силу приобретательной давности. Свои требования истица обосновала тем, что с определенного времени добросовестно, открыто и непрерывно владеет указанным домом как своим собственным. До истицы указанным домом владел другое лицо, после смерти которого дом стоял без присмотра, а земельный участок зарастал бурьяном. Возможные наследники умершего лица наследство не оформляли и притязаний на дом не заявляли, в связи с чем истица просит

¹¹³ См.: Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009). URL: http://www.co.NsultaNet.ru/documeNet/co.Nes_doc_LAW_95075/ (дата обращения: 18.04.2017).

¹¹⁴ Непомнящая А.А. Приобретательная давность как основание приобретения права собственности // Интеллектуальный потенциал XXI века: ступени познания. 2010. № 4-2. С. 207.

¹¹⁵ Непомнящая А.А. Приобретательная давность как основание приобретения права собственности // Интеллектуальный потенциал XXI века: ступени познания. 2010. № 4-2. С. 207.

¹¹⁶ См.: Апелляционное определение Нижегородского областного суда № 33-3964/2017 от 04.04.2017 по делу № 33-3964/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/ZdLeyYOyOvLC/> (дата обращения: 18.04.2017).

признать за ней право собственности на спорный жилой дом в силу приобретательной давности. Суд, рассмотрев материалы дела, отметил, что при заселении истица знала, что заселяется в дом без каких-либо оснований, но полагала, что длительное владение домом дает основание для приобретения права собственности на него в силу приобретательной давности. Поскольку владение истицей спорным жилым помещением началось с самовольного, без каких-либо оснований, заселения в дом, который стоял бесхозным, то очевидным является вывод о ее недобросовестности, вследствие чего суд отказал истице в удовлетворении ее требований¹¹⁷.

Достаточно показательной является и следующая ситуация. Л.Б. Зайцева обратилась в суд с исковыми требованиями к В.Б. Алферову о признании за ней права собственности на жилой дом в силу приобретательной давности. Обосновывая свои требования, истица отметила, что после смерти ее отца и матери в ее владение и пользование перешел жилой дом. На протяжении всего времени после смерти родителей она добросовестно исполняла обязанности по содержанию указанного дома. В то же время в указанном жилом доме ранее с родителями проживал ее брат, также умерший и не вступавший в права наследства после смерти родителей. Сама истица также не обращалась в нотариальную контору в установленный законом срок по причине юридической неграмотности, однако обратившись туда, она выяснила, что наследники брата скрыли от нотариуса факт существования еще одного наследника по закону – истицы. Суд, рассмотрев материалы дела, отказал истице в удовлетворении ее требований, исходя из того, что в деле отсутствуют какие-либо доказательства того, что она пользовалась спорным жилым помещением как своим собственным имуществом в течении пятнадцати лет, полагая при этом, что основание, по которому она владеет данным имуществом, дает ей право собственности на него¹¹⁸.

Вполне очевидно, что на практике проблемы, связанные с защитой давностного владения, действительно существуют. Их решение, на наш взгляд, кроется в исключении из ГК РФ п. 2 ст. 234 и, напротив, включении в него норм, предусматривающих владельческую защиту для собственников, иных титульных (законных) владельцев, а также давностных владельцев.

Таким образом, владельческая защита представляет собой совокупность мер, определенных законом, позволяющих владельцу вещи защищать свое владение от нарушения третьими лицами, а также требовать возврата владения, отобранного путем недозволенного самоуправства. К числу особенностей защиты давностного владения следует отнести то, что конструкция, предусмотренная п. 2 ст. 234 ГК РФ, представляет собой урезанный вариант виндикационного иска, характеризующийся тем, что иск давностного владельца неприменим против добросовестного возмездного приобретателя имущества, выбывшего из владения по воле истца, а также против любого добросовестного приобретателя, и т.д. Кроме того, данная конструкция сопряжена с рядом практических проблем, затрудняющих ее применение, – сложность доказывания истцом своей добросовестности и других обстоятельств, указанных в п. 1 ст. 234 ГК РФ, и т.д., исходя из чего, представляется целесообразным исключить из ГК РФ п. 2 ст. 234 и, напротив, включить в него норму, предусматривающую владельческую защиту для собственников, иных титульных (законных) владельцев, а также давностных владельцев.

Литература

1. Апелляционное определение Верховного суда Республики Хакасия № 33-882/2017 от 28.03.2017 по делу № 33-882/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/cphpbHPBPIU4/> (дата обращения: 18.04.2017).

¹¹⁷ См.: Апелляционное определение Верховного суда Республики Хакасия № 33-882/2017 от 28.03.2017 по делу № 33-882/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/cphpbHPBPIU4/> (дата обращения: 18.04.2017).

¹¹⁸ См.: Определение Челябинского областного суда № 11-3265/2017 от 21.03.2017 по делу № 11-3265/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/Mq6qh83P59bE/> (дата обращения: 18.04.2017).

2. Апелляционное определение Нижегородского областного суда № 33-3964/2017 от 04.04.2017 по делу № 33-3964/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/ZdLeyYOyOvLC/> (дата обращения: 18.04.2017).
3. Определение Челябинского областного суда № 11-3265/2017 от 21.03.2017 по делу № 11-3265/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/Mq6qh83P59bE/> (дата обращения: 18.04.2017).
4. Иванов С.А. Способы защиты владения // Общество и право. 2011. № 5.
5. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_95075/ (дата обращения: 18.04.2017).
6. Ландаков В.Н. Приобретательная давность в гражданском праве России: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2011.
7. Непомнящая А.А. Приобретательная давность как основание приобретения права собственности // Интеллектуальный потенциал XXI века: ступени познания. 2010. № 4-2.
8. Нинчиева Т.М. К вопросу об институте владельческой защиты (теоретические аспекты) // Современные тенденции развития науки и технологий. 2016. № 1-7.
9. Тужилова-Орданская Е.М. Гражданско-правовая защита фактического владения: проблема определения способов // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2013. № 2.
10. Уколова Т.Н. Новеллы гражданского законодательства о владении и владельческой защите // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2010. № 74.

А.В. Сарнакова

К вопросу о субсидиарной ответственности руководителя и контролирующих лиц должника, признанного банкротом

Аннотация. Тезисы доклада посвящены проблеме привлечения руководителя и контролирующих лиц должника к субсидиарной гражданско-правовой ответственности, в частности, за нарушение обязанности по подаче заявления должника, осуществление деяний, повлекших несостоятельность должника, а также за не предоставление арбитражному управляющему документации должника.

Ключевые слова: банкротство, субсидиарная ответственность, должник, руководитель должника, контролирующие лица.

Свобода предпринимательской деятельности ограничивается рамками законных интересов и прав других лиц, поэтому в случае нарушения этих границ, виновные лица должны возместить причиненные им убытки. Юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, нередко подвергаются различным рискам, которые могут быть обусловлены как внешними, так и внутренними факторами. Поэтому в случае признания арбитражным судом должника банкротом и открытия конкурсного производства арбитражный управляющий, в том числе, должен выявлять факты нарушения обязанности по подаче должником заявления в арбитражный суд, а также может подать по своей инициативе или по решению собрания кредиторов (в ряде случаев иных лиц) заявление о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности, если должник признан банкротом вследствие их действий или бездействия. Правда, следует отметить, что такие лица несут субсидиарную ответственность по его обязательствам только в случае недостаточности имущества должника. Положения о гражданско-правовой ответственности руководителя

должника и его контролирующих лиц содержатся в ст. 10 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»¹¹⁹ (далее – Закон о банкротстве).

Прежде чем, перейти к проблеме привлечения виновных лиц к субсидиарной ответственности, а также избегания ее невиновными, необходимо определиться с тем, кого российское законодательство о банкротстве относит к категориям руководитель должника и контролирующие лица должника.

Так, согласно абз. 6 ст. 2 Закона о банкротстве руководителем должника является единоличный исполнительный орган юридического лица или руководитель коллегиального исполнительного органа, а также иное лицо, осуществляющее в соответствии с федеральным законом деятельность от имени юридического лица без доверенности. Абзац 31 данной статьи раскрывает понятие «контролирующее должника лицо» – это лицо, имеющее либо имевшее в течение менее чем три года до принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом право давать обязательные для исполнения должником указания или возможность в силу нахождения с должником в отношениях родства или свойства, должностного положения либо иным образом определять действия должника, в том числе путем принуждения руководителя или членов органов управления должника либо оказания определяющего влияния на руководителя или членов органов управления должника иным образом (в частности, контролирующим должника лицом могут быть признаны члены ликвидационной комиссии, лицо, которое в силу полномочия, основанного на доверенности, нормативном правовом акте, специального полномочия могло совершать сделки от имени должника, лицо, которое имело право распоряжаться пятьюдесятью и более процентами голосующих акций акционерного общества или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной (дополнительной) ответственностью, руководитель должника).

Таким образом, анализируя данные законодателем понятия, мы приходим к выводу, что для того, чтобы привлечь к субсидиарной ответственности лицо, необходимо установить причастность его к одной из этих категорий, а также установить причинно-следственную связь между принятыми ими решениями, оказанным влиянием и наступлением банкротства, а также совершения иных деяний в процессе уже открытого конкурсного производства (например, непредставление документации). На практике это приводит к столкновению судебных позиций – одни выносят решения исходя из того, что данные лица должны сами доказать свою невиновность – добросовестность и разумность своих деяний, другие – напротив, вменяют это в обязанность конкурсного управляющего, третьи – исходят из принципа состязательности¹²⁰, что, на наш взгляд, наиболее правильно.

Неопределенность есть и относительно лиц косвенно оказывающих влияние на должника (в том числе, речь идет о бенефициарных владельцах), так как если в отношении лиц, входящих или входивших в состав органов юридического лица, а также руководителя должника, учредителей (участников) должника, членов органов управления должника, членов ликвидационной комиссии (ликвидатора) выработана вполне единая судебная практика¹²¹, то в отношении привлечения к ответственности иных контролирующих должника лиц остается немало вопросов.

Кроме того среди проблем можно выделить возможность судам отказывать в привлечении этих лиц к ответственности по основанию не исчерпание конкурсным управляющим всех возможностей по формированию конкурсной массы, а также в связи с отсутствием средств,

¹¹⁹ Федеральный закон от 26.10.2002г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 43. Ст. 4190.

¹²⁰ См., например: Определение Арбитражного суда города Москвы от 21.03.2017г. по делу №А40-111195/11-103-67 // СПС «Консультант Плюс: Судебная практика».

¹²¹ См., например: Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» // Экономика и жизнь (Бухгалтерское приложение). № 34. 2013; Определение ВАС РФ от 04.06.2014 г. № ВАС-6385/11 по делу № А60-3847/2010 // СПС «Консультант Плюс: Судебная практика»; определение Верховного Суда РФ от 18.02.2015 г. № 307-ЭС14-8458 по делу № А56-39041/2013 // СПС «Консультант Плюс: Судебная практика».

достаточных для возмещения судебных расходов на проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве. Невозможность без определения размера ответственности установить сам факт виновности руководителя и контролирующих должника лиц приводит к повторному рассмотрению этого вопроса и затягиванию конкурсного производства.

Таким образом, решение поставленных проблем, поможет сделать механизм привлечения к субсидиарной ответственности виновных лиц в рамках процедуры банкротства должника более эффективным, прозрачным и справедливым.

Литература

1. Федеральный закон от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 43. Ст. 4190.
 2. Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» // Экономика и жизнь (Бухгалтерское приложение). № 34. 2013.
 3. Определение ВАС РФ от 04.06.2014 г. № ВАС-6385/11 по делу №А60-3847/2010 // СПС «Консультант Плюс: Судебная практика»
 4. Определение Верховного Суда РФ от 18.02.2015 г. № 307-ЭС14-8458 по делу № А56-39041/2013 // СПС «Консультант Плюс: Судебная практика».
- Определение Арбитражного суда города Москвы от 21.03.2017 г. по делу № А40-111195/11-103-67 // СПС «Консультант Плюс: Судебная практика».

И.В. Сарнаков

К вопросу о трансграничной несостоятельности физических лиц

Аннотация. Тезисы доклада посвящены одному из перспективных и существенных направлений реформирования российского банкротного законодательства – банкротство, осложненное иностранным элементом. Приобретение активов за рубежом, международная трудовая миграция, трансграничный бизнес, форсирование развития международных экономических отношений обуславливают необходимость качественной проработки рассматриваемого института.

Ключевые слова: закон о банкротстве физических лиц; трансграничная несостоятельность; добровольное декларирование.

1 октября 2016 г. исполнился год со дня вступления в силу одного из самых обсуждаемых и «жизненных» законов в нашей стране. Речь идет о ФЗ № 154 «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹²², наиболее известный как Закон о банкротстве физических лиц.

С момента вступления в силу данного закона количество дел по банкротству физических лиц неизменно увеличивалось.

Глава X ФЗ № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹²³ (далее ФЗ о банкротстве) содержит довольно подробный алгоритм и условия признания физического лица несостоятельным (банкротом), а также последствия приобретения данного статуса. И тем не менее, в ряде аспектов банкротное законодательство требует совершенствования.

¹²² Федеральный закон от 29.06.2015 № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. № 144. 03.07.2015.

¹²³ Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. ст. 4190.

В ежегодном Послании Федеральному Собранию в 2014 году Президент Российской Федерации В.В. Путин вынес предложение о проведении однократной амнистии капиталов, возвращающихся в Россию¹²⁴. Что в последующем получило развитие при принятии в 2015 году ФЗ № 140 «О добровольном декларировании физическими лицами активов и счетов (вкладов) в банках»¹²⁵. Данный закон нацелен не только на аккумулирование информации о наличии у индивида доходов от источников за рубежом, включая зарубежные активы, для контроля и избежания утечки капитала, но и на обеспечение правовых гарантий сохранности капитала, имущества и имущественных интересов физических лиц, нивелирование рисков, обусловленных возможными ограничениями использования отечественных капиталов, расположенных в иностранных государствах и др.

Риски межгосударственных операций проявляются в различных аспектах. В данном случае рассмотрим один из дискуссионных вопросов - трансграничная несостоятельность, то есть признание иностранного элемента несостоятельным (банкротом). Вопрос остается исключительно актуальным в наши дни, прежде всего в связи с тем, что не имеет однозначного ответа. Ведь здесь банкротство будет охватывать несколько юрисдикций и выходить за пределы одного государства.

В науке это явление в узком смысле известно, как правоотношение банкротства, осложненное иностранным элементом, в т.ч.:

- когда имущество должника располагается за границей;
- иностранное лицо выступает кредитором;
- в иностранном государстве в отношении должника возбуждено производство о банкротстве;
- процедура банкротства или ее отдельные элементы подчинены иностранному праву¹²⁶.

В связи с отсутствием консолидированного подхода стран к процессуальным аспектам банкротства должник так же задумывается над правом выбора наиболее выгодной для его цели юрисдикции.

В доктрине разработаны два основополагающих принципа регулирования трансграничной несостоятельности, используемых при построении модели судебного производства: принцип территориальности и универсальности¹²⁷.

Первый предполагает, что государство полномочно возбуждать лишь такую процедуру банкротства, которая ограничивается юрисдикцией одного государства, и, соответственно, не имеет экстерриториального действия на территории других, где могут располагаться активы должника.

Второй принцип, напротив, позволяет учитывать интересы всех кредиторов, не зависимо от территориального принципа¹²⁸ (то есть, возбуждается консолидированная процедура, при которой под контроль попадают активы, находящиеся на территориях нескольких юрисдикций¹²⁹). С одной стороны, этот принцип дает возможность объективно оценить

¹²⁴Послание Президента Федеральному Собранию. 4 декабря 2014 года. //Официальный сайт. Администрация Президента России. [Электронный ресурс] URL: <http://kremlin.ru/veNots/presideNots/News/47173#sel=68:3,68:12> (Дата обращения: 01.11.2016).

¹²⁵ Федеральный закон от 08.06.2015 № 140-ФЗ «О добровольном декларировании физическими лицами активов и счетов (вкладов) в банках и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. № 124. 10.06.2015.

¹²⁶Рягузов А.А. Правовое регулирование трансграничной несостоятельности. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2008 // Научная электронная библиотека disserCat. [Электронный ресурс] URL: <http://www.dissercat.com/coNteNt/pravovoe-regulirovaNie-traNsgraNichNoi-NesostoyatelNosti> (Дата обращения: 30.10.2016).

¹²⁷ Мохова Е.В. Трансграничные банкротства за рубежом и в России: в поисках баланса между универсализмом и территориальностью. 05.10.2016 // Предпринимательство и право, информационно-аналитический портал [Электронный ресурс] URL: <http://lexaNdbusiNess.ru/view-article.php?id=7970> (Дата обращения: 16.11.2016).

¹²⁸ Westbrook J. IaN Fletcher aNd the INterNatioNalist PriNciple // NottiNgham INsolveNcy aNd BusiNess Law e-JourNal. 2015. Vol. 30. P. 569.

¹²⁹ Годунов С. Трансграничная несостоятельность: вызовы для российской практики // Legal INsight. 2015. № 2(38). С. 25.

ситуацию, но с другой стороны, при его реализации возникает непростой выбор - определение международной подсудности этого комплексного производства.

На практике используются и синтезированные модели трансграничного банкротства: «территориализм, основанный на сотрудничестве»¹³⁰ и «модифицированный универсализм»¹³¹. В частности, последняя модель подразумевает возможность дополнения основного экстерриториального производства, возбуждаемого по месту нахождения центра основных интересов должника, вторичными территориальными производствами (по месту нахождения локальных предприятий).

В недавнем времени Регламент ЕС № 2015/848 (INSolveNcy RegulatioN Recast)¹³² закрепил концепт виртуальной территориальности, когда суд основного производства применяет право страны места возбуждения вторичного территориального производства (будто производство было открыто за рубежом) в отношении кредиторов этого государства и активов должника, расположенных на его территории¹³³.

А наука в ответ сформулировала, соответственно, модель виртуального универсализма, при котором, наоборот, суд вторичных территориальных производств будет применять право, применимое в основном производстве, т.е. право центра основных интересов должника¹³⁴.

На практике при регулировании банкротных отношений внимание обращается зачастую именно на критерии международной подсудности, а не коллизионного права. Обусловлено это тем, что большинство государств при координации трансграничного банкротства используют привязку *lex fori concursus* (применение материальных и процессуальных норм права страны суда, в которой было открыто производство)¹³⁵.

Дифференцированный подход по существенным аспектам несостоятельности привел к тому, что некоторые должники начали обращаться за объявлением себя банкротом к соседнему государству, где установлен более льготный правовой режим для несостоятельных индивидов, нежели в стране постоянного или преимущественного пребывания. Тем более, что изменение подсудности в ряде случаев даже обеспечивает признание судебного решения в странах, где находится имущество и кредиторы должника¹³⁶.

Таким образом, в совокупности все это способствовало появлению особого феномена «банкротный туризм» (англ. *bankruptcy tourism*) - выбор должником правопорядка, предоставляющего наиболее выгодные и оптимальные возможности для получения освобождения долгов.

Литература

1. Федеральный закон от 29.06.2015 № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. № 144. 03.07.2015.
2. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. ст. 4190.

¹³⁰ LyN M. LoPucki. «Global aN d out of coNtrol» // AmericaN BaNkruptcy JourNal. 2005. № 79.

¹³¹ Buxbaum L. (2000). «HaNnah RethiNkiNg INterNatioNal INsolveNcy: the Nneglected Role of Choice-of-Law Rules aN d Theory» // StaNford JourNal of INterNatioNal Law. Vol. 36. № 1.

¹³² Ст.36. Регламента ЕС от 20.05.2015 № 2015/848 о производстве по делам о несостоятельности. [Электронный ресурс] URL: <http://eur-lex.europa.eu> (Дата обращения: 15.11.2016).

¹³³ Мохова Е.В. Указ соч.

¹³⁴ MooNey C.W. HarmoNiziNg Choice of Law Rules for INterNatioNal INsolveNcy Cases: Virtual Territoriality, Virtual UNiversalism, aN d the Problem of Local INterests // BrooklyN JourNal of Corporative, FiNaNcial aN d Comparative Law. 2014. Vol. 9. P. 122 – 151.

¹³⁵ Мохова Е.В. Трансграничное банкротство: российские правовые реалии и перспективы // Закон. 2014. № 6. СПС Консультант плюс.

¹³⁶ Хлюстов П. Банкротный туризм, или Как Англия стала Меккой для несостоятельных должников. 3 декабря 2015 // Информационно-правовой портал Гарант.ру [Электронный ресурс] URL: <http://www.garant.ru/ia/opiNioN/author/hlyustov/674340/> (Дата обращения: 15.11.2016).

3. Федеральный закон от 08.06.2015 № 140-ФЗ «О добровольном декларировании физическими лицами активов и счетов (вкладов) в банках и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. № 124. 10.06.2015.
4. Vuxbaum L. (2000). «Национальные правовые системы: роль выбора права и теория» // Stanford Journal of International Law. Vol. 36. № 1.
5. Moores C.W. Harmonizing Choice of Law Rules for International Insolvency Cases: Virtual Territoriality, Virtual Universalism, and the Problem of Local Interests // Brooklyn Journal of Corporate, Financial and Comparative Law. 2014. Vol. 9. P. 122 – 151.
6. Lytle M. LoPucki. «Global and out of control» // American Bankruptcy Journal. 2005. № 79.
7. Westbrook J. In Fletcher and the Internationalist Principle // Nottingham Insolvency and Business Law Journal. 2015. Vol. 30. P. 569.
8. Годунов С. Трансграничная несостоятельность: вызовы для российской практики // Legal Insight. 2015. № 2(38). С. 25.
9. Мохова Е.В. Трансграничные банкротства за рубежом и в России: в поисках баланса между универсализмом и территориальностью. 05.10.2016 // Предпринимательство и право, информационно-аналитический портал [Электронный ресурс] URL: <http://lexa.dbusi.ru/view-article.php?id=7970> (Дата обращения: 16.11.2016).
10. Мохова Е.В. Трансграничное банкротство: российские правовые реалии и перспективы // Закон. 2014. № 6. СПС Консультант плюс.
11. Рягузов А.А. Правовое регулирование трансграничной несостоятельности. Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2008 // Научная электронная библиотека disserCat. [Электронный ресурс] URL: <http://www.dissercat.com/collection/pravovoe-regulirovaniya-transgraniichnoy-nesostoyatelnosti> (Дата обращения: 30.10.2016).
12. Хлюстов П. Банкротный туризм, или Как Англия стала Меккой для несостоятельных должников. 3 декабря 2015 // Информационно-правовой портал Гарант.ру [Электронный ресурс] URL: <http://www.garant.ru/ia/opinion/author/hlyustov/674340/> (Дата обращения: 15.11.2016)

В.П. Павлов

Злоупотребление правами из патента на лекарственные средства

Аннотация. В статье показана взаимосвязь между введенной в РФ патентной охраной лекарственных средств и проблемами финансирования здравоохранения на федеральном уровне. Приведены примеры недобросовестной конкуренции западных ТНК с фармацевтической промышленностью Индии. Проведен анализ отечественного патентного законодательства на предмет охраны национальных интересов в области обеспечения населения доступными лекарственными средствами.

Ключевые слова: аптечный рынок, западные ТНК, патентная монополия, «вспомогательный» патент, лекарства-аналоги.

1. Повышение средней продолжительности жизни населения в мире сопровождается увеличением потребности в лекарственных средствах в связи с ростом числа возрастных заболеваний.

Рассмотрим на примере товарооборота лекарственных средств состояние российского рынка и методы конкурентной борьбы западных ТНК в этой сфере предпринимательства.

В России по состоянию на декабрь 2016 г. на аптечном рынке присутствовало 980 фирм производителей лекарственных препаратов. В первую десятку крупнейших корпораций-производителей по объему продаж в стоимостном выражении на российском рынке входят (в

порядке убывания) BAYER (ФРГ), SANOFI (Франция), NOVARTIS (Швейцария), ОТИСИФАРМ (Россия), GLAXOSMITHKLINE (Британия), SERVIER (Франция), STADA (ФРГ), TAKEDA (Япония), TEVA (Израиль), BERLIN-CHEMIE (Италия). В натуральном выражении по объему продаж российский ОТИСИФАРМ стоит на втором месте после германской STADA.

В общем объеме лекарственных средств, реализуемых на российском рынке доля российского производства на декабрь 2016 г. составила 30% в стоимостном выражении и 58% в натуральном. Таким образом, в стоимостном объеме в размере 70% на российском рынке преобладают иностранные производители лекарственных средств.

При этом следует учесть существенное преобладание лекарственных средств-аналогов (свыше 85,0%) за тот же период. Тем не менее, за истекший год лекарства зарубежного производства подорожали на 4,8%, Увеличение цены российских препаратов было более существенным – +14,2%¹³⁷.

Озабоченность ростом розничных цен Минздравом выразилась в предоставлении в правительство плана по реализации государственной стратегии противодействия вирусу иммунодефицита человека (ВИЧ), рассчитанный до 2020 года. Документ предусматривал выделение дополнительно 70 млрд руб. в течение четырех лет. В его согласовании было отказано Министерством финансов 22 декабря 2016 года по причине дефицита бюджетных средств¹³⁸.

2. Известно, что высокие цены на лекарственные средства обусловлены патентной монополией производителей. Законодатель установил 20 летний срок действие исключительного права из патента с возможностью его однократного продления на 5 лет для лекарственных средств, проходящих длительные сроки испытания на пригодность (ст.1363 ГК.РФ). Продлить монополию и тем самым удерживать высокие цены и получать дополнительную прибыль позволяет «вспомогательный» патент. Для этого фармацевтическая компания предлагает использовать известный препарат для лечения новых заболеваний, подает заявку и получает охранный документ еще на 20 лет.

Тем самым выход на рынок конкурентов с более доступными по цене аналогами — откладывается на значительный срок.

Именно поэтому вспомогательные патенты запрещены в Швейцарии, Норвегии, Исландии, Турции, Сербии, Албании, Македонии.

В свете мировых тенденций на ограничение действия вспомогательных патентов вызывает вопросы последняя редакция ГК РФ от 12.03.2014 №35-ФЗ, которой введен новый объект патентной охраны: «применение продукта или способа по определенному назначению» (п.1 ст.1350 ГК РФ).

Следует отметить, что указанная формулировка нового объекта повторяет в измененном виде содержание п.21 Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях, утвержденного постановлением Совета Министров СССР от 21 августа 1973 г. № 584: «Объектом изобретения могут являться: новое устройство, способ, вещество, а также применение известных ранее устройств, способов, веществ по новому назначению».

Однако, эти изменения носят весьма существенный характер. Во-первых, следует учитывать изменившуюся с тех времен систему охраны изобретений. В СССР преобладала авторско-правовая система защиты прав на изобретения. Это означало, что изобретение могло быть использовано любым государственным предприятием на территории СССР, а государство имело монополию на внешнюю торговлю лицензиями на изобретения. Во-вторых, любое изобретение используется по определенному назначению. Об этом указывается и в описании изобретения и в формуле для патентования. По этой причине формулировка п.1 ст.1350 ГК РФ неоднозначна и неинформативна. Если же трактовать ее в редакции п.21 Положения об открытиях, изобретениях и рационализаторских предложениях..., это в

¹³⁷ Источник: «Ежемесячный розничный аудит фармацевтического рынка РФ» DSM Group. CMK соответствует требованиям ISO 9001:2008

¹³⁸ Фармацевтический вестник: http://www.dsm.ru/docs/analytics/december_2016_pharmacy_analysis.pdf

нынешних условиях будет способствовать необоснованной монополизации на рынке лекарственных средств, что наблюдается сегодня в развивающихся странах.

3. В связи со сложившейся экономической ситуацией является поучительным опыт Индии по насыщению рынка доступными по цене лекарственными средствами. Длительное время в Индии существовал запрет на патентование лекарственных форм. Это способствовало развитию национальной фармацевтической промышленности до уровня конкурентоспособности на мировом рынке. В результате в настоящее время Индия является поставщиком дешевых лекарственных средств- аналогов в развивающиеся страны мира. Организаторы общественного движения «Врачи без границ» признают, что без опоры на фармацевтическую промышленность Индии их деятельность была бы просто невозможна.

Для ограничения конкурентных преимуществ Индийских лекарственных средств, Запад действует как в рамках правового поля, так и за его пределами. Первое направление характеризуется неуклонным давлением на Индию, как участника ВТО к соблюдению положений ТРИПС о введении патентной охраны лекарственных средств. Примером иных способов конкурентной борьбы может служить задержание таможенниками в 2008 г. в голландском порту 500 кг препарата лозартана калия, который применяются для лечения повышенного кровяного давления и прибыл в порт транзитом на пути в Бразилию.

Основанием для ареста явилась ст.51 Соглашения ТРИПС, предусматривающая возможность приостановления таможенными органами выпуска с их территорий контрафактных товаров, предназначенных для экспорта. После 36 дней ареста товар был возвращен экспортеру, который отправил лекарства обратно в Индию - страну производства. Вслед за этим по инициативе Бразилии и Индии на заседании Генерального совета ВТО в начале февраля 2009 г. были оглашены результаты расследования инцидента. Выяснилась неоправданность ареста, поскольку препарат не защищается патентом ни в Индии (стране происхождения), ни в Бразилии (стране назначения).

Очевидно, что данный далеко не исключительный случай подобных мер со стороны стран Евросоюза оказывают негативное системное воздействие на законную торговлю лекарствами-аналогами между странами Юга, реализующими государственные стратегии в области здравоохранения и принцип всеобщего доступа к лекарствам.

Поэтому закономерно, что Россия поддерживает Китай в глобальном проекте «Один пояс и один путь», как совместное создание Экономического пояса Шелкового пути и Морского Шелкового пути XXI века, охватывающего большую часть Евразии, территорию, где проживает 63 процента населения планеты.

Следует отметить, что в отличие от ст. 5.ter Парижской конвенции об охране промышленной собственности, которая ограничивает свободное применение запатентованных объектов только частями иностранных транспортных средств, в п.2.2 ст. 328. Таможенного кодекса Таможенного союза Евразийского экономического сообщества прямо предусмотрено, что меры по защите прав на объекты интеллектуальной собственности не применяются таможенными органами в отношении товаров перемещаемых через таможенную границу в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита. Аналогичное регулирование предусмотрено ст. 167 ТК РФ. Экономическое обоснование этой нормы состоит в том, что для товаров, находящихся на таможенной территории на правовом режиме таможенного транзита исключена возможность поступления в оборот на территории стран Таможенного союза, поэтому они не оказывают влияния на динамику цен в стране транзита.

М.А. Моисеева

Проблема соблюдения врачебной тайны в правоохранительной деятельности

Аннотация. В условиях современной действительности вопрос соблюдения норм гражданского законодательства в правоохранительной деятельности представляется весьма актуальным. Надлежащее же соблюдение прав субъектов уголовного процесса во многом

зависит от правоохранительных органов, в том числе на стадии дознания, следствия. Таким образом, в качестве цели настоящей статьи автором поставлен вопрос исследования эффективной реализации правомочий правоохранительных органов в процессе проверки деятельности медицинских организаций на предмет совершения сотрудниками последних уголовно-наказуемых деяний, с учетом положений действующего гражданского законодательства о профессиональной (врачебной) тайне.

Ключевые слова: профессиональная (врачебная) тайна, запрос, выемка, обыск, комплексная медицинская экспертиза, медицинская документация

Не смотря на достаточно частое освещение в научной литературе проблемы получения сведений, составляющих врачебную тайну правоохранительными органами при производстве следственных действий, указанный вопрос остается открытым в правоприменительной практике.

Однако, по нашему мнению, действующее гражданское законодательство регулирует проблематику предоставления сведений, составляющих врачебную тайну в полной мере.

Отметим, что ч.4 ст. 13 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее ФЗ № 323) четко определяет круг субъектов, которые имеют право на получение сведений, составляющих врачебную тайну вне зависимости от наличия на то согласия пациента¹³⁹.

В частности, указанная статья гласит, что предоставление сведений, составляющих врачебную тайну, без согласия гражданина или его законного представителя допускается по запросу органов дознания и следствия, суда в связи с проведением расследования или судебным разбирательством, по запросу органов прокуратуры в связи с осуществлением ими прокурорского надзора, по запросу органа уголовно-исполнительной системы в связи с исполнением уголовного наказания и осуществлением контроля за поведением условно осужденного, осужденного, в отношении которого отбывание наказания отсрочено, и лица, освобожденного условно-досрочно.

Из изложенного следует, что правоохранительные органы обладают правом на получение сведений, составляющих врачебную тайну, без согласия гражданина или его законного представителя, даже в отсутствие возбужденного уголовного дела, то есть только на основании проводимой проверки о совершенном или готовящемся преступлении.

Достаточно дискуссионным представляется вопрос о форме предоставления таких сведений. Например, возникает вопрос о необходимости предоставления подлинников медицинской документации пациента, хранящейся в медицинской организации.

В соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК РФ дознаватель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа обязаны принять, проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении и в пределах компетенции, установленной настоящим Кодексом, принять по нему решение в срок не позднее 3 суток со дня поступления указанного сообщения¹⁴⁰.

При проверке сообщения указанные лица вправе истребовать документы и предметы, изымать их в порядке, установленном УПК РФ, назначать судебную экспертизу, принимать участие в ее производстве и получать заключение эксперта в разумный срок, производить осмотр документов.

Таким образом, медицинские организации достаточно часто получают соответствующие запросы, либо постановления о проведении выемки медицинской документации. При выполнении же указанных процессуальных действий правоохранительные органы истребуют именно подлинники медицинской документации.

Законны ли такие требования?

¹³⁹ Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 03.04.2017) "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" // СЗ РФ. 28.11.2011, № 48, ст. 6724

¹⁴⁰ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 17.04.2017) // СЗ РФ. 24.12.2001, № 52 (ч. I), ст. 4921

Следует обратить внимание, что по существу ст. 144 УПК РФ является отчасти бланкетной нормой, то есть указывает, что процессуальные действия по сбору документов должны соответствовать иным нормам УПК РФ. Подтверждением нашего мнения является формулировка в статье следующего содержания: «...в порядке, установленном УПК РФ...»

Необходимо подчеркнуть, что документальное оформление сопровождает пациента с момента приема у врача на амбулаторном этапе лечения, вызова врача скорой медицинской помощи при наличии состояния или заболевания, представляющего угрозу жизни или поступления в медицинскую организацию для стационарного лечения до выписки и закрытия листка нетрудоспособности.

По каждому случаю смерти в стационаре медицинской организации и при наличии жалобы родственников пациента проводится заседание врачебной комиссии (лечебно-контрольной подкомиссии) с медицинскими работниками стационара, где проводится внутренний контроль качества оказания медицинской помощи, либо (в случае поступления жалобы в вышестоящий орган здравоохранения или в прокуратуру, орган внутренних дел) служебная проверка с привлечением в случае необходимости главных внештатных врачей -специалистов органа здравоохранения субъекта РФ. Акты врачебных комиссий о качестве проведенного лечения могут быть поводом к возбуждению уголовного дела, а в последующем наряду с другими документами являются объектами судебной медицинской экспертизы.

Безусловно, в отдельных случаях, получение подлинников медицинской документации должно быть произведено как можно быстрее, так как нельзя исключать возможности фальсификации сведений, содержащихся в них, и их умышленную утрату.

В качестве рекомендации можно предложить обращение к независимому специалисту по вопросам перечня документов, возможных способах сокрытия и фальсификации медицинских документов.

Исследование медицинских документов позволяет проследить мысль составителя, сделать выводы о направленности его действий, аргументации выбора способов проведения медицинских мероприятий (манипуляций).

В документах изложены конкретные обстоятельства проводимого лечения, диагностики, обоснованности и профессиональной оценки их результатов. По медицинской документации можно проследить взаимосвязь действий и/или бездействий и последствий оказанной помощи. Только это дает возможность установить само событие, понять его содержание, правильно оценить действия медицинских работников, принимавших участие в лечении конкретного пациента и оценить качество оказанной ими медицинской помощи.

Каждый документ нуждается, в свою очередь, в объективной и всесторонней проверке, соотнесении и оценке отраженной там информации с другими документами с учетом того обстоятельства, что каждый этап оказания медицинской помощи находит отражение не в одном, а в нескольких медицинских документах. Так, информация о проведении оперативного вмешательства, содержится в медицинской карте стационарного больного, в операционном журнале, в протоколе операции, в анестезиологической карте, протоколе анестезии и наконец, в анестезиологическом журнале.

Учитывая, что медицина является специальным видом профессиональной деятельности, осмотр медицинской документации необходимо проводить с участием незаинтересованного врача-специалиста. При этом следует сочетать визуальные методы осмотра с использованием технико-криминалистических средств оптического увеличения и ультрафиолетового освещения с логическим анализом текста. При обнаружении признаков фальсификации документов необходимо назначение технико-криминалистической экспертизы документов, на разрешение которой целесообразно поставить вопросы: не проводилось ли изменение первоначального содержания документа; одним или разными красителями выполнены записи на такой-то странице; не выполнен ли фрагмент на такой-то странице после того, как был составлен основной текст; что выполнено раньше - текст документа или подпись, пересекающаяся с его штрихами?

Также необходимо учитывать, что ст. 13 ФЗ № 323 обязывает медицинские организации предоставлять по запросам именно сведения, составляющие врачебную тайну, но не подлинники медицинской документации. Таким образом, в ответ на запрос медицинская организация имеет законное право предоставить заверенную копию медицинских документов.

Что касается производства выемки, то следует учитывать, что в соответствии с ч. 3 ст. 183 УПК РФ выемка предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну (в том числе врачебную тайну), производится на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном статьей 165 УПК РФ. В ином случае (в том числе при наличии постановления следователя о выемке), медицинская организация имеет право не предоставлять подлинники медицинской документации.

Вывод: в случае необходимости проведения экспертизы подлинников медицинской документации, следствию следует руководствоваться ч. 1 ст. 182 УПК РФ, а не ст. 183 УПК РФ.

Обосновывается это следующим, применяя ст. 183 УПК РФ уполномоченные правоохранительные органы столкнутся с тем, что медицинская организация, получив постановление следователя о производстве выемки медицинской документации откажет в выдаче, мотивируя тем, что следствием не соблюдена процедура, установленная ч. 3 ст. 183 УПК РФ – отсутствует судебное решение, как основание для производства выемки документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну. Получение судебного решения займет определенный промежуток времени, который может быть использован медицинской организацией для совершения неправомерных действий по внесению корректив в медицинскую документацию, исправлению допущенных ошибок, внесению дополнительных записей и т.п.

В соответствии же с ч. 2 ст. 182 УПК РФ обыск в медицинской организации может быть произведен на основании постановления следователя, а не судебного решения. Часть 3 ст. 182 (о производстве обыска на основании судебного решения) не применяется в отношении медицинской организации, и как следствие, не может послужить основанием для уклонения от выдачи подлинников медицинской документации, и возможности внесения соответствующих корректив и исправлений.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 17.04.2017) // СЗ РФ. 24.12.2001, № 52 (ч. I), ст. 4921;
2. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 03.04.2017) "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" // СЗ РФ. 28.11.2011, № 48, ст. 6724.

**Ю.В. Родионова,
А.А. Мишенина**

Преюдициальность в гражданском и уголовном судопроизводстве

Аннотация. В статье обсуждались вопросы применения преюдиции судебных актов в уголовном и гражданском судопроизводстве в части доказываемости виновности лиц с соблюдением конституционного принципа презумпции невиновности.

Ключевые слова: преюдиция, гражданское и уголовное судопроизводство, судебный акт

Понятие «преюдиция» используется в любом судопроизводстве (уголовном, гражданском, арбитражном, административном).

В Арбитражном процессуальном и Гражданском процессуальном кодексах термин «преюдиция» не встречается, однако присутствует понятия близкие к слову «преюдиция» (ст.

61, 69 Гражданско-процессуального кодекса РФ¹⁴¹, далее ГПК РФ). Между тем нормы, которые наиболее близки к понятию «преюдиция», в названных кодексах есть. Преюдициальное правило звучит примерно так: обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным решением по ранее рассмотренному делу, обязательны для суда, не доказываются вновь при рассмотрении другого дела, в котором участвуют те же лица. Уточним: речь идет об участии не только сторон спора, но и других заинтересованных в исходе дела лиц¹⁴².

В уголовном судопроизводстве понятие «преюдиция» существует (ст. 90 Уголовно-процессуальный кодекс РФ, далее УПК РФ). Согласимся с определением, которое дал О.В. Левченко: «преюдиция - это юридическое правило, согласно которому вступивший в законную силу приговор (решение) одного суда (судьи), обязателен для другого, а поэтому исключается повторное рассмотрение одного же дела в целом или в части»¹⁴³.

Статья 90 УПК РФ устанавливает, что обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором, за исключением приговора, постановленного судом в соответствии со статьей 226.9, 316 или 317.7 УПК РФ, либо иным вступившим в законную силу решением суда, принятым в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, признаются судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки. При этом приговор или решение не могут предрешать виновность лиц, не участвовавших ранее в рассматриваемом уголовном деле (в редакции от 29 июня 2015 г. № 191-ФЗ).

Наиболее существенное значение по вопросу применения преюдиции в уголовном и гражданском судопроизводстве имеет позиция Конституционного Суда РФ, изложенная в Постановлении от 21 декабря 2011 года №30-П «По делу о проверке конституционности положений ст.90 УПК РФ в связи с жалобой граждан В.Д.Власенко и Е.А.Власенко»¹⁴⁴.

Смысл их обращения сводился к следующему (аналогичные ситуации часто встречаются по делам о налоговых преступлениях): положения ст. 90 УПК РФ не противоречат Конституции Российской Федерации что означает:

1. имеющими преюдициальное значение для суда, прокурора, следователя, дознавателя по находящемуся в их производстве уголовному делу являются фактические обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом, разрешившим дело по существу в порядке гражданского судопроизводства, т.е. когда в уголовном судопроизводстве рассматривается вопрос о правах и обязанностях того лица, правовое положение которого уже определено ранее вынесенным судебным актом;

2. фактические обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом, разрешившим дело по существу в порядке гражданского судопроизводства, сами по себе не определяют выводы суда о виновности обвиняемого по уголовному делу, которая устанавливается на основе всей совокупности доказательств, включая не исследованные при разбирательстве гражданского дела доказательства, подлежащие рассмотрению в установленных нормами УПК РФ процедурах, что в дальнейшем может повлечь пересмотр гражданского дела по вновь открывшимся обстоятельствам;

3. признание при рассмотрении уголовного дела преюдициального значения фактических обстоятельств, установленных вступившим в законную силу судебным актом, разрешившим дело по существу в порядке гражданского судопроизводства, не может препятствовать рассмотрению уголовного дела на основе принципа презумпции невиновности лица, обвиняемого в совершении преступления, которая может быть опровергнута только

¹⁴¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ//Российская газета от 20 ноября 2002 г. № 220

¹⁴² <http://www.buhgalteria.ru/article/№47267>

¹⁴³ Левченко О.В. Общеизвестные, преюдициально установленные и законом презюмируемые факты и особенности их использования в уголовно-процессуальном доказывании: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 1994. С. 8.

¹⁴⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2011 г. № 30-П "По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко"// Российская газета от 11 января 2012 г. № 2

посредством процедур, предусмотренных нормами УПК РФ, и только в рамках уголовного судопроизводства;

4. фактические обстоятельства, не являвшиеся основанием для разрешения дела по существу в порядке гражданского судопроизводства, при наличии в них признаков состава преступления против правосудия подлежат проверке на всех стадиях уголовного судопроизводства, включая возбуждение и расследование уголовного дела, в том числе на основе доказательств, не исследованных ранее судом в гражданском или арбитражном процессе.

В уголовном судопроизводстве презумпция невиновности диктует признание судом всех фактов, свидетельствующих в пользу обвиняемого, пока они не опровергнуты стороной обвинения в требуемой законом процессуальной форме. УПК РФ устанавливает определённый перечень подлежащих доказыванию и к оценке судом доказательств.

Также, гражданское процессуальное и арбитражное процессуальное законодательство исходит из того, что обстоятельства, на которые лицо, участвующее в деле, ссылается как на основание своих требований и возражений, должны быть доказаны самим этим лицом.

Общие правила распределения обязанности по доказыванию предусматривают освобождение от этого входящих в предмет доказывания обстоятельств, к числу которых процессуальное законодательство относит обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным решением по ранее рассмотренному делу (ст. 61 ГПК РФ, ст. 90 УПК РФ). В данном основании для освобождения от доказывания проявляется преюдициальность как свойство законной силы судебных решений, общеобязательность и исполнимость которых в качестве различных судебных актов обусловлены ее привилегиями.

Как признание, так и отрицание преюдициального значения окончательных судебных решений не могут быть абсолютными и имеют определенные, установленные процессуальным законом пределы.

Так, по приговору мирового судьи судебного участка № 84 гор. Омска от 22 марта 2010 г. Б. осужден по ст.315 УК РФ к обязательным работам на срок 180 ч. Постановлением Советского районного суда гор. Омска от 13 мая 2010 г., кассационным определением судебной коллегии по уголовным делам Омского областного суда от 17 июня 2010 г., постановлением президиума Омского областного суда от 26 ноября 2012 г. приговор оставлен без изменения.

Б. был осужден за злостное неисполнение служащим коммерческой организации (генеральный директор) вступившего в законную силу решения суда, а равно воспрепятствование его исполнению. Преступление, как указано в приговоре, было совершено в период с 6 октября по 16 декабря 2008 г.

В надзорной жалобе Б. просил отменить состоявшиеся в отношении него судебные решения и прекратить производство по делу, поскольку суд не учел положения ст.90 УПК РФ, так как согласно решению суда, постановленному в порядке гражданского судопроизводства, в данный период времени обозначенной в приговоре должности он не занимал.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ все судебные постановления отменила, а уголовное дело в отношении Б. прекратила на основании п.2 ч.1 ст.24 УПК РФ, так как решением Советского районного суда гор. Омска от 8 февраля 2010 г. было установлено, что с 10 октября 2008 г. по 14 января 2010 г. должность генерального директора занимал не Б., а другое лицо.

В обоснование своей позиции Судебная коллегия сослалась на мнение Конституционного Суда РФ, изложенное в Постановлении от 21.12.2011 №30-П, в котором указывается, что признание преюдициального значения судебного решения, будучи направленным на обеспечение стабильности и общеобязательности судебного решения, исключение возможного конфликта судебных актов, предполагает, что факты, установленные судом при рассмотрении одного дела, впредь до их опровержения принимаются другим судом по другому делу в этом же или ином виде судопроизводства, если они имеют значение для разрешения данного дела. Тем самым преюдициальность служит средством поддержания

непротиворечивости судебных актов и обеспечивает действие принципа правовой определенности.

При этом Конституционный Суд РФ определил установленные процессуальным законом пределы признания или отрицания преюдициального значения судебных решений, указав в постановлении, что в качестве единого способа опровержения преюдиции во всех видах судопроизводства должен признаваться пересмотр судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам, к числу оснований которого относится установление приговором суда совершенных при рассмотрении ранее оконченного дела преступлений против правосудия, включая фальсификацию доказательств. Следовательно, как указал Конституционный Суд РФ, следователь не может и не должен обращаться к вопросу, составлявшему предмет доказывания по гражданскому делу, он оценивает лишь наличие признаков фальсификации доказательств (включая доказательства, не рассматривавшиеся судом по гражданскому делу) в связи с возбуждением уголовного дела по данному факту.

В уголовно-правовых процедурах в связи с этим исследуется вопрос, не входивший в предмет доказывания по гражданскому делу, - о фальсификации доказательств именно как уголовно наказуемом деянии, в случае ее установления фальсификация может явиться основанием для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам решения по гражданскому делу. До тех пор пока в ходе уголовного судопроизводства факты фальсификации доказательств и виновности лица в этом преступлении не будут установлены на основе не вызывающих сомнения обстоятельств, решение по гражданскому делу должно толковаться в пользу лица.¹⁴⁵ Это так же связано с соблюдением конституционного принципа презумпции невиновности и связанных с этим особенностей доказывания в уголовном процессе, не смотря на наличие судебного акта, принятого в порядке гражданского судопроизводства.

Этот пример показывает о правильности трактовок Конституционного суда РФ в ранее названном постановлении, обеспечивает баланс общеобязательной юридической силы любого судебного решения и возможности проверки его законности и обоснованности, в целях исключения судебной ошибки и возможности ее исправления путем его отмены судебного решения в специально установленных процедурах.

Литература

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ//Российская газета от 20 ноября 2002 г. № 220
2. <http://www.buhgalteria.ru/article/№47267>
3. Левченко О.В. Общеизвестные, преюдициально установленные и законом презюмируемые факты и особенности их использования в уголовно-процессуальном доказывании: дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 1994. С. 8.
4. Постановление Конституционного Суда РФ от 21 декабря 2011 г. № 30-П "По делу о проверке конституционности положений статьи 90 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан В.Д. Власенко и Е.А. Власенко"// Российская газета от 11 января 2012 г. № 2
5. Определение суда надзорной инстанции - СК ВС РФ от 23 июля 2013 г. №50-Д13-56. Электронный архив ВС РФ, 2013;
6. Давыдов В.А., Дорошков В.В., Колоколов Н.А., Степалин В.П., Червоткин А.С. "Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" (под ред. д.ю.н., проф. В.М. Лебедева; 7-е изд., перераб. и доп.; в двух томах, том второй) - "Юрайт", 2016.

¹⁴⁵ **Определение** суда надзорной инстанции - СК ВС РФ от 23 июля 2013 г. №50-Д13-56. Электронный архив ВС РФ, 2013; Давыдов В.А., Дорошков В.В., Колоколов Н.А., Степалин В.П., Червоткин А.С. "Практика применения Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации" (под ред. д.ю.н., проф. В.М. Лебедева; 7-е изд., перераб. и доп.; в двух томах, том второй) - "Юрайт", 2016.

Проблемы гражданско-правового регулирования перевозки внеуличным транспортом

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы гражданско-правового регулирования обязательств возникающих в сфере перевозок внеуличным транспортом. Выделяются признаки внеуличного транспорта. Предлагается решение правовой проблемы.

Ключевые слова: транспортные обязательства, перевозка пассажиров и багажа, внеуличный транспорт, метрополитен

Транспортные обязательства – это обязательства по перевозке грузов, пассажиров и багажа, а также иные обязательства по оказанию транспортных услуг, связанных с перевозками. В соответствии с действующим законодательством перевозчик обязуется доставить груз или пассажира в указанный пункт назначения, а отправитель груза (багажа), пассажир или иное обязуются уплатить вознаграждение за оказанные транспортные услуги (внести провозную плату).

В научной литературе предлагается классификация транспортных обязательств в зависимости от вида транспорта, так В.В. Витрянский и М.И. Брагинский предлагают разделять договоры перевозки грузов и пассажиров следующим образом – договор воздушной перевозки; договор железнодорожной перевозки; договор морской перевозки; договор перевозки по внутренним водным путям; договор автомобильной перевозки; договор перевозки в прямом смешанном сообщении.

В предложенной классификации отсутствует такой вид, как внеуличная перевозка, и в частности метрополитен.

Метрополитен осуществляет перевозки внутри населенных пунктов, по выделенным линиям, но в отличие от электротранспорта эти линии не входят в состав автомобильных дорог и не имеют с ними одноуровневого пересечения, следовательно не может регулироваться Уставом автомобильных дорог.

Метрополитен осуществляет регулярные внутригородские перевозки пассажиров и багажа по линиям, изолированным, не имеющим одноуровневых пересечений от линий иных видов транспорта и беспрепятственного прохода к путям пешеходов, значит, не может регулироваться "Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации".

Выделим ряд существенных признаков, которые позволяют характеризовать метрополитен, как отдельный вид транспорта:

- 1) внеуличный транспорт осуществляет пассажирские перевозки внутри населенных пунктов по выделенным линиям;
- 2) линии внеуличного транспорта не входят в состав автомобильных дорог и не имеют с ними одноуровневого пересечения
- 3) обеспечивают беспрепятственный проход к путям пешеходов.

До настоящего времени в национальное законодательство не закрепило четкое определение понятия «метрополитен» несмотря на то, что данный термин употребляется в законодательных актах, основным источником гражданско-правового регулирования перевозки пассажиров и багажа является общий положения гражданского кодекса и обычай.

«Метрополитен» в традиционном понимании городская железная дорога с курсирующими по ней маршрутными поездами для перевозки пассажиров, инженерно отделённая от любого другого транспорта и пешеходного движения (внеуличная). Движение поездов в метрополитене регулярное, согласно графику движения. Линии метрополитена могут прокладываться под землёй, по поверхности и на эстакадах.¹⁴⁶

Деятельность метрополитена в России не является урегулированной отдельным организационно-правовым актами, в отличие от других видов городского общественного

¹⁴⁶ См. Большая Советская Энциклопедия М.: "Советская энциклопедия", 1969-1978

транспорта. Отсутствует формально-юридический источник права, а точнее, правовая норма, в соответствии с которой эти отношения могут быть урегулированы. Регламентируются лишь гражданско-правовые отношения в сфере разграничения собственности на имущество метрополитена, а также отдельные вопросы, связанные с организацией деятельности данного вида транспорта (правила пользования метрополитеном, правила эксплуатации метрополитенов). Однако данное регулирование осуществляется фрагментарно, преимущественно на уровне субъектов Российской Федерации, что создает угрозы для обеспечения прав граждан при оказании услуг метрополитенами, а также проблемы при обеспечении прав хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность по оказанию услуг метрополитенами¹⁴⁷.

Определенная инерционность законодательного процесса, предопределенная производностью метода правового регулирования по отношению к предмету породила рассматриваемый правовой пробел. Правовая организация, метрополитена не регулируется специальными нормативно-правовыми актами, что стало свидетельством об объективном отставании темпов развития системы законодательства от опережающих жизненных реалий. Отсутствие правовой нормы регулирующей условия перевозок пассажиров и багажа метрополитеном возник при формировании российского законодательства в сфере городского пассажирского транспорта. Сама глава, посвященная транспортным перевозкам, появилась в Гражданском Кодексе РСФСР 1964¹⁴⁸ г. В советское время метрополитен относился к сфере правового регулирования железнодорожного транспорта, однако, с формированием законодательства о железнодорожном транспорте метрополитен был исключен из сферы действия соответствующих законов. При формировании федерального законодательства о городском пассажирском транспорте, метрополитен был исключен из сферы его правового регулирования, вместе с иными видами скоростного внеуличного транспорта, которые не получили какого-либо конкретного правового закрепления.

При этом функционирование метрополитенов характеризуется целым рядом особенностей, не позволяющих применять по отношению к нему положения законодательства, регулирующие деятельность железнодорожного транспорта. Это различия в их технологическом и организационно-правовом механизме функционирования, субъектном составе, и конечно железнодорожный транспорт, в отличие от метрополитенов, является единым технологическим комплексом, охватывающим всю сеть железных дорог.

Идеальным способом устранения пробелов в праве является принятие нормативно-правового акта, закрепляющего недостающую норму, а значит, необходим нормативно-правовой акт, регулирующий гражданско-правовые отношения, возникающие, с одной стороны, между пассажирами и метрополитеном, с другой стороны, между заказчиком и исполнителем транспортного обслуживания. Кроме этого данный акт должен содержать определения «метрополитен», «внеуличный транспорт» и определять виды внеуличного транспорта.

Литература

1. Большая Советская Энциклопедия М.: "Советская энциклопедия"
2. Брагинский М.И., Ветрянский В.В, Договорное право. Книга четвертая. М.: Статут, 2006.
3. Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru.
Пояснительная записка к проекту федерального закона «О метрополитенах и других видах внеуличного транспорта»

¹⁴⁷ Пояснительная записка к проекту федерального закона «О метрополитенах и других видах внеуличного транспорта» Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru. [дата обращения 10.05.2017]

¹⁴⁸ См.: Брагинский М.И., Ветрянский В.В, Договорное право. Книга четвертая. М.: Статут, 2006.

Вопросы злоупотребления правом в сфере исключительного права

Аннотация. Автор излагает понятие злоупотребления и рассматривает проблемы применения злоупотребления права и недобросовестной конкуренции в сфере интеллектуальных прав. Новизна и актуальность проделанной работы состоят прежде всего в том, что автором предпринята попытка сформулировать злоупотребление отделив его от недобросовестности и наметить пути решения проблемы правоприменения.

Ключевые слова: злоупотребление, недобросовестность, интеллектуальные права

Необходимость защиты и охраны прав интеллектуальной собственности не подлежит сомнению. Реализация этих прав способствует техническому процессу. Однако нельзя отрицать тот факт, что осуществление этих прав может приводить к нежелательным правовым последствиям.

Гражданский кодекс содержит прямой запрет на осуществление права «исключительно с намерением причинить вред другому лицу», а также «злоупотребление правом в иных формах». Определяя термин «злоупотребление» мы буквально понимаем употребление права *во зло*. Злоупотребление правом отличительная черта любого современного национального и международного законодательства. Однако, в отсутствие легальной дефиниции предполагает ряд подходов в рассматриваемой категории:

- злоупотребление правом как умышленные вредоносные действия;
- как недобросовестное осуществление субъективного права;
- как особый тип правонарушения, совершаемый управомоченным лицом при осуществлении им принадлежащего ему права с использованием недозволительных конкретных норм в рамках дозволенного общего типа правоповедения.

Субъективное право одного лица может осуществляться безгранично до тех пор, пока не войдет в соприкосновение с субъективными правами другого лица.

Если одно лицо, не может использовать своих прав без вреда другого, а правообладатель не желая поступиться настаивает на неприкосновенности своих прав как разрешить конфликт?

Управомоченное лицо, действуя в границах своего субъективного права формально не разрушает чужого права. Квалифицируя действия как злоупотребление судами должны устанавливаться мотивы, цели и намерения лица, осуществляющего свое право так, что это повредило другому лицу. Национальный суд по интеллектуальным правам активно применяет защиту от злоупотребления правами интеллектуальной собственности со стороны правообладателей, разрешая правовые конфликты, связанные с защитой товарных знаков.¹⁴⁹ Однако, данное применение возможно только одновременно с такой правовой категорией как недобросовестность. Нормы статья 1486 ГК РФ, статьи 19 Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности, заключенного в Марракеш 15.04.1994, устанавливают обязанность правообладателя использовать товарный знак, предусматривая возможность применения статьи 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности при наличии злоупотреблений со стороны правообладателя. Поэтому Суд по интеллектуальным правам использует злоупотребление через недобросовестность: «Актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. Подлежат запрету все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента; ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или

¹⁴⁹ Например в деле о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака по иску ООО «СанФармасьютикл Индастриз» к ЗАО «Форма-Синтез» о досрочном прекращении правовой охраны товарных знаков Злоупотребление было использовано наряду с недобросовестной конкуренцией. (см. Решение по делу №СИП 521/20154 от 15.12.2015. Правовой портал Консультант плюс. Дата обращения [16.04.2017].

промышленную или торговую деятельность конкурента; указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров»¹⁵⁰.

Однако многообразие цифровых форм и способов использования права на объекты интеллектуальной собственности требует и правового изменения в казалось бы уже в устоявшуюся систему объектов поименованные в ГК. Информационная цифровая доступность стерла границы между созданием произведения, перемещением и воспроизведением. Меняется форма объектов. Способы использования права на объекты в момент создания, в момент использования различны, а значит и употребление своего права *во зло*; ограничения прав других субъектов права, становятся более многообразны. И если при спорах о товарных знаках правоприменительная практика защиты от злоупотреблений с одновременным доказательством недобросовестности правообладателя очевидна, то применение в отношении других объектов интеллектуальной собственности проблематична, особенно с учетом современной технологий.

Современные условия и технологии ставят новые задачи перед правоприменителем. Не владелец, а потребитель определяет объект права, а значит и права злоупотребление которыми неблагоприятно влияет на передачу технологий и приводит к ограничению торговли.

Сегодня как никогда становятся актуальны предложения написанные Виктором Абрамовичем Дозорцевым о необходимости включить в общие положения примерный перечень действий, составляющих нарушение прав правообладателя, определив и некоторые специальные составы, составляющие злоупотребление правом и недобросовестную конкуренцию в этой сфере¹⁵¹.

Литература

1. Гражданское право. Актуальные проблемы теории и практики: в 2 томах. Т.1 / под общ. Ред. В.А. Белова. М.: Издательство Юрайт, 2015
2. Дигесты Юстиниана / перевод с латинского; Отв. Ред. Л.Л. Кофанов. – М.Статут, 2002
3. Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Сборник статей / Исслед.центр частного права. - М.: Статут. 2005. С.23
4. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – 7е изд.,М.: Статут, 2016.

А.А. Терениченко

Пути гармонизации нормативно-правовой базы России и других стран-членов Евразийского экономического союза в сфере регулирования взаимного доступа эмитентов и инвесторов на рынки ценных бумаг

Аннотация. Несмотря на трудности, возникающие на пути интеграции рынков ценных бумаг стран-участниц Евразийского экономического союза, существуют дальнейшие перспективы их сближения. Автором предпринята попытка определить наиболее перспективные направления развития рынков ценных бумаг и фондовых рынков ЕАЭС как пути гармонизации нормативной правовой базы России и других стран-членов ЕАЭС в сфере регулирования взаимного доступа эмитентов и инвесторов на рынки ценных бумаг. Автор делает вывод, что такими направлениями являются гармонизация законодательства о рынке ценных бумаг, обеспечение единых условий доступа на биржевые рынки ЕАЭС, признание национальных лицензий, законодательное закрепление прав участников рынка, разработка

¹⁵⁰ Электронное правосудие <http://kad.arbitr.ru/> Решение по делу №СИП 521/20154 от 15.12.2015. Официальный сайт . Дата обращения [16.04.2017]

¹⁵¹ Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. Сборник статей / Исслед.центр частного права. = М.: Статут. 2005. С.23

единых подходов к защите от рисков, обеспечение прозрачности рынков в свете борьбы с «отмыванием» доходов и финансированием терроризма, создание единого регулятора и системы надзора.

Ключевые слова: правовое регулирование взаимного доступа эмитентов и инвесторов на национальные рынки ценных бумаг, Евразийский экономический союз, лицензирование участников финансовых рынков, надзор за финансовыми рынками.

Современный рынок ценных бумаг характеризуется широким спектром, как участников, так и проводимых операций. В его деятельности принимают участие практически все национальные рынки ценных бумаг, где инвесторы и эмитенты получают взаимную выгоду от совместных действий.

К сожалению, многие финансовые субъекты пользуются этой глобальностью и несовершенством валютно-налогового законодательства в сфере взаимного доступа эмитентов и инвесторов к национальным рынкам ценных бумаг для того, чтобы легализовать доходы, полученные преступным путем, или производить финансирование терроризма. Особенно этот вопрос актуален для стран-членов Евразийского экономического союза (ЕАЭС), который был образован 29 мая 2014 года в результате подписания Договора о Евразийском экономическом союзе¹⁵² и вступил в силу с 1 января 2015 года. Главной целью его создания стало сближение и укрепление экономик входящих в него государств и повышение их конкурентоспособности на мировом рынке. Сегодня в ЕАЭС входят пять государств: Россия, Казахстан, Беларусь, Армения и Киргизия.

На сегодняшний день является актуальным вопрос о поиске путей гармонизации соответствующего законодательства для государств ЕАЭС и выявлении проблем в данной сфере.

В рамках настоящей работы мы обозначим возможные *пути гармонизации* нормативно-правовой базы России и других стран-членов ЕАЭС в сфере регулирования взаимного доступа эмитентов и инвесторов на рынки ценных бумаг с действующими в рамках ЕАЭС международными договорами и стратегическими целями формирования экономического союза.

Данная задача предполагает разработку *единых механизмов* регулирования этого вида деятельности.

Среди важнейших стратегических *целей* экономического союза можно выделить следующие: обеспечение роста долгосрочных инвестиций, повышение капитализации финансовых рынков ЕАЭС, повышение финансовой стабильности стран ЕАЭС, обеспечение роста инвестиций через финансовые рынки, развитие соответствующих финансовых инструментов, снижение транзакционных издержек, «выравнивание» уровней развития национальных рынков ценных бумаг ЕАЭС, создание «комфортных» условий для интеграции финансовых рынков стран ЕАЭС.

К этим глобальным направлениям следует добавить следующие *задачи* гармонизации правовой базы: приведение законодательства о рынке ценных бумаг к единой основе, обеспечение единых условий доступа на биржевые рынки ЕАЭС, признание национальных лицензий, законодательное закрепление права участников рынка, разработка единых подходов к защите от рисков, обеспечение прозрачности рынков в плане борьбы с «отмыванием» доходов и финансированием терроризма, создание единого регулятора и системы надзора.

Сегодня вопросами гармонизации законодательства на рынке ценных бумаг стран ЕАЭС занимается Евразийская экономическая комиссия, которая и разрабатывает направления интеграции фондовых рынков. Ее главная цель – устранить дискриминацию доступа

¹⁵² Договор о Евразийском экономическом союзе (Подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 08.05.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 12.02.2017). – Электронный ресурс. – Режим доступа: http://www.coe.int/t/t20/CoE_international_cooperation/CoE_documents/LAW_163855/

эмитентов и инвесторов на рынки и преодолеть барьеры, которые возникают в свободном движении капитала внутри ЕАЭС.

Согласно своей отчетности Евразийская экономическая комиссия в направлении финансово-банковской сферы планирует осуществить следующее¹⁵³:

- 2020 год – гармонизация лицензирования участников финансовых рынков, формирование информационной базы финансовых институтов;

- 2023 год – гармонизация осуществления надзора за финансовыми рынками;

- 2025 год – создание единого надзорного органа и взаимное признание лицензий для всех участников рынка.

В качестве примера работы этого на практике возьмем депозитарную расписку, которая является одним из видов ценных бумаг (показывает владение акциями иностранной компании, которые депонированы в депозитарном банке). На данный момент в законодательстве стран ЕАЭС нет единого нормативного основания использования этого инструмента. Но существуют ограничения на обращение иностранных ценных бумаг. Поэтому инвестор, который хочет приобрести акции иностранной компании, должен использовать эмитируемую депозитарную расписку. В законодательстве Армении, Казахстане, Киргизии и России это можно осуществить. А вот законодательство Беларуси не позволяет размещать депозитарную расписку.

Обратимся также к сфере регулирования биржевой торговли и организованных торгов. Из законодательства Республики Беларусь, (а именно – из Закона «О товарных биржах», в частности, из статьи 4 «Осуществление государственного регулирования деятельности товарных бирж¹⁵⁴) следует, что деятельностью бирж управляют исключительно Президент и соответствующее министерство. В Армении в Законе «О товарных биржах»¹⁵⁵, в частности, в статье 15 «Лицензия на организацию биржевой торговли» указано, что биржевую торговлю можно осуществлять только при наличии лицензии. Эту лицензию имеет права выдавать уполномоченный орган Правительства. Российское же законодательство в этом плане наиболее демократичное. Например, в Законе «Об организованных торгах»¹⁵⁶ говорится о том, что биржевая торговля может осуществляться на основе заключенных договоров о купле-продаже. Сюда входят товары, валюта, ценные бумаги и т.д. Как видно, сделки гарантированы, клиринг организован.

Итак, нами определено, что настоящая ситуация по вопросам взаимного доступа эмитентов и инвесторов на рынки ценных бумаг в странах ЕАЭС имеет достаточно низкий уровень разработанности мер по гармонизации законодательства. Часто документы имеют декларативный характер и не имеют выхода на практический уровень их реализации. Не учитывается состояние фондовых рынков и рынков ценных бумаг. Многие документы имеют ряд недостатков: нет подробного описания плана действий, нет разработанных методов достижения поставленных задач, отсутствует преемственность в принятии решений и т.д. Выделим перспективные (по нашему мнению) направления развития рынка ценных бумаг и фондовых рынков и гармонизации его правового регулирования.

Во-первых, формирование *института финансовых посредников*. Это позволит гармонизировать правила работы и выработать основные требования для осуществления эффективной деятельности в пределах рынков ценных бумаг стран ЕАЭС.

Во-вторых, создание *института организатора торгов*. Договоры ЕАЭС содержат двусторонние соглашения между фондовыми биржами, которые, однако, не работают. По

¹⁵³ Об итогах и перспективах социально-экономического развития государств-членов ЕЭС и мерах, предпринятых государствами-членами в области макроэкономической политики. 2016 г. – Электронный ресурс. – Режим доступа: https://docs.eaeu.net/ru/01210017/clco_07042016_att.pdf

¹⁵⁴ Закон Республики Беларусь. О товарных биржах от 5 января 2009 г. № 10-3. – Электронный ресурс. – Режим доступа: http://kodeksy-by.com/zako№_rb_o_tovar№yh_birzhah.htm

¹⁵⁵ Закон Армении «О товарных биржах». – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1747&lang=rus>

¹⁵⁶ Федеральный закон «Об организованных торгах» от 21.11.2011 № 325-ФЗ (последняя редакция). – Электронный ресурс. – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121888/

нашему мнению, причиной этого является отсутствие организаторов торгов, которые бы работали в едином информационном поле стран ЕАЭС и имели государственную поддержку.

Надо указать, что база для взаимного признания листинга была уже создана¹⁵⁷, но сегодня не создан единый паспорт эмитентов для стран с децентрализованной системой государственного управления, что должно осуществиться к 2020 году. Для этого нужно провести большую подготовку.

В-третьих, необходимо разработать *институты учетных систем*, что позволит устранить барьеры или ограничения, существующие в вопросах допуска иностранного капитала на национальные рынки ценных бумаг.

В-четвертых, необходима разработка *единой расчетно-клиринговой системы*, что даст возможность проводить расчеты по сделкам в национальном депозитарии, который зарегистрирован в каждой стране ЕАЭС.

Пятым перспективным направлением развития национальных рынков ценных бумаг стран-участниц ЕАЭС может стать поиск «путей выхода» эмитентов и инвесторов на национальные рынки ценных бумаг. Это можно сделать с помощью использования финансовых инструментов (например, депозитарные расписки или международные облигации). Здесь нужно создать институт сервисной инфраструктуры и закрепить это законодательно, особенно для стран со слабо развитой инфраструктурой фондового рынка (например, в Киргизии).

В-шестых, необходимо сформировать условия для успешной интеграции инвестиций в иностранные ценные бумаги. Для этого нужно создать институт сервисной структуры, устранить валютные ограничения, что позволит избежать потерь при конвертации, внедрить условную расчетную единицу (в странах Европейского Союза эту роль, как известно, выполняет евро), унифицировать правовую систему защиты прав иностранных инвесторов и систему компенсации рисков. Для этого на законодательном уровне должны быть определены те лица, которые имеют право на компенсационные выплаты, проведение реорганизации механизмов деятельности инвестиционных фондов.

Литература

1. Давтян Т. Надо создать возможности для свободного движения капитала. Интервью директора Департамента финансовой политики ЕЭК. Сайт Евразийской экономической комиссии. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.eurasia№commissio№.org/ru/№ae/№ews/Pages/14-02-2017-120506.aspx>
2. Договор о Евразийском экономическом союзе. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://mvd.gov.by/imgmvd/dgim/e1.pdf>
3. ЕЭК продолжает работу по интеграции рынка ценных бумаг в ЕАЭС. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.eurasia№commissio№.org/ru/№ae/№ews/Pages/12-07-2016-9.aspx>
4. Закон Кыргызской республики «О рынке ценных бумаг» от 24 июля 2009 года № 251 (с изм. и доп.). – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://cbd.mi№just.gov.kg/act/view/ru-ru/202677/40?cl=ru-ru>
5. Закон Республики Беларусь 5 января 2015 г. №231-3 «О рынке ценных бумаг». – Электронный ресурс. – Режим доступа: http://kodeksy-by.com/zako№_rb_o_ry№ke_tse№№yh_bumag.htm
6. Закон Республики Армения «О рынке ценных бумаг» от 11 октября 2007 года (с изм. и доп.). – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.parliame№t.am/legislatio№.php?sel=show&ID=1762&la№g=rus>
7. Закон Армении «О товарных биржах». – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.parliame№t.am/legislatio№.php?sel=show&ID=1747&la№g=rus>

¹⁵⁷ Давтян Т. Надо создать возможности для свободного движения капитала. Интервью директора Департамента финансовой политики ЕЭК. Сайт Евразийской экономической комиссии. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.eurasia№commissio№.org/ru/№ae/№ews/Pages/14-02-2017-120506.aspx>

8. Об итогах и перспективах социально-экономического развития государств-членов ЕЭС и мерах, принятых государствами-членами в области макроэкономической политики. 2016 г. – Электронный ресурс. – Режим доступа: https://docs.eaeu№io№e.org/docs/ru-ru/01210017/clco_07042016_att.pdf
9. Федеральный закон «Об организованных торгах» от 21.11.2011 № 325-ФЗ (последняя редакция). – Электронный ресурс. – Режим доступа: http://www.co№sulta№et.ru/docume№et/co№s_doc_LAW_121888/

А.В. Тумаков

Операции с использованием банковских карт, как электронных средств платежа

Аннотация. В настоящее время существует объективная проблема с операциями, проведенными с использованием банковской карты без согласия уполномоченного лица. По данным Банка России, в 2016 году с использованием платежных карт было совершено 296,7 тыс. несанкционированных операций на общую сумму 1,08 миллиарда рублей¹⁵⁸. Имущественные потери, связанные с несанкционированным списанием с использованием банковской карты по своим негативным последствиям затрагивают различных участников операции – держателя карты, торговую точку, эмитента карты, банк, обслуживающий операцию с использованием карты (банк – эквайер).

Ключевые слова: банковская карта, электронное средство платежа, операции с использованием банковских карт.

В настоящее время законодательство Российской Федерации (в законах или подзаконных актах федерального уровня) не содержит четко структурированного понятия «банковская карта» и оперирует двумя смежными относительно равнозначными понятиями «платежная карта» и «банковская карта» (понятие «платежная карта» также структурно не определено законодательством).

Как следует из преамбулы Положения об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием (утверждено Банком России 24.12.2004 № 266-П, далее – Положение 266-П)¹⁵⁹, разграничение этих двух понятий можно провести по линии статуса эмитента - банковской картой является (отнесена) платежная карта, эмитированная российской кредитной организацией – эмитентом. К платежным картам соответственно отнесены карты, эмитированные иностранным банком или иностранной организацией.

Пунктом 1.5. Положения № 266-П установлены типы карт, допустимых к эмиссии на территории России (расчетная (дебетовая), кредитная и предоплаченная карта). И в этой же норме содержится один из основных признаков понятия «платежная / банковская карта» - карта является электронным средством платежа, позволяющим совершать держателю операции с денежными средствами, находящимися у эмитента и/или им предоставленными.

Легальное определение того, что такое электронное средство платежа содержится в статье 3 Федерального закона «О национальной платежной системе» (от 27.06.2011 № 161-ФЗ, далее – 161-ФЗ)¹⁶⁰.

В соответствии с абзацем 19 указанной нормы электронное средство платежа – это средство и (или) способ, позволяющие клиенту оператора по переводу денежных средств составлять, удостоверять и передавать распоряжения в целях осуществления перевода денежных средств в рамках применяемых форм безналичных расчетов с использованием информационно-

¹⁵⁸ http://www.cbr.ru/credit/Gubzi_docs/survey_tra№sfers_16.pdf

¹⁵⁹ Положения об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием // "Вестник Банка России", № 17, 30.03.2005.

¹⁶⁰ Федерального закона «О национальной платежной системе» // "Собрание законодательства РФ", 04.07.2011, № 27, ст. 3872.

коммуникационных технологий, электронных носителей информации, в том числе платежных карт, а также иных технических устройств.

Таким образом, банковская (платежная карта) это средство дистанционного составления и передачи распоряжений держателя банковской карты для совершения операций с денежными средствами держателя, находящимися у эмитента. Или, иными словами, инструмент безналичных расчетов. Представляется необходимым отметить, что именно данный аспект такого явления, как банковская карта, является определяющим, поскольку как самостоятельный материальный объект платежная карта редко представляет интерес (за исключением разве что карт, изготавливаемых с применением драгоценных камней и металлов).

Как любой инструмент расчетов (такой как, например, чековая книжка или платежное поручение, направленное в банк) карта должна быть использована на основании соответствующего договора между клиентом и банком, осуществляющим расчеты. Это правило дополнительно специально закреплено в статье 9 161-ФЗ¹⁶¹, которая устанавливает, что использование электронного средства платежа осуществляется на основании договора об использовании электронного средства платежа, заключенного между эмитентом ЭСП и клиентом. Аналогичная норма закреплена и в Положении № 266-П¹⁶².

Законодательство Российской Федерации не выделяет договоры о выдаче и использовании банковских карт в качестве отдельного самостоятельного вида договоров, но с учетом складывающейся практики можно сказать, что такой договор отвечает следующим характеристикам: он является возмездным (как договор оказания услуг) и имеет предметом оказание услуг клиенту (расчетных и/или кредитования) банком-эмитентом. Отдельная часть условий такого договора урегулирована законодательно (например, 161-ФЗ обязывает эмитента карты отразить в договоре с клиентом информацию о порядке безопасного использования карты, а законодательство о потребительском кредите – информацию о существенных условиях кредита в форме овердрафт). Отдельно описание (или рекомендации к содержанию) условий договора об использовании банковской карты урегулированы правилами платежных систем (например, в части подписания карты именно держателем карты). Отметим, что платежные системы уделяют отдельное внимание процедурам оспаривания операций и безопасности данных держателей и их карт, используемых при совершении операций.

Учитывая дистанционный характер формирования и передачи в банк распоряжений, составленных с использованием банковской карты одним из основных правил легальной операции является совершение операции по счету (в нашем случае – операции с использованием карты) уполномоченным лицом. В этом случае особое внимание при совершении операций требуется к процедурам:

А) аутентификации держателя

Б) подтверждению распоряжения именно уполномоченным лицом.

Поскольку карта, как было сказано выше, является инструментом доступа к банковскому счету клиента, то при определении перечня операций, которые могут быть совершены с использованием карты необходимо обратиться изначально к гражданскому законодательству, регулирующему расчеты и операции по банковским счетам.

Как следует из части 1 статьи 845 ГК РФ, предметом договора банковского счета является обязанность банка принимать и зачислять поступающие на счет, открытый клиенту (владельцу счета), денежные средства, выполнять распоряжения клиента о перечислении и выдаче соответствующих сумм со счета и проведении других операций по счету¹⁶³.

Более детально перечень возможных операций по счетам отражен в Положении № 383-П.

¹⁶¹ Федерального закона «О национальной платежной системе»// "Собрание законодательства РФ", 04.07.2011, № 27, ст. 3872.

¹⁶² Положения об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием // "Вестник Банка России", № 17, 30.03.2005.

¹⁶³ Гражданский кодекс Российской Федерации// "Собрание законодательства РФ", 29.01.1996, № 5, ст. 410.

В соответствии с пунктом 1.3. указанного положения банки осуществляют перевод денежных средств по банковским счетам посредством:

- списания денежных средств с банковских счетов плательщиков и зачисления денежных средств на банковские счета получателей средств;

- списания денежных средств с банковских счетов плательщиков и выдачи наличных денежных средств получателям средств - физическим лицам;

- списания денежных средств с банковских счетов плательщиков и увеличения остатка электронных денежных средств получателей средств.

Пунктом 1.4. Положения № 383-П также предусмотрено, что кредитные организации осуществляют перевод денежных средств без открытия банковских счетов, в том числе с использованием электронных средств платежа, посредством:

- приема наличных денежных средств, распоряжения плательщика - физического лица и зачисления денежных средств на банковский счет получателя средств;

- приема наличных денежных средств, распоряжения плательщика - физического лица и выдачи наличных денежных средств получателю средств - физическому лицу;

- приема наличных денежных средств, распоряжения плательщика - физического лица и увеличения остатка электронных денежных средств получателя средств;

- уменьшения остатка электронных денежных средств плательщика и зачисления денежных средств на банковский счет получателя средств;

- уменьшения остатка электронных денежных средств плательщика и выдачи наличных денежных средств получателю средств - физическому лицу;

- уменьшения остатка электронных денежных средств плательщика и увеличения остатка электронных денежных средств получателя средств.

И наконец, в Положении № 266-П также перечислены операции, совершаемые с использованием банковских карт (операции разграничены в зависимости от статуса держателя карты – физическое лицо/ индивидуальный предприниматель/ представитель юридического лица). Например, клиент - физическое лицо (пункт 2.3.) осуществляет с использованием банковской карты следующие операции:

- получение наличных денежных средств в валюте Российской Федерации или иностранной валюте на территории Российской Федерации;

- получение наличных денежных средств в иностранной валюте за пределами территории Российской Федерации;

- оплату товаров (работ, услуг, результатов интеллектуальной деятельности) в валюте Российской Федерации на территории Российской Федерации, а также в иностранной валюте - за пределами территории Российской Федерации;

- иные операции в валюте Российской Федерации, в отношении которых законодательством Российской Федерации не установлен запрет (ограничение) на их совершение;

- иные операции в иностранной валюте с соблюдением требований валютного законодательства Российской Федерации.

Как видим, глобально операции с использованием карт могут быть разделены на две группы по признаку вида расчетов (расчеты с использованием наличных денежных средств или безналичные расчеты (переводы)) или по типу совершаемой операции (приходная или расходная операция совершается клиентом).

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации// "Собрание законодательства РФ", 29.01.1996, № 5, ст. 410.
2. Федерального закона «О национальной платежной системе» // "Собрание законодательства РФ", 04.07.2011, № 27, ст. 3872.
3. Положения об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием // "Вестник Банка России", № 17, 30.03.2005.
http://www.cbr.ru/credit/Gubzi_docs/survey_traNsfers_16.pdf

Возмещение за изымаемый для государственных или муниципальных нужд земельный участок

Аннотация. В современных условиях развития российского законодательства и практики его применения особое значение приобретают вопросы, связанные с возмещением при изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд его правообладателю. Не смотря на новеллы гражданского и земельного законодательства, правоприменительная практика последних лет свидетельствует о случаях нарушения установленного законом порядка изъятия земельного участка для государственных или муниципальных нужд, в том числе определения размера возмещения.

Ключевые слова: изъятие земельного участка для государственных и муниципальных нужд, рыночная стоимость изымаемого земельного участка, убытки, причиненные изъятием земельного участка.

Отношения по изъятию земельных участков для государственных и муниципальных нужд носят комплексный характер и регулируются нормами Гражданского кодекса Российской Федерации¹⁶⁴ (далее по тексту – Гражданский кодекс РФ, ГК РФ), Земельного кодекса Российской Федерации¹⁶⁵ (далее по тексту – Земельный кодекс РФ, ЗК РФ), а также рядом других нормативных правовых актов. Подтверждением этому служат нормы гражданского и земельного законодательства, отдельные из которых носят бланкетный характер (статьи 279-281 ГК РФ, статьи 56.2-56.12 ЗК РФ).

Изъятие допускается в исключительных случаях, установленных федеральными законами. В п. 1 ст. 49 ЗК РФ приведены только два основания изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд, которые связаны с выполнением международных договоров Российской Федерации, а также строительством, реконструкцией объектов государственного или местного значения в случае отсутствия иных возможных вариантов строительства и реконструкции указанных объектов. Приведенный выше перечень оснований не является исчерпывающим, поскольку могут быть и иные основания изъятия, предусмотренные федеральными законами. Так, с момента вступления в силу Федерального закона от 7 июня 2013 года № 108-ФЗ «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹⁶⁶ и до конца 2017 года на территориях субъектов Российской Федерации, в которых будут проводиться соответствующие матчи, возможно изъятие земельных участков и (или) расположенных на них объектов недвижимого и иного имущества, для размещения различных объектов инфраструктуры.

Земельные участки могут изыматься для государственных и муниципальных нужд у лиц, которые являются собственниками земельных участков, владеют и пользуются земельными участками на праве постоянного (бессрочного) пользования или на праве безвозмездного пользования, на праве пожизненного наследуемого владения, а также владеют и пользуются земельными участками по договору аренды.

Изъятие земельного участка для государственных или муниципальных нужд И.А. Елисеева определяет как действия уполномоченного органа государственной власти или местного самоуправления, направленные на прекращение прав на земельный участок у его собственника, землепользователя, землевладельца, арендатора для удовлетворения возникших публичных нужд, включая возмещение правообладателям земельных участков в

¹⁶⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

¹⁶⁵ Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 44. Ст. 4147.

¹⁶⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 23. Ст. 2866.

соответствии с действующим законодательством¹⁶⁷. В случае, если указанные лица по различным причинам не заключили соглашение об изъятии недвижимости (например, собственника изымаемого участка не устраивает выкупная цена или он против изъятия земельного участка), возможно принудительное изъятие земельного участка для государственных или муниципальных нужд по решению суда.

Гарантией защиты имущественных интересов правообладателей земельных участков является предусмотренное нормами гражданского и земельного законодательства возмещение понесенных ими при соответствующем изъятии имущественных потерь (в частности, ст. 281 ГК РФ, ст. 56.8 ЗК РФ).

При определении размера возмещения в него включаются:

- рыночная стоимость земельного участка, а также и иных объектов недвижимости, право частной собственности на которые подлежит прекращению;
- рыночная стоимость иных прав на земельные участки и объекты недвижимости, подлежащих прекращению;
- убытки, причиненные изъятием земельного участка;
- упущенная выгода.

Особенности определения размера возмещения в связи с изъятием земельных участков для публичных нужд определяются ст. 56.8 ЗК РФ, а также Федеральным законом от 29 июля 1998 года № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»¹⁶⁸ (далее по тексту – федеральный закон об оценочной деятельности).

В соответствии со статьей 3 федерального закона об оценочной деятельности под рыночной стоимостью объекта оценки понимается наиболее вероятная цена отчуждаемого объекта оценки на открытом рынке в условиях конкуренции, когда стороны сделки действуют разумно, располагая всей необходимой информацией, а на величине цены сделки не отражаются какие-либо чрезвычайные обстоятельства.

Отдельные авторы указывают на отождествление ст. 66 ЗК РФ рыночной стоимости земельного участка с его кадастровой стоимостью и рассматривают возможность закрепления правил об определении стоимости земельного участка, изымаемого для публичных нужд, в размере его кадастровой стоимости (проиндексированной на коэффициент ежегодной инфляции в случае, если кадастровая стоимость установлена более года назад)¹⁶⁹. Из материалов правоприменительной практики следует, что при рассмотрении судом дела о выкупе земельного участка выкупная цена должна определяться исходя из рыночной стоимости земельного участка на момент рассмотрения спора¹⁷⁰.

При изъятии земельного участка, на территории которого находится недвижимое имущество, например жилые помещения (жилой дом), магазин и другая недвижимость, в возмещение за изымаемое имущество включается рыночная стоимость указанных объектов недвижимости, право собственности на которые подлежит прекращению. Так, в соответствии со ст. 32 Жилищного кодекса Российской Федерации¹⁷¹ в размер возмещения за жилое помещение включаются:

- рыночная стоимость жилого помещения, рыночная стоимость общего имущества в многоквартирном доме с учетом доли в праве общей собственности на соответствующее имущество;
- все убытки, причиненные собственнику жилого помещения его изъятием, в том числе

¹⁶⁷ См.: Елисева И.А. Об изменениях в законодательстве, регулирующем изъятие земельных участков для государственных или муниципальных нужд // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 3. С. 97 - 103.

¹⁶⁸ Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 31. Ст. 3813.

¹⁶⁹ См.: Гаврилина Е.Ю., Бородкина Е.В. Изъятие земельных участков для публичных нужд: актуальные проблемы и тенденции // Закон. 2014. № 2. С. 70.; Петрухин М.В. Изъятие земельных участков для публичных нужд // Судья. 2015. № 2. С. 40 - 44.

¹⁷⁰ См.: Обзор судебной практики по делам, связанным с изъятием для государственных или муниципальных нужд земельных участков в целях размещения объектов транспорта (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 10.12.2015) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 1 (часть 1). Ст. 14,

убытки, которые собственник несет в связи с изменением места проживания, временным пользованием другим жилым помещением до приобретения в собственность иного жилого помещения (за исключением случаев, установленных законом), переездом, поиском другого жилого помещения для приобретения права собственности на него, оформлением права собственности на другое жилое помещение, досрочным прекращением своих обязательств перед третьими лицами, в том числе упущенную выгоду.

В отдельных случаях при определении размера возмещения собственнику изымаемых объектов недвижимости суды не учитывают наличие на земельном участке объектов недвижимого имущества, что приводит к неправильному определению равноценного возмещения и нарушению прав собственника¹⁷².

По соглашению с собственником земельного участка (жилого помещения) ему может быть предоставлен взамен изымаемого недвижимого имущества другой земельный участок (другое жилое помещение) с зачетом его стоимости в выкупную цену.

В случае изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд у лиц, являющихся субъектами права постоянного (бессрочного) пользования, пожизненного наследуемого владения, владеющих и пользующихся земельными участками на основании договора аренды или безвозмездного пользования, указанным лицам также предоставляется соответствующее возмещение. При этом рыночная стоимость подлежащих прекращению прав на такие земельные участки устанавливается с учетом особенностей, предусмотренных в ст. 56.8 ЗК РФ.

При разрешении споров, связанных с возмещением убытков, учитывается, что в состав реального ущерба входят не только фактически понесенные соответствующим лицом расходы, но и расходы, которые это лицо должно будет произвести для восстановления нарушенного права. Упущенной выгодой является неполученный доход, на который увеличилась бы имущественная масса лица, право которого нарушено, если бы нарушения не было. При разрешении споров, связанных с возмещением упущенной выгоды, следует принимать во внимание, что ее расчет, представленный истцом, как правило, является приблизительным и носит вероятностный характер¹⁷³.

Анализ норм гражданского, земельного законодательства позволяет сделать вывод о том, что констатировать эффективность правового регулирования изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд, в том числе определения возмещения за изымаемый участок допустимо при наличии функциональной взаимосвязанности норм указанных отраслей права, предполагающих целесообразное соотношение публичного и частного начал.

Литература

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс».
2. Федеральный закон от 29 июля 1998 года № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 31. Ст. 3813.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.
4. Земельный кодекс Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 44. Ст. 4147.
5. Жилищный кодекс Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации.

¹⁷² См.: Определение Верховного Суда РФ от 14.02.2017 по делу № 306-ЭС16-9944, А55-5004/2014 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷³ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

- Федерации. 2005. № 1 (часть 1). Ст. 14,
6. Федеральный закон от 7 июня 2013 года № 108-ФЗ «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 23. Ст. 2866.
 7. Определение Верховного Суда РФ от 14.02.2017 по делу № 306-ЭС16-9944, А55-5004/2014 // СПС «КонсультантПлюс».
 8. Обзор судебной практики по делам, связанным с изъятием для государственных или муниципальных нужд земельных участков в целях размещения объектов транспорта (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 10.12.2015) // СПС «КонсультантПлюс».
 9. Гаврилина Е.Ю., Бородкина Е.В. Изъятие земельных участков для публичных нужд: актуальные проблемы и тенденции // Закон. 2014. № 2. С. 70.; Петрухин М.В. Изъятие земельных участков для публичных нужд // Судья. 2015. № 2. С. 40 - 44.
 10. Елисеева И.А. Об изменениях в законодательстве, регулирующем изъятие земельных участков для государственных или муниципальных нужд // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 3. С. 97 - 103.

А.С. Аксенова

Понятие и юридическая природа договора займа

Аннотация. В статье рассматривается договор займа и его общие положения. Говорится о сторонах договора, их правах, обязанностях и ответственности. Также в статье приводятся проблемы, связанные с данным договором и пути их решения.

Ключевые слова: договор займа, заемщик, займодавец.

Одним из наиболее распространённых договоров на сегодняшний день является договор займа. По своей природе и характеристике он представляет денежное обязательство. В соответствии с частью 1 статьи 807 Гражданского кодекса РФ (далее ГК РФ) по договору займа одна сторона (займодавец) передаёт в собственность другой стороне (заёмщику) деньги или другие вещи, определённые родовыми признаками, а заёмщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества.

Рассмотрим данный договор по составу. Договор займа является реальным, то есть договор считается заключённым и права и обязанности сторон возникают с момента передачи займодавцем заёмщику денег или других родовых вещей, а не с момента достижения соглашения о совершении этих действий (как, например, в договорах купле-продаже, мены, аренды и других консенсуальных сделках).

Договор займа является односторонне обязывающим, то есть у одной стороны – займодавца есть только права, у другой стороны – заёмщика только обязанности. Договор займа – это один из не многих договоров в гражданском обороте, которые являются односторонне обязывающими, поскольку большинство договоров являются взаимно обязывающими (договор купли-продажи, мены, ренты, аренды, подряда, возмездных услуг и так далее).

Договор займа является двусторонним. Сторон всегда две: займодавец и заёмщик. Если на стороне займодавца или на стороне заёмщика или с обеих сторон выступают несколько лиц, договор займа всё равно будет двусторонним, так как в данном случае речь будет идти о множественности лиц в обязательстве, а не об изменении количества сторон.

По характеристике:

Договор займа может быть как возмездным, так и безвозмездным. Но в соответствии с законом презюмируется возмездным. Возмездность данного договора выражается в размере процентов от суммы займа, которые заёмщик обязан передать займодавцу вместе с суммой

долга. Презумпция возмездности означает, что даже, если в договоре нет ни слова о процентах, они всё равно подлежат уплате (часть 1 статьи 809 Гражданского кодекса РФ). Поэтому, когда стороны действительно хотят, чтобы договор был беспроцентным, это необходимо прямо указать. Однако из этого правила есть исключение.

Договор займа презюмируется безвозмездным если:

– заключён между физическими лицами на сумму, не превышающую 5000 рублей, и не связан с осуществлением предпринимательской деятельности хотя бы одной из сторон;

– по договору передаются не деньги, а другие вещи, определённые родовым признаком.

То есть необходимо иметь ввиду, что если заемщик занял денежную сумму свыше 5000 рублей, при этом ни о каких процентах оговорено не было, у займодавца право их взыскать всё равно есть.

В соответствии частью 1 статьи 808 ГК РФ договор займа между физическими лицами на сумму свыше 1000 рублей должен быть заключён в письменной форме, а в случае, когда займодавцем выступает юридическое лицо – независимо от суммы займа. Не соблюдение письменной формы не влечёт недействительности договора, поскольку в законе этого прямо не указано. Следовательно, применяются правила статьи 162 Гражданского кодекса РФ. То есть стороны лишаются права в случае спора ссылаться в подтверждение договора и его условий на свидетельские показания, но они не лишаются права приводить письменные и иные доказательства.

В подтверждение договора займа и его условий может быть предоставлена расписка заёмщика, удостоверяющая передачу ему займодавцем определённой денежной суммы.

Существенные условия договора займа.

1) Предмет договора: в качестве предмета займа могут выступать деньги либо родовые вещи (вещи, определяемые мерой, весом, числом, при утрате или повреждении которых можно предоставить аналогичные). Предмет договора поступает в собственность заёмщика. Следовательно, заёмщик имеет полное право владеть, пользоваться и распоряжаться денежными средствами или родовыми вещами, которые выступают в качестве предмета. Так же, именно заёмщик с момента заключения договора несёт риск случайной гибели или повреждения указанных денег или вещей. Условие о предмете является согласно закону единственным существенным условием договора займа¹⁷⁴.

2) Цена (размер процентов): это условие только для возмездного договора. Проценты определяются соглашением сторон, выраженным в договоре. Если в договоре отсутствует условие о размере процентов, то он определяется ставкой банковского процента (ставкой рефинансирования) по месту жительства займодавца, а если займодавец является юридическим лицом – по месту его нахождения.

При этом если в договоре отсутствуют иные соглашения, проценты выплачиваются ежемесячно до дня возврата суммы займа.

3) Срок: определяется также по соглашению сторон. Если срок возврата суммы займа договором не установлен или определяется моментом востребования, заёмщик обязан вернуть деньги в течение 30 дней со дня предъявления требования займодавцем. Именно поэтому условие о сроке не является существенным для данного договора.

Что касается досрочного возврата суммы займа, то здесь всё зависит от вида займа. В беспроцентном договоре заёмщик может вернуть весь долг досрочно. Если деньги были предоставлены под проценты, досрочно вернуть весь долг можно только согласия займодавца.

Соглашением сторон в договор могут быть включены иные условия.

Сторонами в договоре могут выступать любые субъекты гражданских прав, обладающие правосубъектностью (правоспособностью и дееспособностью в совокупности). А именно: физические лица (граждане РФ, иностранцы, лица без гражданства, а также индивидуальные предприниматели), юридические лица (но здесь имеются ограничения), Российская

¹⁷⁴ Романец, Ю.В.: Система договоров в гражданском праве России // М.: Юристъ, 2011. С. 68.

Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципалитеты в лице своих уполномоченных органов.

Как уже отмечалось, договор займа является односторонне обязывающим.

Займодавец имеет право требовать возврата суммы займа и уплаты процентов. Если имеет место целевой займ (статья 814 Гражданского кодекса РФ), когда деньги предоставляются заёмщику на определённые цели, займодавец имеет право контроля за их расходованием, а также право досрочно потребовать возврата суммы займа и уплаты причитающихся процентов, если заёмщик нарушит условие о целевом использовании средств.

Заёмщик обязан возвратить сумму долга и в возмездном договоре уплатить проценты в срок, предусмотренный договором или законом. При целевом займе, также, обязан обеспечить займодавцу возможность контролировать использование им денежных средств.

Также необходимо оговорить ответственность заёмщика. В соответствии со статьёй 811 Гражданского кодекса РФ если заёмщик не возвратит в срок сумму займа, то на эту сумму подлежат уплате проценты со дня, когда она должна была быть возвращена, до дня её возврата займодавцу.

При заключении договора займа наиболее важным видется оговорить условия о наличии или отсутствии процентов.

По своей природе и характеристике договор займа представляет денежное обязательство. В соответствии с частью 1 статьи 807 ГК РФ по договору займа одна сторона (займодавец) передаёт в собственность другой стороне (заёмщику) деньги или другие вещи, определённые родовыми признаками, а заёмщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество других полученных им вещей того же рода и качества.

Кроме того, договор займа является договором реальным, односторонне обязывающим.

Классифицируя договор займа, мы выяснили, что:

- по предмету, данный договор может быть денежным (наличные деньги);
- по форме составления может заключаться в письменной (если сумма договора не менее чем в 10 раз превышает установленный законом минимальный размер оплаты труда, и независимо от суммы, когда займодавцем является юридическое лицо) и в устной форме;
- по признаку платности договоры займа могут быть разделены на возмездные (на заёмщике лежит обязанность уплаты процентов) и безвозмездные (возврат денежной суммы или определённого количества вещей без уплаты процентов), причем возмездность договора изначально презюмируется законодателем, если иного не указано в договоре или в законе;
- по сроку исполнения договоры займа могут быть разделены на срочные и бессрочные;
- по наличию в договоре условия о цели использования заёмщиком объекта займа: целевые займы и без определённой цели;
- в зависимости от оснований возникновения заёмных обязательств договоры займа делятся на непосредственно заключённые заёмщиком и займодавцем, и возникшие из соглашений сторон по другим договорам о новации долга в заёмное обязательство;
- по обеспечению (или не обеспечению) исполнения заёмного обязательства можно выделить обеспеченные и не обеспеченные договоры займа.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Российская газета. – 25.12. 2013. – № 237.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 07.02.2017) // Собрание законодательства РФ, 05.12.1994, № 32, ст. 3301.
3. Блинников, Л. А. Заёмные отношения с участием граждан: автореф. дис. канд. юр. наук: Кубанский гос. аграрный ун-т. - Краснодар, 2005. – 19 с.

4. Воронцов, Г.А. Гражданское право. Краткий курс. За три дня до экзамена / Воронцов Григорий Арсентьевич. - М.: Феникс, 2017. - 927 с.
5. Гражданское право России. Практикум. Часть 2 / Под редакцией П.В. Рамзаева. - М.: Ай Пи Эр Медиа, 2010. - 248 с.
6. Романец, Ю.В.: Система договоров в гражданском праве России // М.: Юрист, 2011. С. 68.

М.Ю. Трифонова

К вопросу о форме договора дарения

Аннотация. В статье исследуются правовые нормы, определяющие форму договора дарения. Проанализированы отдельные виды форм договора дарения и те юридические признаки, которые их обуславливают. Сделан вывод о специфике отношений дарения, требующих дифференцированного подхода при решении вопроса об их оформлении.

Ключевые слова: устная и письменная формы договора дарения, нотариальное удостоверение договора дарения.

Требования к форме данного договора устанавливаются в зависимости от характера даримого имущества и от юридической природы самого дарения.

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

Учитывая данный подход, к числу договоров дарения, совершаемых в устной форме, можно отнести достаточно широкий круг сделок, в том числе направленных на безвозмездное отчуждение недвижимости. Выходит, если договор продажи дорогостоящих вещей должен облекаться в письменную форму, то по реальному договору дарения дорогостоящей вещи достаточно вручить одаряемому, например, ключи от автомобиля или квартиры, паспорт на техническое средство, свидетельство о праве собственности на квартиру. Даже с точки зрения обывателя это выглядит сомнительно, не говоря уже о требованиях, предъявляемых, в частности, к отчуждению недвижимости и автотранспортных средств с позиции специального законодательства¹⁷⁵.

Так, Закон "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" предусматривает не только перечень необходимых документов для регистрации перехода права собственности на недвижимость, но и требования, предъявляемые к таким документам. Согласно ст. 17 данного Закона для перехода права собственности требуется, помимо иных обязательных документов, договор, совершенный в простой письменной форме (ст. 18). Именно договор, совершенный в простой письменной форме, по смыслу Закона является основанием для перехода права собственности на соответствующее имущество, а не предоставление одаряемым в окошко государственного регистратора связки ключей от квартиры или свидетельства о праве собственности на нее. С позиции специального законодательства предоставлением договора обременена и процедура изменения данных о собственнике транспортного средства, что также исключает возможность заключения договора дарения транспортного средства в устной форме.

Договор дарения по критерию встречного предоставления относится к группе безвозмездных договоров. При соотношении механизмов реализации конструкций возмездного и безвозмездного договоров обратим внимание на одну принципиальную

¹⁷⁵ Соломин С.К. Форма договора дарения // Право и экономика. 2015. №1.

особенность, предусмотренную п. 3 ст. 423 ГК РФ: "Договор предполагается возмездным, если из закона, иных правовых актов, содержания или существа договора не вытекает иное". Иными словами, если мы точно не можем установить, что заключенный договор является безвозмездным, он должен считаться возмездным.

В некоторых случаях закон прямо вводит презумпцию безвозмездности договора. В частности, это сделано в отношении договора хранения вещей в гардеробах организаций, построенного по конструкции публичного договора (ст. 924 ГК РФ). Однако если такого указания в законе нет, стороны своим соглашением должны предусмотреть, что договор носит безвозмездный характер. Это можно сделать только в том случае, если договор будет совершен в письменной форме.

Передача имущества в отсутствие письменного договора будет основана на презумпции возмездности отношений между участниками совершенной сделки. Это, в частности, означает, что в случае спора установление факта совершения сделки с помощью средств доказывания, допустимых для соответствующей ситуации, еще не доказывает того, что это сделка дарения. Сторона, настаивающая на том, что совершенная сделка является сделкой дарения, должна привести дополнительные доказательства. Естественно, что возможность привлечения свидетельских показаний касается лишь случаев отчуждения имущества между гражданами стоимостью не более десяти тысяч рублей. Таким образом, сама конструкция безвозмездного договора предопределяет необходимость его совершения в простой письменной форме.

Обратимся к соотношению норм пунктов 1 и 2 ст. 574 ГК РФ. Некоторые авторы полагают, что нормой пункта первого охватываются все сделки дарения, за исключением договоров, содержащих обещание дарения в будущем, и договоров дарения, по которым дарителем выступает юридическое лицо и стоимость дара превышает три тысячи рублей. Это, в свою очередь, послужило основанием для утверждения типа: поскольку именно для договоров дарения, поименованных в п. 2 ст. 574 ГК РФ, предусмотрена обязательная письменная форма, все остальные договоры дарения, построенные по реальной конструкции, могут совершаться в устной форме. Однако это не совсем так. Для того чтобы установить связь норм, содержащихся в пунктах 1 и 2 ст. 574 ГК РФ, ответим на два вопроса:

- 1) какие случаи дарения подпадают под действие нормы пункта первого указанной статьи;
- 2) как соотносятся понятия "дарение" и "договор дарения", используемые по содержанию ст. 574 ГК РФ?

Отвечая на первый вопрос, заметим, что договор дарения может быть направлен на передачу вещи, передачу имущественного права требования, а также на освобождение от имущественной обязанности. Норма п. 1 ст. 574 ГК РФ затрагивает только те действия, составляющие предмет договора дарения, которые связаны с передачей дара путем непосредственного его вручения, символической передачи либо вручения правоустанавливающих документов.

Из данного тезиса вытекают два следствия. Во-первых, норма п. 1 ст. 574 ГК не касается дарения в форме освобождения одаряемого от имущественной обязанности. Во-вторых, не касается она и ситуаций по передаче права требования, поскольку "вручение дара", "символическая передача", "вручение правоустанавливающих документов" характеризуют лишь те действия, которые либо непосредственно, либо опосредованно связаны с вещью. Изложенное позволяет констатировать, что исследуемая норма касается лишь случаев дарения вещи.

Для ответа на второй вопрос обратим внимание на то, что в нормах п. п. 1 и 2 ст. 574 ГК РФ законодатель использует разные понятия, а именно, "дарение" и "договор дарения". Дарение для цели ст. 574 ГК РФ используется в значении сделки-способа, то есть действия по передаче дара. Договор дарения - это всегда сделка-основание, представляющее собой соглашение сторон. Когда договор дарения совершается по консенсуальной конструкции, дарение (сделка-способ) представляет собой исполнение обязательства, возникающего из договора дарения (сделки-основания). При совершении реального договора дарения мы можем наблюдать

совпадение в одной временной точке сделки-способа (действия по передаче дара) и сделки-основания (договора дарения).

Норма п. 1 ст. 574 ГК РФ устанавливает возможность совершения дарения в устной форме за исключением случаев, предусмотренных пунктом вторым данной статьи. Эти случаи-исключения, касаются не самих договоров дарения (которые по прямому указанию закона заключаются в обязательной письменной форме), а тех действий, которые непосредственно связаны с передачей дара (сделок-способов): действия по передаче дарителем – юридическим лицом дара, стоимостью свыше трех тысяч рублей и действия по передаче дара в будущем.

Приведенный тезис позволяет представить механизм реализации договоров дарения, поименованных в п. 2 ст. 574 ГК РФ. Договор, содержащий обещание дарения в будущем, заключается в обязательной письменной форме, несоблюдение которой влечет ничтожность договора (п. 2 ст. 574 ГК РФ). Данный договор предполагает совершение действия (исполнение договора) после его заключения, которое тоже должно быть совершено в письменной форме (п. 1 ст. 574 ГК РФ). При несоблюдении простой письменной формы сделки-способа (исполнения договора) наступают последствия, предусмотренные п. 1 ст. 162 ГК РФ, а не те, которые обозначены в качестве последствий несоблюдения письменной формы договора, содержащего обещание дарения в будущем.

Договор, по которому дарителем выступает юридическое лицо и стоимость дара превышает три тысячи рублей, заключается также в обязательной письменной форме (п. 2 ст. 574 ГК РФ). Момент его заключения определяется моментом передачи дара, которая также совершается в письменной форме (п. 1 ст. 574 ГК РФ). Иначе говоря, после того, как стороны придали соглашению письменную форму, оно приобретает силу договора с момента письменной оформленной передачи дара. Это означает, что совершение договора, по которому дарителем выступает юридическое лицо и стоимость дара превышает три тысячи рублей, подтверждается двумя документами – непосредственно подписанным договором и документом, удостоверяющим принятие дара.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 07.02.2017) / Справочно-правовая система «Консультант Плюс».
2. Гражданское право. Том 2. Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: Проспект, 2015.
3. Соломин С.К. Форма договора дарения // Право и экономика. 2015. №1.
4. Слесарев С. Признание договора дарения недействительным // СПС КонсультантПлюс. 2017.

О.В. Ерьско

Этапы, формы и способы реорганизации юридических лиц

Аннотация. В статье на основе анализа современного гражданского законодательства, практики его применения, положений Концепции развития гражданского законодательства РФ сформировано представление о правовой сущности реорганизации как одного из способов прекращения юридических лиц.

Ключевые слова: юридическое лицо, реорганизация, государственная регистрация.

Для возникновения юридического лица требуется прохождение предусмотренной нормативными правовыми актами процедуры государственной регистрации, т.е. моментом создания юридического лица считается момент внесения записи о нем в Единый государственный реестр юридических лиц.

Вместе с тем, юридические лица могут образовываться не только в результате их создания. Зачастую появление новых юридических лиц является следствием реорганизации других юридических лиц. Статьей 57 ГК РФ определено, что реорганизация юридического лица (слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование) может быть осуществлена по решению его учредителей (участников) или органа юридического лица, уполномоченного на то учредительным документом.

Допускается реорганизация юридического лица с одновременным сочетанием различных ее форм. Допускается реорганизация с участием двух и более юридических лиц, в том числе созданных в разных организационно-правовых формах, если законом предусмотрена возможность преобразования юридического лица одной из таких организационно-правовых форм в юридическое лицо другой из таких организационно-правовых форм¹⁷⁶. Ограничения реорганизации юридических лиц могут быть установлены законом.

Юридическое лицо считается реорганизованным, за исключением случаев реорганизации в форме присоединения, с момента государственной регистрации юридических лиц, создаваемых в результате реорганизации.

Государственная регистрация юридического лица, создаваемого в результате реорганизации, допускается не ранее истечения соответствующего срока для обжалования решения о реорганизации.

Согласно ст. 13.1 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» юридическое лицо в течение трех рабочих дней после даты принятия решения о его реорганизации обязано в письменной форме сообщить в регистрирующий орган о начале процедуры реорганизации, в том числе о форме реорганизации, с приложением решения о реорганизации.

В соответствии со ст. 16 вышеназванного закона реорганизация юридического лица в форме преобразования считается завершенной с момента государственной регистрации вновь возникшего юридического лица, а преобразованное юридическое лицо – прекратившим свою деятельность.

Реорганизация юридических лиц в форме слияния считается завершенной с момента государственной регистрации вновь возникшего юридического лица, а реорганизованные в форме слияния юридические лица – прекратившими свою деятельность.

Реорганизация юридического лица в форме разделения с момента государственной регистрации последнего из вновь возникших юридических лиц считается завершенной, а реорганизованное в форме разделения юридическое лицо – прекратившим свою деятельность.

Реорганизация юридического лица в форме выделения с момента государственной регистрации последнего из вновь возникших юридических лиц считается завершенной. Реорганизация юридического лица в форме присоединения с момента внесения в Единый государственный реестр юридических лиц записи о прекращении деятельности последнего из присоединенных юридических лиц считается завершенной¹⁷⁷.

В связи с этим юридический факт появления новой организации вследствие реорганизации иных юридических лиц также определяется моментом внесения необходимых записей в Единый государственный реестр юридических лиц. Ведение указанного реестра находится в компетенции уполномоченных государственных органов (например, ФНС России).

Процедура государственной регистрации довольно детально прописана в нормативных правовых актах, среди которых базовым является Федеральный закон «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей», в котором установлено, что государственная регистрация осуществляется в срок не более чем пять рабочих дней со дня представления документов в регистрирующий орган.

¹⁷⁶ Габов А.В., Гутников О.В., Доронина Н.Г. Юридические лица в российском гражданском праве: монография: в 3 т. / отв. ред. А.В. Габов. М.: ИЗИСП, ИНФРА-М, 2015. Т. 1: Общие положения о юридических лицах. С. 97

¹⁷⁷ Беялова А.М. Правовые основы реорганизации юридических лиц: история и современность // Экономика. Право. Общество. 2016. № 4(8). С. 19

Согласно п. 1 ст. 9 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» представление документов в регистрирующий орган непосредственно или через многофункциональный центр может быть осуществлено заявителем либо его представителем, действующим на основании нотариально удостоверенной доверенности.

В нормативных правовых актах регламентирована и процедура подачи необходимой документации для государственной регистрации юридического лица. Установлено, что заявитель подает в уполномоченный государственный орган необходимый комплект документов, который выступает основанием для процедуры государственной регистрации юридического лица. В регистрирующий орган документы могут быть направлены почтовым отправлением с объявленной ценностью при его пересылке с описью вложения, представлены непосредственно либо через многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг, направлены в форме электронных документов, подписанных электронной подписью, с использованием информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети Интернет, включая Единый портал государственных и муниципальных услуг¹⁷⁸.

Законный порядок образования юридического лица подразумевает и соблюдение процедуры идентификации заявителя. В соответствии с п. 1.2 ст. 9 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» необходимые для государственной регистрации заявления, уведомление или сообщение удостоверяются подписью заявителя, подлинность которой должна быть засвидетельствована в нотариальном порядке. При этом заявитель указывает свои паспортные данные или, в соответствии с законодательством РФ, данные иного удостоверяющего личность документа и идентификационный номер налогоплательщика (при его наличии).

Таким образом, юридическое лицо считается образованным (как созданным, так и реорганизованным) с момента внесения регистрирующим органом соответствующей записи в Единый государственный реестр юридических лиц.

В настоящее время Российское законодательство выделяет пять видов реорганизации: слияние, присоединение, разделение, выделение преобразование. Рассмотрим предпосылки расцвета процессов по реорганизации во время кризиса по всем ее видам.

Самым популярным видом реорганизации является слияние. Это объясняется тем, что слияние характерно для всех фирм: и мелких, и средних, и крупных. Мелкие фирмы проводят слияние с целью «выживания», так как в кризисный период больше всего страдают именно такие фирмы, для того чтобы остаться на рынке им необходимо принимать решения о слиянии с другой такой же фирмой или же со средней фирмой. Средние фирмы проводят слияние с мелкими или такими же средними фирмами с целью уменьшения издержек за счет объединения активов двух или более компаний. Крупные компании проводят слияние для еще большего укрепления на рынке и соответственно получения еще большей прибыли, что, в свою очередь, зависит от размеров фирмы.

Присоединение в период кризиса характерно для мелких фирм, которые перестают существовать как самостоятельная единица рынка и присоединяются к средним или крупным фирмам. Преимущества мелких фирм в таком случае, очевидно, оно заключается в укреплении на рынке, а для средних и крупных фирм, преимуществом является приток активов от мелких фирм за счет присоединения.

Разделение характерно для средних и крупных фирм, так как при разделении создаются новые юридические лица, более мелкие по размерам, чем юридическое лицо, разделение которого произошло. В период кризиса компании должны придумывать новые решения для стабильного существования на рынке, одним из таких решений является диверсификация производства. Так, в результате разделения фирма, ранее специализировавшаяся на производстве лишь одного продукта производственной структуры, может перейти к

¹⁷⁸ Петровичева Ю.В., Курбанов Р.А. Теория и практика правового регулирования предпринимательской деятельности: Учебно-методическое пособие. М.: РЭУ, 2015. С. 41.

многопрофильному производству с широкой номенклатурой выпускаемой продукции. Для диверсификации производства фирма может также использовать реорганизацию в виде выделения нового юридического лица, при этом основная фирма (из которой производится выделение) не перестает существовать как юридическое лицо. Выделение так же, как и разделение характерно для средних и крупных фирм.

Преобразование изменение организационно-правовой формы юридического лица - характерно для всех видов фирм (мелкие, средние, крупные). При данной форме реорганизации также прекращается первоначальное лицо, но одновременно с этим возникает новое, к которому в порядке универсального правопреемства переходят все права и обязанности преобразуемого лица.

Новеллой главы 4 ГК РФ являются положения о возможности осуществления смешанной реорганизации. Согласно пп. 2 и 3 ст. 57 ГК РФ допускается, по общему правилу, реорганизация юридического лица с одновременным сочетанием различных ее форм, а также реорганизация с участием двух и более юридических лиц, в том числе созданных в разных организационно-правовых формах. Например, из акционерного общества можно будет выделить два общества с ограниченной ответственностью, одно из которых можно присоединить к производственному кооперативу, а по второму провести слияние с другим обществом с ограниченной ответственностью, в результате которого возникнет акционерное общество.

В случаях, прямо установленных законом, для смешанной реорганизации могут быть предусмотрены определенные ограничения.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 07.02.2017) / Справочно-правовая система «Консультант Плюс».
2. Белялова А.М. Правовые основы реорганизации юридических лиц: история и современность // Экономика. Право. Общество. 2016. № 4(8). С. 19
3. Габов А.В., Гутников О.В., Доронина Н.Г. Юридические лица в российском гражданском праве: монография: в 3 т. / отв. ред. А.В. Габов. М.: ИЗиСП, ИНФРА-М, 2015. Т. 1: Общие положения о юридических лицах. С. 97
4. Гражданское право. Том 2. Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: Проспект, 2015.
5. Жминько Н.С., Черненко Т.А. Реорганизация юридических лиц // Формирование экономического потенциала субъектов хозяйственной деятельности: проблемы, перспективы, учетно-аналитическое обеспечение: Сборник трудов конференции (Краснодар, 20-22 апреля 2016г.). Майкоп: Магарин О.И., 2016. С. 341-344
6. Петровичева Ю.В., Курбанов Р.А. Теория и практика правового регулирования предпринимательской деятельности: Учебно-методическое пособие. М.: РЭУ, 2015. С. 41.

Т.Б. Ульянова

Общетеоретические и правовые аспекты договора розничной купли-продажи в российском гражданском праве

Аннотация. Розничная купля-продажа является наиболее распространенной разновидностью купли-продажи и именно она играет первоочередную роль в удовлетворении потребностей граждан. В данной статье рассмотрены вопросы толкования некоторых норм гражданского законодательства РФ о договоре розничной купли-продажи. А также анализируются теоретические взгляды ученых на квалифицирующие признаки договора, такие как субъекты и предмета договора розничной купли-продажи.

Ключевые слова: продажа товара, договор, возмездность, продавец, покупатель, розничная купля.

Договор розничной купли-продажи является одним из основных видов обязательств по передаче имущества в собственность или в иное вещное право.

Легальное определение договора розничной купли-продажи закреплено в ст. 492 ГК РФ. Так, договором розничной купли-продажи признается договор в силу которого продавец-предприниматель, занимающийся розничной продажей товаров, принимает на себя обязанность передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью, а последний, в свою очередь, обязуется этот товар принять и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

Основными отличительными признаками обязательства из договора розничной купли-продажи являются: возмездность, бесповоротная смена собственника имущества и обусловленная этим уплата покупной цены в виде денежной суммы.

Договор розничной купли-продажи является двусторонним (взаимным, синаллагматическим), его участниками могут быть любые субъекты гражданского права с учетом субъектных особенностей. К отличительным признакам договора розничной купли-продажи относится личность продавца, в качестве которого может выступать только субъект гражданского права, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу.

Продавец и покупатель обычно представлены одним лицом, в противном случае в обязательстве имеет место множественность лиц. При этом, дело не в количестве лиц, а в том, что договор розничной купли-продажи как юридический факт обуславливает «равномерно двухстороннее» обязательство: каждая сторона здесь является и кредитором, и должником, а их обязанности носят, как отмечает И.А. Покровский «встречный, взаимосвязанный и взаимообуславливающий характер»¹⁷⁹. В связи с этим договор розничной купли-продажи является двусторонне-обязывающим, т.е. продавец-должник покупателя и наоборот.

Основные обязанности сторон состоят в передаче товара продавцом в собственность покупателя для целей, не связанных с предпринимательской деятельностью, т.е. для личного, семейного, домашнего использования, и в его приемке и оплате покупателем, при этом обязанности продавца передать товар в собственность покупателя корреспондирует право покупателя потребовать его передачу, а обязанности покупателя уплатить покупную цену - право продавца потребовать ее уплаты. Неисполнение (ненадлежащее исполнение) должником обязанностей обычно влечет возникновение неблагоприятных последствий (санкций), а иногда и других последствий согласно закону или договору.

Взаимный характер договора розничной купли-продажи следует из самого его названия: он состоит из двух элементов, корреспондирующих друг другу - «купли» и «продажи». «Купля» и «продажа» - это две стороны одного договора, тесно связанные между собой.

Договор розничной купли-продажи является возмездным договором. Возмездным в силу п. 1 ст. 423 ГК РФ является договор, по которому сторона должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей. Как правило, возмездный характер договора следует из его определения, однако в некоторых случаях в законе содержится прямое указание на возмездность договора.

Предоставление платы в виде денежного возмещения одной стороной договора за исполнение обязанностей другой стороной является наиболее типичным случаем исполнения встречных обязательств. Что касается иных встречных предоставлений, то требования к их форме в ст. 423 ГК РФ не конкретизируются. На практике иные встречные предоставления выражаются в таких формах, как товары, работы, услуги, имущественные права, информация и т. п. Для большинства договоров в ГК РФ форма встречного предоставления установлена

¹⁷⁹ Покровский И.А. История римского права. СПб, изд.-торг. дом «Летний сад», 1998. С. 425

императивно. Так, например, для договора розничной купли-продажи установлена форма встречного предоставления в виде платы, т.е. денежной суммы.

Возмездность договора розничной купли-продажи (п.1 ст.423 ГК РФ)[2] связывается с тем, что имеется два встречных предоставления – денежное (в виде покупной цены) и товарное (в виде предмета договора). А так как возмездным договором является любой двусторонний договор (хотя и не всякий возмездный договор носит взаимный характер), возмездность договора купли-продажи можно рассматривать в связи и в продолжение его взаимности.

Договор розничной купли-продажи всегда является консенсуальным, так как заключенным считается с момента, когда стороны достигли соглашения по всем существующим условиям. Данный договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта¹⁸⁰.

Консенсуальная модель договора розничной купли-продажи обусловлена его легальным определением, в котором указано, что продавец обязуется, а не передает, вещь (товар), а покупатель обязуется принять и оплатить его стоимость

В ст. 493 ГК РФ указано, что договор розничной купли-продажи в надлежащей форме считается заключенным с момента выдачи продавцом покупателю кассового или товарного чека или иного подтверждающего оплату товара документа.

На первый взгляд, между ст. 492 и ст. 493 ГК РФ имеется некоторое противоречие (в ст. 492 договор можно определить как консенсуальный, а ст. 493 указывает на его реальный характер). Это в свою очередь породило немало дискуссий в юридическом обществе о характере договора розничной купли-продажи¹⁸¹.

Тем не менее в науке гражданского права большинство ученых схожи во мнении, что договор розничной купли-продажи следует считать консенсуальным. Несмотря на то что момент вступления договора в силу порой совпадает с фактической передачей товара (как это происходит в данном случае с договором розничной купли-продажи), нужно говорить об особом порядке заключения договора купли-продажи и о том, что он исполняется в момент заключения, но не о реальном характере договора¹⁸².

Между тем противоположную позицию можно встретить у А.М. Эрделевского, который считает, что договор розничной купли-продажи является реальным.

Думается, что несмотря на некоторые черты «реальности» договора розничной купли-продажи, его модель стоит определить как консенсуальную, а нормы ст. 493 ГК РФ следует рассматривать как особый порядок исполнения сделки.

В настоящее время на правовое регулирование розничной купли-продажи направлены множество как гражданско-правовых нормативных правовых актов, так и нормативных правовых актов смежных отраслей права, как частного, так и публичного права.

Действующее в России гражданское законодательство, которое направлено на регулирование правоотношений розничной купли-продажи, прежде всего, базируется на общепризнанных международных нормах, которые согласно п. 4 ст.15 Конституции РФ¹⁸³ и ст.7 ГК РФ, как и международные договоры РФ, являются составной частью ее правовой системы.

Это означает, что ратифицированные Россией международные акты имеют приоритет над национальным законодательством. Если международным договором РФ установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены законом, то применяются правила международного договора.

Основополагающим актом национального законодательства РФ, посвященным розничной

¹⁸⁰ . Кияшко В. Реальные (консенсуальные) договоры в гражданском обороте // Право и экономика. 2009. № 5. С. 39.

¹⁸¹ Терешко Ю. Договор розничной купли-продажи - это договор консенсуальный или реальный? // ЭЖ-ЮРИСТ. 2010. № 25. С. 16.

¹⁸² Суханов Е.А. Гражданское право: В 4 т. Обязательственное право: учебник (том 3), М.: Волтерс Клувер, 2011. С. 64

¹⁸³ Конституция РФ (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 года) (учетом поправок от 21 июля 2014 г.) // Российская газета от 25 декабря 1993 года. № 237

купле-продаже, является Гражданский кодекс РФ (Часть 2, Глава 30).

Наряду с ГК РФ источниками правового регулирования отношений по розничной купле-продаже являются иные федеральные законы.

К не урегулированным ГК РФ отношениям по договору розничной купли-продажи с участием покупателя-гражданина применяются законы о защите прав потребителей и иные правовые акты, принятые в соответствии с ними (п. 3 ст. 492 ГК РФ). Прежде всего, Закон РФ «О защите прав потребителей»¹⁸⁴.

В некоторых случаях, предусмотренных ГК РФ, допускается регулирование отношений по розничной купле-продаже указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ (правовыми актами), а также ведомственными актами.

Все большее значение в правоприменительной практике приобретают материалы судебно-арбитражной практики. Несмотря на то, что судебная практика в России не является источником права, тем не менее, при рассмотрении конкретных дел нижестоящими судебными инстанциями используются обзоры практики.

Литература

1. Конституция РФ (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 года) (учетом поправок от 21 июля 2014 г.) // Российская газета от 25 декабря 1993 года. № 237

2. Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 5 мая 2014 г.) // СЗ РФ. 1994. № 32. ст. 3301.

3. Закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (в ред. от 5 мая 2014 г.) // Российская газета. 7 апреля 1992 г.

4. Кияшко В. Реальные (консенсуальные) договоры в гражданском обороте // Право и экономика. 2009. № 5. С. 39.

5. Покровский И.А. История римского права. СПб, изд.-торг. дом «Летний сад», 1998. С. 425

6. Суханов Е.А. Гражданское право: В 4 т. Обязательственное право: учебник (том 3), М.: Волтерс Клувер, 2011. С. 64

7. Терешко Ю. Договор розничной купли-продажи - это договор консенсуальный или реальный? // ЭЖ-ЮРИСТ. 2010. № 25. С. 16.

Е.Б. Васина

Правовые аспекты регистрации СМИ

Аннотация. Данная статья затрагивает процесс регистрации СМИ. Содержит понятие того, как это происходит и благодаря каким факторам, а также кто этим занимается. Рассматриваются законы и подзаконные акты, согласно которым можно или нельзя распространять информацию. Описываются основные этапы регистрации СМИ и выхода их в свет.

Ключевые слова: регистрация, законность, распространение, информация, аспекты, право, ответственность.

Для каждого СМИ обязательным условием является государственная регистрация. Этот процесс обеспечивает законность издания и распространения СМИ. К средствам массовой информации относятся периодические издания печатного или электронного формата, теле- и радиопрограммы, видео- или кинохроникальные программы а также иные формы периодического распространения информации в массовых масштабах.

Деятельность незарегистрированных СМИ, подразумевающая создание или массовое распространение информационной продукции без государственной регистрации, является

¹⁸⁴ Закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (в ред. от 5 мая 2014 г.) // Российская газета. 7 апреля 1992 г.

незаконной, и влечет за собой административную ответственность. Штрафы по данной статье варьируются от 1 000 до 30 000 рублей [4].

Столкнуться с необходимостью регистрации СМИ могут два типа клиентов:

1). Физические и юридические лица, которые планируют создание СМИ, как бизнес-проект, информационно-просветительская деятельность или образовательная. Для таких лиц, регистрация средств массовой информации должна стоять на первом плане, чаще всего государственная регистрация делается еще до создания проекта¹⁸⁵.

2). Также государственная регистрация необходима физическим или юридическим лицам, которые изначально ведут информационную деятельность для других целей. Допустим, в качестве хобби или для общения. Примерами могут быть создатели небольших веб-сайтов, личных или корпоративных блогов или форумов, постепенно набравших популярность и получивших обширную аудиторию. Необходимость регистрации в качестве СМИ для них возникает, когда их проекты перерастают в полноценные информационные ресурсы, и становится способом легализации информационной деятельности [2]. Они могут воспринимать регистрацию СМИ, как необходимый этап для превращения личного проекта в коммерческий, либо как вынужденную меру «Каждому гарантируется свобода мысли и слова. Не допускается пропаганда или агитация, возбуждающие социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду. Гарантируется свобода массовой информации. Цензура запрещается»¹⁸⁶.

Государственная регистрация СМИ обязательна для следующих типов информационных проектов:

Во-первых, это периодические печатные издания – это газеты, журналы, альманахи, бюллетени и другая печатная продукция тиражом в 1000 и более экземпляров, которая имеет текущий номер, постоянное название и публикуется не реже 1 раза в год;

Во-вторых, периодическая аудиовизуальная продукция – теле-, радио-, видео- или кинохроникальная программа, то есть, совокупность периодических аудио- или аудиовизуальных материалов (передач), которая имеет постоянное название и выходит в эфир не реже 1 раза в год;

В-третьих, это информационное агентство – согласно закону, информагентства одновременно имеют статус СМИ, издателя, распространителя и редакции СМИ;

В-четвертых, прочие СМИ. Этот пункт, помимо прочих, включает в себя веб-сайты, сетевые издания, программы Интернет-вещания, которые планируют вести деятельность по распространению массовой информации в качестве СМИ, либо ресурсы, суточная аудитория которых превышает 3000 посетителей.

Отдельного внимания в государственной регистрации требует редакция средств массовой информации, если она создается в качестве юридического лица.

Рассмотрим когда государственная регистрация средств массовой информации не является обязательной:

Во-первых, когда учредителем СМИ являются органы государственной власти, а само СМИ создается исключительно для публикации официальных сообщений;

Во-вторых, в том случае, если тираж средств массовой информации составляет менее 1000 экземпляров;

В-третьих, когда радио- или телепрограммы, распространяются при помощи кабельных сетей, а их вещание ограничено одним помещением, либо территорией одного учреждения, предприятия или учебного заведения, а также при аудитории, не превышающей 10 абонентов.

¹⁸⁵ Федеральный закон от 26.12.2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».

¹⁸⁶ Конституция Российской Федерации. Глава 2 «Права и свободы человека и гражданина». Статья 29. Москва: Эксмо, 2017. – 32 с.

Стоит отметить, что хоть государственная регистрация средств массовой информации в вышеуказанных случаях и не обязательна, однако, все же может быть создана на добровольной основе¹⁸⁷.

Далее рассмотрим преимущества регистрации сайта как СМИ:

- 1) Получение статуса СМИ дает правовое преимущество для информационного ресурса;
- 2) Статус электронного СМИ после государственной регистрации позволяет вести легальную информационную деятельность, а также получать от нее прибыль;
- 3) Государственная регистрация дает возможность получать аккредитацию на мероприятия и пресс-конференции, а также делать официальные запросы в государственные органы, на которые должностные лица обязаны давать ответы;
- 4) Право не разглашать сведения об «источнике информации», за исключением случаев получения официального судебного запроса;
- 5) Это обеспечение защиты материалов сайта законом РФ «Об авторских и смежных правах»;
- 6) При наличии регистрации СМИ не несут ответственность за комментарии пользователей, которые нарушили законодательство РФ, на том или ином сайте¹⁸⁸.

Теперь рассмотрим, как происходит сам процесс регистрации СМИ. Производится государственная регистрация в территориальных органах Федеральной службы по надзору за соблюдением законодательства в сфере массовых коммуникаций и охране культурного наследия (Роскомнадзор). При условии того, что распространение изданий или вещание теле- и радиопрограмм ограничивается рамками одного региона. В случае если распространение/вещание планируется вести в нескольких регионах, регистрацию следует проходить в головном отделении Роскомнадзора в городе Москве. Учредителями средств массовой информации могут выступать как отдельные граждане, так и объединения граждан, предприятия, государственные органы. Срок рассмотрения заявления на регистрацию составляет 1 месяц.

Для прохождения процедуры регистрации СМИ необходимо Заявление и пакет документов, включающий в себя:

Во-первых, это документ об уплате государственной пошлины, которая начисляется в зависимости от типа и тематики СМИ (например, для изданий рекламного характера пошлина будет в 5-10 раз выше стандартной, а для изданий культурно-просветительской тематики, а также СМИ для инвалидов, детей, подростков – ниже), а также от региона регистрации;

Во-вторых, это нотариально заверенная копия паспорта заявителя;

В-третьих, это доверенность, если заявление и ведение дел в регистрирующем органе производится третьим лицом;

В-четвертых, это нотариально заверенная копия документа о праве использования доменного имени (для сайтов);

В-пятых, это пакет документов, в который входят заверенные копии Устава, свидетельства о регистрации юридического лица, свидетельства о внесении в Единый государственный реестр юридических лиц, выписки из ЕРГЮЛ, свидетельства о постановке на учет в налоговом органе учредителя СМИ (для юридических лиц);

В-шестых, это дополнительные документы, к примеру, оригинал-макет предполагаемого печатного издания (в зависимости от тематики и типа издания).

Следует отметить, что зачастую лица, желающие зарегистрировать СМИ, испытывают сложности с заполнением заявления и формированием пакета документов. Из-за этого

¹⁸⁷ Закон РФ от 27.12.1991 № 2124-1 (ред. от 03.07.2016 г.) «О средствах массовой информации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 15.07.2016 г.).

¹⁸⁸ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.), (с изменениями от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января, 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) ETS №. Статья 10 «Свобода выражения мнения»

существует риск отказа в регистрации, при котором уплаченные пошлины не возвращаются¹⁸⁹ [с. 301].

Литература

1. Федеральный закон от 26.12.2008 г. № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».
2. Закон РФ № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» от 08.08.2001 г.
3. Закон РФ от 27.12.1991 № 2124-1 (ред. от 03.07.2016 г.) «О средствах массовой информации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 15.07.2016 г.).
4. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 17.04.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 18.05.2017). КоАП РФ, Статья 13.21. «Нарушение порядка изготовления или распространения продукции средства массовой информации».
5. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.), (с изменениями от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января, 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) ETS №. Статья 10 «Свобода выражения мнения»
6. Конституция Российской Федерации. Глава 2 «Права и свободы человека и гражданина». Статья 29. Москва: Эксмо, 2017. – 32 с.
7. «Реформа государственного управления в России: правовой аспект» Игорь Нязбеевич Барциц, 2008 г. – 508 с.

С.А. Чиркаев

Коллизионные вопросы действительности завещания

Аннотация. В статье автор описывает современное коллизионное регулирование отношений в сфере наследования по завещанию. При этом отдельно рассматриваются проблемы отыскания права, применимого к отношениям в сфере содержания завещания, а также к завещательной дееспособности и форме завещательного акта.

Ключевые слова: завещание; коллизионные нормы; международное частное право; наследование по завещанию; форма завещания.

В тех ситуациях, когда отношения по завещательному наследованию «пересекают границы» разных государств, перед компетентными органами – нотариусом или судом – неизбежно возникают вопросы следующего содержания: соответствует ли тестаментарный акт материально-правовым требованиям относительно порядка его составления; учинён ли он в предусмотренной форме дееспособным субъектом; не нарушает ли оно нормы, относящиеся к сфере публичного порядка того государства, в котором обсуждается вопрос действительности завещания. Следует особо отметить, что действительность завещания «по содержанию» входит в сферу действия закона, регламентирующего наследование в целом – наследственного статута¹⁹⁰ [С. 62-136]. Формальная же действительность последней воли обсуждается самостоятельно. Коснёмся каждого аспекта данной проблемы.

В современном отечественном законодательстве необходимые на этот счёт правила сформулированы в ст. 1224 Гражданского кодекса (далее – ГК, ГК РФ). В соответствии с п. 1 данной статьи, «отношения по наследованию определяются по праву страны, где наследодатель имел последнее место жительства, если иное не предусмотрено настоящей статьей». Далее в том же пункте законодатель постановил, что «наследование недвижимого

¹⁸⁹ «Реформа государственного управления в России: правовой аспект» Игорь Нязбеевич Барциц, 2008 г. – 508 с.

¹⁹⁰ Абраменков М.С. Проблемы коллизионно-правового регулирования наследственных отношений в современном международном частном праве. Дисс. ...к.ю.н. М., 2007.

имущества определяется по праву страны, где находится это имущество, а наследование недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр в Российской Федерации, – по российскому праву». Как отмечается в литературе, данные правила нуждаются в дополнительном разъяснении.

Прежде всего, синтаксическая конструкция правила в первом абзаце п. 1 ст. 1224 ГК показывает, что оно имеет общий характер (*lex generalis*), т.е. на то, что оно является общим коллизионным принципом («если иное не предусмотрено настоящей статьей»). При этом положения, относящиеся к недвижимому имуществу, должны, по-видимому, действовать как специальные (*lex specialis*). Следовательно, определение спектра общественных отношений, охватываемого объемом¹⁹¹ правила, содержащегося в п. 1 ст. 1224, осуществляется посредством сопоставления его с объемом специальной коллизионной нормы, содержащейся в абз. 2 анализируемой статьи («наследование недвижимого имущества»). В итоге мы приходим к выводу о том, что в общем правиле говорится о движимом имуществе. Этот тезис, будучи принциповым, нуждается в некотором уточнении.

Согласно закону, в строгом смысле к движимому или недвижимому имуществу можно отнести только один из видов экономических благ – вещи (ст. 130 ГК), а состав наследственной массы, как известно, не исчерпывается вещами (ст. 1112 ГК). Принимая во внимание данное соображение, заключаем, что логическое содержание объема общей коллизионной нормы п. 1 ст. 1224 ГК можно сформулировать так: «отношения по наследованию движимых вещей и иного имущества, не относящегося к недвижимости». Думается, что подобное толкование в полной мере отражает волю и цель законодателя, так как касается наследования (в том числе и по завещанию) и движимых вещей, и иного имущества (например, имущественных прав).

Ранее действовавший закон своими предписаниями прикреплял наследственные отношения международного характера к правопорядку страны, в пределах которой завещатель имел последнее постоянное место жительства. После введения в действие части третьей ГК РФ эти отношения были перенесены в сферу действия права страны, в которой завещатель имел последнее место жительства. Исключение определения «постоянный» из привязки коллизионной нормы, определяющей наследственный статут, можно, видимо, объяснить и тем обстоятельством, что сейчас самое понятие места жительства лица дефинируется в российском гражданском праве как место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает (ст. 20 ГК). Примечательно, что данный вывод сопровождается значительными контраргументами и сомнениями, поскольку в отечественном праве наличествуют такие понятия, как «местопребывание», «резиденция», «преимущественное пребывание» и т.п.

По общему правилу, квалификация понятия «место жительства» должна осуществляться в соответствии с нормами российского права (ст. 1187 ГК). Следовательно, российский правоприменитель, например, нотариус, при определении права, компетентного регулировать наследование движимых вещей и иного имущества, не относящегося к недвижимости, должен будет установить, в какой стране завещатель постоянно или преимущественно проживал на момент открытия наследства. Кроме того, при решении данной задачи для целей установления наличия юридической связи физического лица с определенным государством необходимо, чтобы оно не просто находилось в пределах его территории, но пребывало там в течение достаточно долгого времени, причем на законном основании. Например, в соответствии с Федеральным законом от 25 июля 2002 г. «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» с последующими изменениями иностранные граждане признаются постоянно проживающими на территории РФ, если они имеют вид на жительство. Законодатель не придает юридического значения намерению лица приобрести домициль в том или ином государстве, как это имеет место, например, в праве англосаксонской семьи¹⁹² [с. 191–192]. Отметим также, что правопорядок, регулирующий отношения по наследованию, не совпадает с личным законом завещателя (ст. 1195

¹⁹¹ Любая коллизионная норма состоит из двух частей – объема, который указывает на ту или иную сферу частных отношений, для которой отыскивается статут, и привязки, указывающей на то, какой правопорядок должен выступать в качестве искомого статута.

¹⁹² Чешир Дж., Норт П. Международное частное право. М.: Прогресс, 1982.

ГК), хотя может в определенных случаях быть тождествен ему, – например, тогда, когда наследодатель постоянно проживал на территории государства своего гражданства.

Таким образом, действительность завещания с точки зрения его содержания в настоящее время будет обсуждаться по закону той страны, в которой наследодатель имел последнее место жительства – но при этом вопрос о том, как определять в этом случае это самое место, в доктрине и практике не получил однозначного решения. Мы со своей стороны полагаем, что это должно быть место фактического проживания и обустройства лица.

Не менее важной новеллой в сфере отечественного коллизионного регулирования международных наследственных отношений следует считать специальную норму, содержащуюся в абз. 2 п. 1 ст. 1224 ГК. Она посвящена наследованию недвижимости, в том числе того имущества, которое внесено в реестр в Российской Федерации. В первом случае статутом наследования будет правопорядок той страны, в которой имущество находится, во втором – российское право (*lex fori*). Появление такого правила в нашем законе бесспорно свидетельствует об изменении концептуального подхода к коллизионно-правовому регулированию в отечественном правопорядке, так как совершенно очевидна дифференциация правовой регламентации в зависимости от вида (категории) вещей, входящих в состав наследства – движимых и недвижимых (равно как и приравненных к последним).

Иными словами, мы сталкиваемся в данном случае с возможностью совместного регулятивного воздействия коллизионных норм, которые отличаются друг от друга и по объему (и, следовательно, по кругу регулируемых общественных отношений), так и по конструкции привязок.

В отношении же формальной действительности завещания и завещательной дееспособности следует отметить, что этот аспект testamentарного наследования почти всегда выступает объектом специального правового регулирования, выходя при этом за рамки и наследственного статута, так и личного закона наследодателя. Не явился исключением в этом плане и отечественный закон.

В п. 2 ст. 1224 ГК указывается, что способность лица к составлению и отмене завещания, в том числе в отношении недвижимого имущества, а также форма такого завещания или акта его отмены определяются по праву страны, где завещатель имел место жительства в момент составления такого завещания или акта; однако завещание или его отмена не могут быть признаны недействительными вследствие несоблюдения формы, если она удовлетворяет требованиям права места составления завещания или акта его отмены либо требованиям российского права. Из приведенного текста явствует, что формула прикрепления цитированной коллизионной нормы отличается от рассмотренного ранее правила привязки в общей коллизионной норме, определяющей статут наследования. Кроме того, анализируемое правило отличается и от ранее действовавшего закона (пп. 2, 3 ст. 169 Основ ГЗ), причем сразу в нескольких аспектах.

Прежде всего, советский законодатель различал статуты, касающиеся завещательной дееспособности и формы завещания в зависимости от того, какое имущество передавалось по завещанию, – движимое или строения и иная недвижимость, находящаяся в СССР. В первом случае применялось право страны, на территории которой завещатель имел постоянное место жительства в момент составления завещания или акта его отмены; при этом эти документы не могли быть признаны недействительными по причине порока формы, если она отвечала требованиям места составления акта либо требованиям советского закона. Во втором случае действовало право места нахождения недвижимости. Ныне действующее законодательство не акцентирует внимания на составе наследства при определении правопорядка, компетентного регулировать вопросы завещательной дееспособности и формальной действительности завещания или акта его отмены.

Очевидно, причиной тому стало стремление законодателя свести к минимуму случаи недействительности завещания с формальной точки зрения, если оно охватывает всю или основную часть наследственной массы (в том числе и недвижимые вещи – обычно случается именно так). При этом была в ГК сохранена множественность формул прикрепления для статута формы завещания, что вполне отвечает современным тенденциям развития международного частного права. Во-вторых, изменилась генеральная привязка коллизионной нормы: если ранее говорилось о праве места постоянного жительства завещателя, то теперь формулой прикрепления является указание на его место жительства. Учитывая тот факт, что завещатель в течение жизни может

неоднократно изменить свой domicile, данная формулировка представляется вполне логичной, так как иначе при каждой перемене domicile пришлось бы составлять новый акт последней воли. Здесь обращает на себя внимание одно важное обстоятельство: коллизионные правила Основ ГЗ о наследовании, как представляется, также исходят из того, что постоянное место жительства лица может измениться, вследствие чего наследственный статус, как уже было сказано выше, определялся по праву последнего постоянного места жительства наследодателя, а завещательная дееспособность и формальная действительность завещания – по праву постоянного места жительства завещателя.

Действие анализируемых юридических норм можно проиллюстрировать в следующем случае. Гражданин Израйля Ш. умер в своей московской квартире. Ранее он составил завещание в Иерусалиме, где периодически жил, по местной форме (простой письменной с участием адвоката) и передал его на хранение в один из израильских банков. Данное завещание будет считаться формально действительным в России, так как, во-первых, удовлетворяет требованиям права того места, где завещатель проживал на момент составления завещания, и, во-вторых, соответствует требованиям, действующим в месте составления завещания¹⁹³ [с. 135].

Литература

1. Абраменков М.С. Проблемы коллизионно-правового регулирования наследственных отношений в современном международном частном праве. Дисс. ...к.ю.н. М., 2007.
2. ФЗ от 25 июля 2002 г. «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3032.
3. Чешир Дж., Норт П. Международное частное право. М.: Прогресс, 1982.
4. Медведев И.Г. Международное частное право и нотариальная деятельность. 2-е изд. М., Волтерс Клувер, 2005.

А.В. Черноокый

Обязательность труда и дополнительная материальная ответственность осужденных лиц

Аннотация. Наказание в виде лишения свободы, весьма суровое наказание. Но не стоит забывать о том, что содержание осужденных лиц в местах лишения свободы, обеспечивается налогоплательщиками из бюджета государства, так как осужденные в свою очередь не могут в полной мере возмещать средства потраченные на содержание их в местах лишения свободы, актуально было бы законодательно урегулировать обязательность труда в местах лишения свободы, а также дополнительную материальную ответственность осужденных.

Ключевые слова: ответственность, осужденный, ущерб, преступление, следственно-оперативная группа

Материальная ответственность осужденных к лишению свободы наступает в соответствии со ст. 97 Уголовно-исполнительного кодекса Республики Беларусь в Республике Беларусь и в соответствии со ст. 102 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации, а также нормами трудового и гражданского законодательства вышеупомянутых государств.

Основанием привлечения к материальной ответственности является причинение осужденным материального ущерба государству или физическим и юридическим лицам.

В случае причинения во время отбывания наказания материального ущерба государству, физическим или юридическим лицам осужденные к лишению свободы несут материальную ответственность:

1) за ущерб, причиненный при выполнении трудовых обязанностей, – в размерах, предусмотренных законодательством Республики Беларусь о труде для осужденных на территории Республики Беларусь и в размерах, предусмотренных законодательством Российской Федерации для территории Российской Федерации;

2) за ущерб, причиненный иными действиями, – в размерах, предусмотренных гражданским законодательством Республики Беларусь для Беларуси и законодательством Российской Федерации для России.

Осужденный обязан возмещать ущерб (компенсировать вред), причиненный исправительному учреждению в результате своих противоправных действий, дополнительные затраты, связанные с оказанием ему медицинской помощи в случае умышленного причинения им вреда своему здоровью. В случае совершения побега из исправительного учреждения, самовольного оставления исправительной колонии-поселения осужденный обязан в порядке, предусмотренном законодательствами Республики Беларусь и Российской Федерации, возмещать расходы, затраченные на проведение мероприятий по его розыску, задержанию и возврату в исправительное учреждение.

Полагаем, возможно законодательно урегулировать обязательность труда в местах лишения свободы и дополнительную материальную ответственность осужденных за проведение следственных действий по раскрытию совершенных ими преступлений. Дополнительно к основному виду наказания, обязательно должна предусматриваться материальная ответственность в виде сумм расходов, затраченных при расследовании преступлений. К примеру, возмещению должны подлежать расходы, понесенные за выезд следственно-оперативной группы и других материально-затратных следственных действий. Средства на возмещение расходов удерживались из заработной платы и иных доходов осужденных лиц к лишению свободы. Тем самым полученные средства, поступая в бюджет, должны улучшить экономическое состояние государства и повысить материальное обеспечение органов, ведущих уголовный процесс, реализует одно из ограниченных прав осужденных в виде труда, и есть вероятность что наличие дополнительной материальной ответственности уменьшит количество совершаемых преступлений.

Таким образом, в союзных государствах назрела необходимость создания нормативного правового акта, о дополнительной материальной ответственности осужденных.

Исходя из этого научная разработка теоретико-правовых аспектов дополнительной материальной ответственности осужденных будет оказывать позитивное влияние на расследование преступлений, для улучшения материальной базы органов, ведущих уголовный процесс и органов исполнения уголовных наказаний. Это выступит также хорошим мотивационным элементом для «потенциальных» правонарушителей, которые задумаются, совершать преступления или все-таки воздержаться от противоправных действий.

Литература

1. Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://etalonlii.ee.by/?type=text®num=НК0000365>
2. Официальный интернет-портал правовой информации. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12940/

В.А. Шелпаков

Правовое обеспечение ответственности туроператоров и турагентов в Российской Федерации

Аннотация. В данной статье рассматриваются вопросы правового обеспечения ответственности туроператоров и турагентов в Российской Федерации, перед лицами, которые приобретают путевки.

Ключевые слова: туроператорская деятельность, турагентская деятельность, правовое обеспечение, ответственность.

С наступлением сезона отпусков возрастает число граждан, которые обращаются к турагентам и туроператорам. Многие в погоне за выгодными путевками часто обходят стороной юридические вопросы организации своего отпуска, что может привести к серьезным проблемам. Прежде чем обращаться к туроператорам и турагентствам необходимо знать, каким образом можно обезопасить себя от волнений по поводу предстоящего отдыха. А для этого нужно понимать различия между этими категориями, в частности кем вообще является туроператор и чем он отличается от турагентства, и главный вопрос какую ответственность они несут перед лицами, которые поехали отдыхать от данных организаций.

Исходя из Федерального закона от 24.11.1996 № 132-ФЗ (ред. от 28.12.2016) "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации" под туроператором и турагентством понимаются:

1) туроператорская деятельность - деятельность по формированию, продвижению и реализации туристского продукта, осуществляемая юридическим лицом (далее - туроператор).

2) турагентская деятельность - деятельность по продвижению и реализации туристского продукта, осуществляемая юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (далее - турагент)¹⁹⁴.

Иными словами, **туроператор** - это корпорация, формирующая турпакет - а именно туристический продукт, стандартно включающий в себя билеты на транспорт, трансфер, бронь отеля, а также ряд экскурсионных услуг.

Стоит отметить, что перечень предоставляемых по турпакету услуг может изменяться в зависимости от пожеланий клиента или вида тура.

Турагент - это, продавец, который не создает турпродукт, а только его реализует. Необходимо знать, что один туроператор может сотрудничать сразу с несколькими туристическими агентствами.

Переходя к вопросу об ответственности то независимо от вида реализации тура: через турагента или самостоятельно - вся полнота ответственности за турпродукт лежит на туроператоре. Поэтому все претензии по организации тура, неважно, где приобрели его напрямую или через посредника, следует предъявлять туроператору. Существует мнение, которого придерживаются суды, по которому туроператор не несет перед туристом ответственности в случаях, когда турагентом, действующим на основании агентского договора реализован туристский продукт от своего имени, а в агентском договоре не предусмотрена ответственность туроператора, то за качество реализованного турпродукта отвечает турагент.

Это закреплено ст. 9 ФЗ РФ «Об основах туристской деятельности», в договоре между турагентом и туроператором устанавливается ответственность туроператора и турагента перед клиентом за предоставление недостоверной либо полное непредставление сведений о туристском продукте, а также за ненадлежащее исполнение либо неисполнение обязательств по договору реализации турпродукта. Пределы ответственности перед клиентом туроператора и турагента, который действует от имени туроператора, в соответствии с п. 1 и п. 4 статьи 1005 Гражданского кодекса, а также статьей 9 Закона «Об основах туристской деятельности» устанавливаются положениями договора, заключенного между ними¹⁹⁵.

В некоторых случаях между туроператором и турагентом заключается договор поручения. В соответствии с ч. 3 п. 1 статьи 1005 Гражданского кодекса, все права и обязанности, предусмотренные договором поручения, возникают у туроператора, за исключением случаев, если иное не установлено договором.

¹⁹⁴ Федеральный закон от 24.11.1996 № 132-ФЗ (ред. от 28.12.2016) "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации"

¹⁹⁵ Федеральный закон от 24.11.1996 № 132-ФЗ (ред. от 28.12.2016) "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации"

Согласно ч. 1 п. 1 статьи 1005 Гражданского кодекса, если туристский продукт реализован турагентом от своего имени, то он приобретает все права и несет полную ответственность перед клиентом даже в том случае, если туроператор указывался (упоминался) в сделке, либо вступал в непосредственные отношения с третьим лицом по исполнению сделки¹⁹⁶.

Таким образом, исполнителем по договору о реализации турпродукта будет выступать турагент только в том случае, если он действовал от своего имени. Данное правило закреплено в Постановлении Правительства РФ от 18.07.2007 №-452 (ред.10.02.2017). Только в этом случае потребитель предъявляет претензии к турагенту.

Анализируя положения ФЗ № 132, можно сделать вывод о том, что такой подход к определению ответственности турагента и туроператора является не совсем верным. Так, статья 9 ФЗ № 132 устанавливается ответственность туроператора перед клиентом за ненадлежащее исполнение или неисполнение принятых по договору обязательств, включая и за ненадлежащее оказание или неоказание туристам услуг, предусмотренных туристским продуктом, не зависимо от того, кто должен был оказывать или оказывал данные услуги. Также туроператор несет перед клиентами ответственность за действия или бездействия, которые совершены турагентами от имени туроператора в пределах своих полномочий, определенных агентским договором.

В соответствии со ст. 10 ФЗ № 132, претензии туриста к качеству реализованного ему турпродукта предъявляются им в письменной форме туроператору в 20-дневный срок с момента окончания срока действия договора. Туроператор обязан рассмотреть полученную претензию туриста в 10-дневный срок с момента ее получения.

Что касается турагента то предел его ответственности - это предоставление в полном объеме сведений о туре: условия путешествия, права и обязанности самого туриста и третьих лиц, а также сроки и объемы оплаты тура.

Деятельность данных организаций регулируется Законом «О защите прав потребителей», Законом «Об основах туристской деятельности в РФ», Правилами оказания услуг по реализации туристского продукта. Обязательно страхование гражданской ответственности туроператора или наличие банковской гарантии, без этого он не будет внесен в реестр и не может осуществлять деятельность.

В отличие от гражданской или административной, субъектами уголовной ответственности могут быть только физические лица (дееспособные граждане). Следовательно, ответственность за преступления, совершенные в сфере туризма, будет налагаться либо на директора турфирмы, соучредителей турфирмы, главного бухгалтера, либо ответственного менеджера туроператора.

Преступные деяния в данной сфере можно расценивать по нескольким статьям Уголовного кодекса РФ:

ст. 159 - «Мошенничество» - хищение чужого имущества или приобретение прав на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием;

ст. 171 - «Незаконное предпринимательство» - осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации или лицензии;

ст. 180 - «Незаконное пользование зарегистрированным товарным знаком или торговой маркой».

ст. 182 - «Заведомо ложная реклама» - использование в рекламных сообщениях заведомо ложной информации относительно туристических услуг.

ст. 200 - «Обман потребителей» - введение в заблуждение относительно потребительских свойств или качества услуги¹⁹⁷;

Это лишь малая часть статей Уголовного кодекса, нарушения которых работниками туристического бизнеса наиболее распространены.

¹⁹⁶ "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 28.03.2017)

¹⁹⁷ "Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017)

Международный туризм, который сегодня представляет собой многомиллионные потоки людей и их наличных денежных средств по странам и континентам всего земного шара, - весьма благодатная почва для преступной деятельности, как отдельных лиц, так и целых криминальных группировок. К сожалению, изначально честный, призванный давать людям положительные эмоции туроперейтинг все чаще становится лишь прикрытием для нелегальной деятельности практически во всех странах мира. Причин криминализации несколько:

во-первых, туризм - это массовые и зачастую слабее, чем миграции, контролируемые пограничными и таможенными органами потоки людей между государствами мира;

во-вторых, туризм - это огромный капиталоборот, догоняющий по своим размерам объемы всех экспортно-импортных операций в мире

в-третьих, туроперейтинг - это вид коммерческой деятельности, предлагающий сравнительно много вариантов сокрытия реальных доходов и вывоза валютных средств за пределы родного государства.

В заключении хочется сказать что, не смотря на обширность регулирования данного вопроса и имеющейся судебной практики, в вопросе об ответственности туроператора или турагента остается множество пробелов.

Литература

- 1) "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 28.03.2017)
- 2) "Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017)
- 3) Федеральный закон от 24.11.1996 № 132-ФЗ (ред. от 28.12.2016) "Об основах туристской деятельности в Российской Федерации"
- 4) Постановление Правительства РФ от 18.07.2007 № 452 (ред. от 10.02.2017) "Об утверждении Правил оказания услуг по реализации туристского продукта".
- 5) Тихомирова А.В. Отдельные проблемы обеспечения ответственности туроператоров и турагентов в Российской Федерации. Вестник Омского университета № 1 (67) / 2013.

РАЗДЕЛ 2: «ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ»

К.А. Костенко

Цивилистические и уголовно-процессуальные аспекты ответственности государства за незаконное привлечение к уголовной ответственности в результате самоговора

Аннотация. Законодатель, перечислив в УПК РФ (ч. 4 ст. 133) и ГК РФ (ч. 1 ст. 1070, ст. 1083) случаи, когда правила возникновения права на реабилитацию и возмещения вреда (в т. ч. компенсации морального вреда) не распространяются на участников уголовного процесса (подозреваемого, обвиняемого, подсудимого и осужденного), не учел, что когда лицо путем самоговора сознательно препятствовало установлению истины по уголовному делу, и, тем самым способствовало привлечению его к уголовной ответственности, то это лицо должно быть лишено права на возмещение вреда государством.

Ключевые слова: подозреваемый, обвиняемый, подсудимый, осужденный, самоговор, право на реабилитацию, компенсация морального вреда.

«Добровольное ложное признание вины характеризуется тем, что обвиняемый понимает и осознает, что сообщаемые им сведения не соответствуют действительности, но он по каким-то причинам, согласующимся с его личными интересами, желает введения правоохранительных органов в заблуждение относительно своей причастности и виновности в совершении преступления»¹⁹⁸.

В теории уголовного процесса заведомо ложные показания обвиняемого (подозреваемого), в которых он признает себя виновным в совершении преступления, хотя в действительности его не совершал, именуют самоговором¹⁹⁹.

Имущественная ответственность государства за вред, причиняемый правоохранительными органами, имеет определенный исторический аспект. Некоторые признаки этого правового института имели место еще в период Российской империи. Так, в Уставе уголовного судопроизводства Российской Империи от 20 ноября 1864 г. были закреплены нормы, согласно которым оправданному подсудимому дозволялось просить вознаграждение за вред и убытки, причиненные ему неосновательным привлечением к суду, во-первых, с частного лица (доносителя), не потерпевшего в действительности от преступления, в котором обвинялся оправданный; во-вторых, с лиц, возбудивших судебное преследование вследствие действительно понесенного вреда от преступления, но действовавших недобросовестно, искажавших обстоятельства происшествия, дававших ложные показания; в-третьих, с должностных лиц, включая судебных следователей и прокуроров, если пострадавший мог доказать, что последние действовали пристрастно, недобросовестно и притеснительно, без законного повода и основания. Однако и эти ограниченные меры реабилитации не имели реального практического воплощения: российский законодатель того времени пытался направить реабилитацию по пути монаршей милости, частной благотворительности или частного иска²⁰⁰.

Одним из мотивов самоговора может также служить стремление лица быть привлеченным к уголовной ответственности с целью получения материальной выгоды. Получение такой выгоды возможно, с одной стороны, от соучастников за введение следствия в заблуждение о совершении преступления в одиночку, либо с другой стороны, от государства по иску лица в

¹⁹⁸ Костенко К.А. К вопросу о правах лица на возмещение вреда при осознанном самоговоре - исторические аспекты и недостатки современного законодательства // Актуальные проблемы российского права. № 11. 2014. С. 2512.

¹⁹⁹ См.: Петрухин И.Л. Самоговор // Советская юстиция. 1970. №13. С. 11.

²⁰⁰ См.: Андреев Ю.Н. Ответственность государства за причинение вреда: цивилистические аспекты // СПС «Консультант Плюс».

соответствии со ст. 1070 ГК РФ о компенсации морального вреда в результате последующего гарантированного прекращения в отношении него уголовного преследования или оправдания. Такие незаконные способы самообогащения вполне могут быть распространены, при этом, в целях достижения корыстной цели, не исключен сговор с недобросовестным адвокатом.

Составной частью правовой системы Российской Федерации являются нормы Международного права. Одним из таких документов является Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 года.

Обратившись к нему, в статье 14 мы увидим вполне справедливое правовое положение о том, что если какое-либо лицо окончательным решением было осуждено за уголовное преступление и если вынесенный ему приговор был впоследствии отменен или ему было даровано помилование на том основании, что какое-либо новое или вновь обнаруженное обстоятельство неоспоримо доказывает наличие судебной ошибки, то это лицо, понесшее наказание в результате такого осуждения, получает компенсацию согласно закону, *если не будет доказано, что указанное неизвестное обстоятельство не было в свое время обнаружено исключительно или отчасти по его вине.*

Следует сделать вывод о том, что указанная норма международно-правового акта провозглашает презумпцию виновности и ответственности государственных органов за незаконное привлечение человека к уголовной ответственности даже при самооговоре, *за исключением случаев, когда реабилитированное лицо не оказывало содействие своевременному выявлению этого обстоятельства.* Для следователя такое понимание вопроса будет стимулом и «гарантией самостоятельности следователя до уровня, который будет уступать уровню судьи не более чем на одну ступень²⁰¹».

Законодательство советских времен, на наш взгляд в полной мере обеспечивало должную защиту от необоснованных выплат по возмещению вреда лицам, привлеченным к уголовной ответственности в результате самооговора.

В частности статья 458 ГК РСФСР предусматривала некое ранжирование вреда в зависимости от поведения потерпевшего, а также предписывалась возможность уменьшения размера возмещения, если имелась неосторожная вина потерпевшего. В случае если в возникновении вреда имелась прямая вина потерпевшего, в возмещении вреда ему вообще отказывалось.

Указанное положение норм гражданского кодекса 1964 года нашло свое отражение в Положении о порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда от 18 мая 1981 года, утвержденном Указом Президиума Верховного Совета СССР от 18 мая 1981 года (далее также Указ Президиума ВС СССР от 18.05.1981г.).

Указ Президиума ВС СССР от 18.05.1981г., действующий и в настоящее время, предусматривает отказ в возмещении ущерба гражданину, незаконно привлеченному к уголовной ответственности, заключенному под стражу, осужденному, если он в процессе дознания, предварительного и судебного следствия *путем самооговора сознательно препятствовал установлению истины и тем самым способствовал наступлению указанных последствий (п. 3 ст. 2).*

Перечень нормативных и правовых актов, не допускающих возможности возмещения вреда и реабилитации лица, привлеченного к уголовной ответственности в результате осознанного самооговора, на этом исчерпан.

УПК РФ в главе 18 предусматривает основные понятия института реабилитации.

В соответствии с частью 2 ст. 133 УПК РФ право на реабилитацию, в том числе право на возмещение вреда, связанного с уголовным преследованием имеют, подозреваемый, обвиняемый, подсудимый и осужденный. При этом процессуальный закон не раскрывает порядка действий лица производящего расследование, суда в случае установления в ходе расследования или в судебном заседании умышленного ложного признания вины указанными

²⁰¹ Багмет А.М., Цветков Ю.А. Мотивация профессиональной деятельности следователя // Юридическая психология. 2013. № 3. С.3-5.

участниками процесса.

По существу, между нормами международного права, Указа Президиума ВС Совета СССР от 18.05.1981 г. и УПК РФ имеется коллизия, которая на практике *приводит к признанию права на реабилитацию и возмещение вреда лицу, который преследуя достижения определенных целей, умышленно создал все условия для причинения такого вреда самому себе.*

Крайне усугубило ситуацию в 2005 году и решение Конституционного Суда РФ²⁰², указывающего на возможность применения Указа Президиума ВС Совета СССР от 18.05.1981 г. лишь во взаимосвязи с главой 18 УПК РФ, регламентирующей основания возникновения права на реабилитацию, а также с положениями статьи 1070 и § 4 главы 59 ГК РФ, устанавливающими как общие правила возмещения вреда, причиненного гражданину в результате незаконного осуждения, привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде, незаконного наложения административного взыскания в виде ареста, так и правила компенсации морального вреда.

Таким образом, с одной стороны, возможность применения пункта 6 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах практически блокирована решением Конституционного суда РФ и уголовно-процессуальным законодательством, с другой стороны, ничего не мешает суду отказать в удовлетворении иска о компенсации морального вреда со ссылкой на нормы международного права.

Одним из механизмов регулирования рассматриваемого вопроса, ввиду того, что УПК РФ их не предусмотрел, мог бы стать гражданский кодекс Российской Федерации, где могли бы быть прописаны нормы, предусматривающие отказ в компенсации морального вреда в случаях умышленного самооговора в совершении преступления. Между тем, даже наиболее близкая по содержанию статья 1083 ГК РФ, которая предусматривает отказ в возмещении вреда, возникшего вследствие умысла потерпевшего, к случаям самооговора применяться не может.

На основании изложенного, законодателю необходимо внести изменения в нормы главы 18 УПК РФ, основываясь на принципах, заложенных в пункте 4 статьи 15 Конституции Российской Федерации, где указано, что *«Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».*

Представляется, что для приведения УПК РФ в соответствие со ст. 14 Международного Пакта от 16.12.1966 «О гражданских и политических правах» в настоящей редакции части 4 статьи 133 УПК РФ «Основания для возникновения права на реабилитацию» необходимы изменения. В частности, предлагается следующая редакция части четвертой ст. 133 УПК РФ:

«4. Правила настоящей статьи не распространяются на случаи, когда примененные в отношении лица меры процессуального принуждения или постановленный обвинительный приговор отменены или изменены ввиду издания акта об амнистии, истечения сроков давности, недостижения возраста, с которого наступает уголовная ответственность, или в отношении несовершеннолетнего, который хотя и достиг возраста, с которого наступает уголовная ответственность, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и руководить ими в момент совершения деяния, предусмотренного уголовным законом, или принятия закона, устраняющего преступность или наказуемость деяния, а также когда лицо путем самооговора сознательно препятствовало установлению истины и тем самым

²⁰² Определение Конституционного Суда РФ от 21 апреля 2005 г. № 242-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гр. Гуриновича Александра Александровича на нарушение его конституционных прав положениями частей первой и второй ст. 2 Указа Президиума Верховного Совета СССР «О возмещении ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями государственных и общественных организаций, а также должностных лиц при исполнении ими служебных обязанностей». (СПС «Консультант плюс»).

способствовало привлечению его к уголовной ответственности.»

Таким образом, не распространение правил о реабилитации и возмещения вреда в отношении лиц, допустивших сознательный самооговор в совершении преступления это лишь первый шаг, который должен сделать законодатель. Вторым шагом мы должны увидеть введение реальной уголовной ответственности за указанные действия.

Литература

1. Андреев Ю.Н. «Ответственность государства за причинение вреда: цивилистические аспекты» // СПС Консультант Плюс.
2. Багмет А.М., Цветков Ю.А. Мотивация профессиональной деятельности следователя // Юридическая психология. 2013. № 3. С.3-5.
3. Костенко К.А. К вопросу о правах лица на возмещение вреда при осознанном самооговоре - исторические аспекты и недостатки современного законодательства // Актуальные проблемы российского права. № 11. 2014. С. 2512.
4. Петрухин И.Л. Самооговор // Советская юстиция. 1970. №13. С. 11.

**А.А. Стрелков,
Б.А. Филимонов**

Законодательные проблемы патологоанатомического исследования тела и пути их решения. Криминалистическая томография.

Аннотация. В докладе дается анализ проблем, возникающих при установлении причин смерти, при производстве доследственных проверок и расследовании уголовных дел по фактам ненадлежащего оказания медицинской помощи или врачебных ошибок. Рассматривается возможность их разрешения при использовании в патологоанатомической и судебно-медицинской практике неинвазивных (без применения аутопсии) способов посмертного исследования тела – «виртуальной» аутопсии, проводимой с применением рентгенологического метода компьютерной томографии (КТ), магнитно-резонансной томографии (МРТ) и 3-D технологий.

Ключевые слова: посмертная томографическая визуализация, «виртуальная» аутопсия, судебно-медицинская экспертиза, патологоанатомические исследования, криминалистическая томография.

Ежегодно число обращений граждан по поводу ненадлежащего оказания медицинской помощи в суд и в правоохранительные органы неуклонно растет. Об этом свидетельствует и статистика Следственного комитета Российской Федерации. Выявление и расследование преступлений, связанных с дефектами оказания медицинской помощи, или так называемых ятрогенных преступлений²⁰³, закономерно вызывают определенные практические трудности, обусловленные, прежде всего, их высокой латентностью и отдельными проявлениями корпоративности в медицинской среде, что в данном случае является труднопреодолимым. Корпоративность, среди медицинских работников, может проявляться в «укрывательстве» истинной причины развития тяжких последствий (в том числе летальных), «списании» состояния больного на осложнения, искажении содержания медицинских документов (вплоть до полного отсутствия отдельных записей) или не всегда объективных выводах о причинах смерти пациентов по результатам патологоанатомических исследованиях в медучреждениях или судебно-медицинских экспертизах.

²⁰³ Пристансков В.Д. Методологические проблемы установления причинно-следственной связи при расследовании неосторожных преступлений, совершаемых медицинскими работниками // Вестник Санкт-Петербургского университета. 2015. Сер. 14. Вып. 3. С. 87-99.

Безусловно, традиционное вскрытие на сегодняшний день является «золотым стандартом» исследования трупа, как в судебной медицине, так и в патологической анатомии. Однако у метода есть и очевидные минусы: субъективизм (аутопсия - операторозависимый метод исследования, т.е. зависимый от навыков и знаний конкретного врача); значительная потеря первичных данных в случаях повторных вскрытий и эксгумаций (полная потеря данных в случае кремирования); отсутствие способности у неспециалистов в полной мере понять текст заключения эксперта²⁰⁴.

В настоящее время патологоанатомы и судебно-медицинские эксперты оценивают повреждения и патологические изменения преимущественно на основании морфологических изменений *выявленных визуально* на макро- и микроуровнях, что вносит существенную долю субъективизма в сделанные выводы. Это, в свою очередь, может повлечь неполноту проведения судебно-медицинских исследований, возможность допущения экспертных ошибок и, как следствие, вынесение ошибочных суждений представителями служб медицинского контроля, правоохранительных органов, а также родственниками умерших.

Важнейшее место в процессе установления объективной причины смерти больного в лечебном учреждении занимает патологоанатомическое исследование.

Целью и задачами патологоанатомического исследования трупа является изучение болезненных процессов, проверка клинического диагноза, правильность лечения больного и медицинской документации, установление причины смерти, характера имевшегося заболевания, степени соответствия прижизненного и посмертного диагнозов.

Вместе с тем, в соответствии с ч. 3 ст. 67 Федерального закона РФ от 21.11.2011 г. №323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации", *по религиозным мотивам при наличии письменного заявления супруга или близкого родственника*, а при их отсутствии иных родственников либо законного представителя умершего или при волеизъявлении самого умершего, сделанном им при жизни, *патологоанатомическое вскрытие не производится*, также это касается детей умерших после 28 дней жизни (за исключением ряда случаев, определенных законом)²⁰⁵. Случаи, когда родственники из религиозных или этических побуждений не соглашаются на проведения патологоанатомического вскрытия (аутопсии) тела нередки.

Указанные обстоятельства привели к значительному сокращению числа патологоанатомических вскрытий, что, в свою очередь, ослабило контроль, за расхождением клинического и патологоанатомического диагнозов, и, в конечном счете, к понижению качества лечебно-диагностического дела.

Медицинская статистика показывает, что количество патологоанатомических исследований умерших в лечебных учреждениях составляет менее 30%, что лишает врачей возможности установления точного диагноза и истинной причины смерти²⁰⁶, а следователей - возможности дать надлежащую юридическую оценку действиям (бездействию) медицинских работников, допустивших дефекты оказания медицинской помощи. При этом показатель общего процента расхождения диагнозов (клинического и патологоанатомического) в специализированных лечебных учреждениях, в том числе и в родильных домах, в среднем он колеблется от 15-20 % и более²⁰⁷.

В связи с этим заслуживает внимания опыт использования методов посмертной лучевой визуализации, которые, в качестве дополнительного или как альтернатива

²⁰⁴Коков Л.С., Кишле А.Ф., Сеницын В.Е., Филимонов Б.А. Возможности посмертной визуализации в судебно-медицинской экспертизе трупа: обзор и критический анализ литературы. Лучевая диагностика. Судебная медицина. Со№silium Medicum. 2015. С.5.

²⁰⁵ Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁰⁶ Стрелков А.А. Установление причин детской смерти методом «виртуальной» аутопсии // Вестник Академии Следственного комитета. 2015. № 4. С. 166-168.

²⁰⁷ Туманова У.Н., Федосеева В.К., Ляпин В.М., Степанов А.В., Воеводин С.М., Щёголев А.И. Посмертная компьютерная томография мертворожденных с костной патологией. Медицинская визуализация №5 2013 С. 110-120.

патологоанатомического вскрытия тела, применяются в зарубежной практике с 90-х годов прошлого столетия.

Современные визуализационные технологии, в частности мультиспиральная компьютерная томография (МСКТ) и магнитно-резонансная томография (МРТ), характеризуются высокой разрешающей способностью и возможностью последующего анализа полученных изображений. Так как посмертная томографическая визуализация является неинвазивным методом диагностики, тело остается нетронутым, что крайне важно для родственников умершего, кроме того, КТ и МРТ – операторнезависимые (более объективные) методы диагностики в связи с тем, что в современной рентгенологии существует возможность передачи лучевых изображений с помощью электронных систем, их можно оценить с помощью других рентгенологов, судебно-медицинских экспертов, различных врачей-специалистов.

Таким образом, в тех случаях, когда родственники категорически возражают против секционного исследования тела, метод посмертного КТ- (или МРТ) исследования может выступать как альтернатива классической секционной методике и позволит выявить все элементы повреждений и патологических процессов, интересующие ведомства и учреждения осуществляющие контроль качества оказания медицинских услуг²⁰⁸. В случаях установления дефектов оказания медицинской помощи, методом для их фиксации и сохранения в первоначальном (неизменённом виде) может считаться только один – посмертная томографическая визуализация тела.

Практический опыт зарубежных стран в применении КТ и МРТ методов для патологоанатомических исследований, их юридическая правомерность, может и должен применяться отечественными специалистами, причем как судебными медиками и патологоанатомами, так и криминалистами. Это позволит оптимизировать количество вскрытий и повысить качество проводимых исследований по установлению причины смерти, а также решить многие морально-этические и религиозные проблемы, связанные с аутопсией.

В этой связи, является актуальной законодательная инициатива Парламента Чеченской Республики, предлагающей неинвазивный метод исследования трупов в качестве альтернативы патологоанатомическому вскрытию в случае запрета родственников. Законопроект предлагает внесение изменений в статьи 2 и 67 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». По мнению авторов инициативы, сложившаяся практика выдачи тел родственникам для захоронения без патологоанатомического исследования приводит к невозможности дачи объективной оценки качеству оказания медицинских услуг, нарушению прав граждан на квалифицированную медицинскую помощь, поскольку причины смерти, правильность определения диагноза, своевременность и качество оказанной помощи не устанавливаются. Депутаты отметили, что при проведении судебно-медицинских экспертиз без вскрытия на основании медицинских документов выводы экспертов о причине смерти носят вероятностный характер.

Законодательное урегулирование практического применения посмертной томографической визуализации (КТ- исследования), будет способствовать решению проблемы объективного и качественного установления причин смерти пациентов в лечебных учреждениях, в том числе детей, тем самым способствуя решению проблемы предупреждения и выявления врачебных ошибок и дефектов оказания медицинской помощи, в отечественной криминалистической и судебно-медицинской практике.

²⁰⁸ Стрелков А.А., Дадабаев В.К. Использование метода «виртуальной» аутопсии для установления причин перинатальной и детской смертности // Материалы Международной научно-практической конференции «Противодействие преступлениям, совершаемым несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних». М. 2015. С. 505-509.

В своей книге «Врачебная этика. Обязанности врача во всех проявлениях его деятельности» (1903) немецкий доктор Альберт Молль²⁰⁹, один из основоположников медицинской этики, отмечает: «Если мы не можем оспаривать важности вскрытий..., то из этого не следует, что имеем право делать вскрытия, как и когда нам угодно».

Таким образом применение способа неинвазивного КТ- исследования тела в нашей стране, будет способствовать развитию инновационных научно-технологических методов исследований, установлению объективного контроля качества оказания медицинских услуг, противодействию распространению религиозных экстремистских течений, повышению эффективности и качества работы по раскрытию и расследованию преступлений, сохранению национальных и религиозных традиций в нашей стране, защите конституционных прав граждан во благо Отечества.

Литература

1. Коков Л.С., Кинле А.Ф., Сеницын В.Е., Филимонов Б.А. Возможности посмертной визуализации в судебно-медицинской экспертизе трупа: обзор и критический анализ литературы. Лучевая диагностика. Судебная медицина. CoNsilium Medicum. 2015. С.5.
2. Молль А. Врачебная этика. Обязанности врача во всех отраслях его деятельности. Для врачей и публики. Пер. с немецкого и примечания Я.И. Левинсона. СПб., 1903. С. 354.
3. Пристансков В.Д. Методологические проблемы установления причинно-следственной связи при расследовании неосторожных преступлений, совершаемых медицинскими работниками // Вестник Санкт-Петербургского университета. 2015. Сер. 14. Вып. 3. С. 87-99.
4. Стрелков А.А., Дадабаев В.К. Использование метода «виртуальной» аутопсии для установления причин перинатальной и детской смертности // Материалы Международной научно-практической конференции «Противодействие преступлениям, совершаемым несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних». М. 2015. С. 505-509.
5. Стрелков А.А. Установление причин детской смерти методом «виртуальной» аутопсии // Вестник Академии Следственного комитета. 2015. № 4. С. 166-168.
6. Туманова У.Н., Федосеева В.К., Ляпин В.М., Степанов А.В., Воеводин С.М., Щёголев А.И. Посмертная компьютерная томография мертворожденных с костной патологией. Медицинская визуализация №5 2013 С. 110-120.
7. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

В.О. Захарова

О некоторых вопросах функционирования субъектов исполнительного производства в гражданском процессе

Аннотация. Автор описывает основы и сущность функционирования различных субъектов исполнительного производства в гражданском процессе с точки зрения науки и практики.

Ключевые слова: исполнительное производство; субъекты исполнительного производства; судебные акты.

Определение круга субъектов исполнительного производства, их классификация и установление четкого правового статуса являются актуальным вопросом в процессе исполнения:

- судебных актов;

²⁰⁹ Молль А. Врачебная этика. Обязанности врача во всех отраслях его деятельности. Для врачей и публики. Пер. с немецкого и примечания Я.И. Левинсона. СПб., 1903. С. 354.

- актов других органов и должностных лиц;
- исполнения иных документов (в предусмотренных законодательством Российской Федерации (далее - РФ) случаях).

При этом, мы согласны с профессором В.В. Гуциным, что в юридической литературе чаще всего дефиниции «субъект права», «субъект правоотношения» и «участник правоотношения» используются как тождественные. Им же дается и верная классификация субъектов исполнительного производства:

- лица принудительного исполнения,
- лица, участвующие в исполнении,
- лица, содействующие исполнению, наделенные законом субъективными правами и юридическими обязанностями в области исполнительного производства²¹⁰.

Вместе с тем, не все вопросы, касающиеся деятельности субъектов исполнительного производства, однозначно трактуются учеными и практиками однообразно и должным образом²¹¹.

Определение круга субъектов исполнительного права и установление их четкого правового статуса является неотъемлемым элементом в изучении как собственно процесса исполнительного производства, так и отрасли исполнительного права в целом²¹².

В теории права под субъектами права понимаются люди и их объединения, выступающие в качестве носителей предусмотренных законом прав и обязанностей.

Кроме того, необходимо различать такие понятия, как «субъект права» и «субъект правоотношений». С одной стороны, конкретный субъект права, то есть носитель прав и обязанностей, не может быть одновременно участником всех правоотношений, а с другой стороны — не все субъекты права вследствие известных законодательных ограничений их дееспособности могут быть субъектами правоотношений. Соответственно субъектами исполнительного права признаются лица, наделенные в законодательном порядке специальными полномочиями в области исполнительного производства, либо обладающие материальной заинтересованностью в осуществлении принудительного исполнения, или содействующие исполнению законных требований.

Исходя из сформулированного определения, всех субъектов исполнительного права становится возможным разделить на три группы:

1. Лица, наделенные в законодательном порядке специальными полномочиями в области исполнительного производства. Причем особое место в рамках этого вида занимают субъекты, наделенные властными полномочиями. К ним относятся: органы принудительного исполнения, суды, прокуратура, некоторые государственные органы и органы местного самоуправления. Главным отличительным признаком указанных субъектов выступает властный характер их деятельности, благодаря чему и становится возможным принудительное исполнение судебных актов, актов других органов и должностных лиц.

Кроме перечисленных выше, к этому виду можно отнести так называемых субъектов делегированных полномочий — банки, иные кредитные организации, а также организации и иные лица, выплачивающие должнику периодические платежи. Специфика их правового статуса заключается в том, что несмотря на отсутствие у них собственно властных полномочий, они тем не менее принимают активное участие в принудительном исполнении вследствие наделения со стороны государства их особыми полномочиями в сфере исполнительного производства: наложение взыскание на денежные средства, находящиеся у них на счетах; удержание выплачивающихся должнику-гражданину периодических платежей.

²¹⁰ См. подробнее: Гуцин В.В. Субъекты исполнительного производства и их классификация // Современный юрист. 2013. С. 45-50.

²¹¹ См., например: Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. М.А. Викут. М., 2014.

²¹² См.: Гуцин В.В. Субъекты исполнительного производства и их классификация // Современный юрист. 2013. С. 45-50.

2. Лица, обладающие материальной заинтересованностью в осуществлении принудительного исполнения. К таким субъектам относятся стороны исполнительного производства – взыскатель и должник. Рассмотрение сторон исполнительного производства в качестве лиц, обладающих материальной заинтересованностью в осуществлении принудительного исполнения, обуславливается тем фактом, что взыскатель и должник – это всегда субъекты некоего материального, как правило, обязательственного, правоотношения, реализующие в процессе исполнительного производства свои материальные права и обязанности.

3. Лица, содействующие исполнению законных требований. Эти субъекты своими действиями создают условия для принудительной реализации судебных актов, актов других органов и должностных лиц. В частности, к подобным субъектам можно отнести: переводчиков, понятых, специалистов, лиц, которым судебным приставом-исполнителем передается под охрану или на хранение арестованное имущество, органы внутренних дел. Отличительной особенностью правового положения указанных лиц является отсутствие у них самостоятельного процессуального значения и подчиненная функция по ходу исполнительного производства.

Несмотря на существенные различия между правами и обязанностями перечисленных субъектов исполнительного права, можно выделить то общее, что их объединяет – деятельность указанных лиц так или иначе обеспечивает принудительное исполнение правоприменительных актов в рамках исполнительного производства.

Выполняя свою законодательно установленную функцию в исполнительном производстве, каждый из данных субъектов способствует правильному и своевременному исполнению судебных актов, актов других органов и должностных лиц в целях защиты нарушенных прав, свобод и законных интересов граждан и организаций.

Можно сделать вывод: законодательное регулирование исследуемого нами вопроса о субъектах исполнительного производства, а именно: лицах принудительного исполнения; лицах, участвующих в исполнении; лицах, содействующих исполнению, наделенных законом субъективными правами и юридическими обязанностями в области исполнительного производства находится в неидеальном, но в тоже время в удовлетворительном состоянии, позволяющей системе полноценно функционировать, а полемики среди ученых и практиков только улучшают эволюцию данной деятельности.

Литература

1. Гущин В.В. Субъекты исполнительного производства и их классификация // Современный юрист. 2013. С. 45-50.
2. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. М.А. Викут. М., 2014. 607 с.

Кибакин М.В.

К проблеме определения гражданско-правового статуса субъектов экономических отношений

Аннотация. Раскрываются различные подходы к определению гражданско-правового статуса субъектов экономических отношений. Предлагается его расширение за счет включения компонентов, определяемых нормами гражданского кодекса. Предлагаются подходы к выделению гражданско-правовых аспектов статуса сотрудников следственных органов.

Ключевые слова: гражданско-правовой статус, основы гражданского правового статуса, права и обязанности, субъекты экономической деятельности

Категория гражданско-правового статуса занимает достаточно заметное место в системе закрепления прав и обязанностей гражданина, его взаимодействия с профессиональными институтами, реализации своих интересов в социально-экономических отношениях.

Под правовым статусом человека понимается система признанных и гарантируемых государством (в законодательном порядке) прав, свобод и обязанностей, а также законных интересов человека как субъекта права²¹³.

Важно отметить при этом, что права и свободы представляют социально-политические и экономические возможности гражданина, признанные и гарантируемые государством, а обязанности понимаются как притязания государства, его требования и стандарты к гражданину, его поведению и деятельности.

Для уточнения понятия правового статуса субъектов экономических отношений необходимо обратиться к соотношению содержания социального и правового статуса, а также выделения в них таких компонентов, как а) общий, или конституционный, статус гражданина; б) специальный, или родовой, статус определенных категорий граждан; в) индивидуальный статус; г) статус физических и юридических лиц; д) статус иностранцев, лиц без гражданства, лиц с двойным гражданством, беженцев; е) статус российских граждан, находящихся за рубежом; ж) отраслевые статусы: гражданско-правовой, административно-правовой и др.; з) профессиональные и должностные статусы (статус депутата, министра, судьи, прокурора); и) статус лиц, работающих в различных экстремальных условиях или особых регионах страны (Крайнего Севера, Дальнего Востока, оборонных объектов, секретных производств).

Кроме того, необходимо уточнить его объем, который включает следующие элементы: а) основные права и обязанности; б) законные интересы; в) правосубъектность; г) гражданство; д) юридическая ответственность; е) правовые принципы; ж) правовые нормы, устанавливающие данный статус; з) правоотношения общего (статусного) типа.

На основании вышеизложенного, под гражданско-правовым статусом субъектов экономических отношений понимается совокупность обусловленных особенностями предмета его деятельности и принадлежностью к институту экономики, реализующих возможности и определяющих требований государства к поведению и деятельности в экономических правоотношениях.

Общий гражданско-правовой статус субъектов экономической деятельности включает в себя, в частности требования гражданского законодательства. В Российской Федерации Российское гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав).

Также гражданское законодательство регулирует отношения, связанные с участием в корпоративных организациях или с управлением ими (корпоративные отношения), договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников²¹⁴ [Статья 1].

Исходя из данных норм, субъекты гражданских правоотношений, имеют следующие гражданские права:

- право на правосубъектность в гражданских правоотношениях;
- право на приобретение, создание собственности;
- право на осуществление права собственности и других вещных прав;
- право на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальные права);
- право на участие в корпоративных организациях или на управление ими (корпоративными отношениями);
- право на участие в договорных и иных обязательственных отношениях;

²¹³ Большой юридический словарь. - М.: Инфра-М. А.Я.Сухарев, В.Е.Крутских, А.Я.Сухарева. 2003.

²¹⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1. От 30 ноября 1994 года №51-ФЗ.

- право на участие в других имущественных и личных неимущественных отношениях, основанных на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

Представляется, что введенное в гражданское законодательство понятие «объекты гражданских прав», позволяет уточнить и расширить вышеприведенный перечень.

Исходя из того, что гражданское законодательство к объектам гражданских прав относятся вещи, включая наличные деньги и документарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права; результаты работ и оказание услуг; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага²¹⁵ [Статья 128], к гражданским правам относятся:

- право собственности на вещи, включая наличные деньги и документарные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права;

- право на результаты работ;

- право на оказание услуг и на их результаты;

- право на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальную собственность);

право на нематериальные блага.

Следовательно, гражданские права субъектов экономической деятельности, как участников правоотношений гражданского оборота, достаточно многообразны. Задача юридической науки – раскрыть правовые механизмы их реализации с учетом ограничений, накладываемых особенностями правового регулирования хозяйственной деятельности.

Характерным в этой связи является воплощение принципов гражданского законодательства в гражданско-правовом статусе сотрудников следственного комитета.

Законодательством установлено, что сотрудники Следственного комитета не вправе совмещать свою основную деятельность с иной деятельностью на возмездной основе, кроме педагогической, научной и иной творческой деятельности.

При этом педагогическая, научная и иная творческая деятельность не может финансироваться исключительно за счет средств иностранных государств, международных и иностранных организаций, иностранных граждан и лиц без гражданства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или законодательством Российской Федерации.

Также сотрудники Следственного комитета не вправе входить в состав органов управления, попечительских или наблюдательных советов, иных органов иностранных некоммерческих неправительственных организаций и действующих на территории Российской Федерации их филиалов, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или законодательством Российской Федерации.

Таким образом, в настоящее время имеется достаточно четкое закрепление гражданско-правового статуса субъектов экономических отношений, который является специальной формой реализации общегражданского статуса с введением некоторых ограничений, связанных с регулированием рыночных отношений.

Литература

1. Большой юридический словарь. - М.: Инфра-М. А.Я.Сухарев, В.Е.Крутских, А.Я.Сухарева. 2003.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1. От 30 ноября 1994 года №51-ФЗ.

²¹⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть 1. От 30 ноября 1994 года №51-ФЗ.

Правовые аспекты использования криптовалюты в России

Аннотация. В статье рассмотрены правовые аспекты использования криптовалюты на территории Российской Федерации.

На основании анализа действующего гражданского законодательства рассматривается правовой статус криптовалют на сегодняшний день, возможность ее использования в гражданском обороте, последствия совершения сделок с использованием криптовалюты.

Предлагается на законодательном уровне рассмотреть вопрос о внесении изменений в гражданское законодательство Российской Федерации с целью упорядочить оборот криптовалют, определить правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав на криптовалюту.

Ключевые слова: криптовалюта, осуществление гражданских прав, объект гражданских прав, платежное средство, пиринговые платежные системы, криптомонеты.

В настоящее время в мире все более получает распространение так называемая криптовалюта, то есть различные пиринговые платежные системы, которые используют определенную расчетную единицу и соответствующий протокол передачи данных для обеспечения деятельности которых используются криптографические методы.

Процесс выпуска и обращения криптовалют полностью децентрализован и отсутствует возможность его регулирования, в том числе со стороны государства. Одной из особенностей использования криптовалюты является анонимность лиц ее использующих.

Сегодня криптовалюта, самой известной из которых пока является биткоин по сути используется как платежное средство при расчетах за товары и услуги, между лицами, которые изъявляют согласие на совершение такого рода сделок. Кроме того, лица, имеющие криптомонеты могут осуществить их обмен через соответствующие интернет-сервисы на фиатные деньги по своему желанию.

Интерес к совершению подобного рода сделок подогревается тем обстоятельством, что уже целый ряд стран рассматривают криптовалюты как полноценное платежное средство. В Японии с апреля 2017 г. вступил в силу закон в соответствии с которым криптовалюта получила статус платежного средства, но при этом официальной национальной валютой по-прежнему осталась японская йена.

Новый закон Японии, который по сути упорядочил совершение сделок с использованием тех или иных видов криптовалют, но как это не странно принес с собой и новые проблемы, связанные в основном с исчислением налога на прибыль, полученную в виде криптовалюты того или иного вида и имеющую как правило достаточно высокую волатильность.

Не стоит говорить о том, что еще больше проблем с использованием криптовалюты существует в тех странах, в которых ее правовое положение вообще никак действующим законодательством не урегулировано. При этом нельзя сказать, что отсутствие законодательства, регламентирующего оборот того или иного вида криптовалюты не делает ее объектом гражданских прав или каким-либо образом препятствует ее оборотоспособности.

Криптомонеты того или иного вида криптовалют могут свободно отчуждаться, переходить от одного лица к другому, причем в силу их свойств даже вне зависимости от того будут ли они запрещены или ограничены в обороте, что само по себе уже входит в противоречие с действующим на сегодняшний день в Российской Федерации законодательством.

Так, в соответствии с частями 1,2 статьи 129 Гражданского кодекса Российской Федерации «1. Объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом, если они не ограничены в обороте.

2. Законом или в установленном законом порядке могут быть введены ограничения оборотоспособности объектов гражданских прав, в частности могут быть предусмотрены виды объектов гражданских прав, которые могут принадлежать лишь определенным участникам оборота либо совершение сделок с которыми допускается по специальному разрешению».

Тем не менее оборот различного вида криптовалют может осуществляться и осуществляется различными заинтересованными в этом лицами в том числе анонимными посредством использования сети «Интернет», и его сегмента так называемых сетей «Даркнет» фактически исключаяющих возможность установления IP-адреса устройства, с которого пользователем был осуществлен выход в сеть и совершалась та или иная сделка с использованием криптовалюты.

Конечно же такое положение дел является недопустимым, так как оставляет определенный сегмент экономики без четкого правового регулирования, дающего возможность участникам сделок подобного рода защищать свои права с помощью действующего законодательства, что приводит к нарушению основных начал гражданского законодательства, основанных на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

При этом в соответствии со статьей 128 Гражданского кодекса Российской Федерации, криптовалюты относятся к объектам гражданских прав и могут рассматриваться как имущество, вследствие чего их оборот должен быть соответствующим образом регламентирован исходя из их природы в соответствии с основными задачами гражданского законодательства России.

Решение данной задачи на законодательном уровне обусловлено также тем, что вне зависимости от отношения к использованию криптовалюты, которое в России и во всем мире варьируется от резко отрицательного до благосклонно положительного данное явление не только существует, но продолжает все активнее развиваться, вовлекая в свою орбиту все большее количество участников.

Учитывая, что де-факто криптовалюта уже на протяжении многих лет является объектом гражданского права и по крайней мере если уж на сегодняшний день не может рассматриваться в России в качестве платежного средства, то является предметом многочисленных и к сожалению не всегда законных сделок, то вопрос законодательной регламентации ее оборота является насущной необходимостью.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (части первая-четвертая)
2. Налоговый кодекс Российской Федерации (части первая, вторая)
3. Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1-ФЗ «О банках и банковской деятельности»
4. А.И. Бастрыкин «Пора поставить действенный заслон информационной войне» // Журнал «Коммерсантъ Власть» №15 от 18.04.2016 г.
5. Марамыгин М. С., Прокофьева Е. Н., Маркова А. А. «Экономическая природа и проблемы использования виртуальных денег (криптовалют)» // Известия УрГЭУ 2 (58) 2015 г.
6. Хидзев А.Т. «Криптовалюта: правовые подходы к формированию понятия» // Право и современные государства № 4/2014 г.
7. Информация Банка России от 27.01.2014 «Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности, Биткойн».

Гражданско-правовая ответственность в случае авиакатастрофы

Аннотация. Для обеспечения должного уровня безопасности полетов имеют значение состояние законодательной базы и правоприменительная практика. Сотни исков, поданных в судебные органы пострадавшими в результате авиакатастрофы, остались без удовлетворения, так как многие нормы, регулирующие отношения в данной сфере, не отражены в воздушном законодательстве РФ. Проблема правового регулирования общественных отношений, связанных с воздушными перевозками, недостаточно освещена в юридической литературе, особенно в области гражданского права. Повышение гражданско-правовой ответственности и приведение воздушного законодательства в соответствие с международными нормами позволят сделать перевозки на воздушном транспорте более безопасными и поднять уровень сервиса в данной сфере. В связи с этим актуальным представляется рассмотрение вышеуказанной темы в статье.

Ключевые слова: авиакатастрофа, гражданско-правовая ответственность, возмещение вреда, компенсация, воздушные перевозки.

Воздушные перевозки являются востребованным средством перемещения в пространстве, ввиду того, что являются самыми быстрыми. Но следует отметить, что проблема правового регулирования общественных отношений, связанных с воздушными перевозками, является недостаточно разработанной в области гражданского права. Проблема гражданско-правовой ответственности является наиболее сложным и дискуссионным вопросом в науке гражданского права.

Легального определения авиакатастрофа отечественное право не дает, но в соответствии с действующим законодательством есть понятие термина «катастрофа», под которой понимается авиационное происшествие с человеческими жертвами²¹⁶. Тем самым, возможно сделать вывод о том, что авиакатастрофой возможно признать только случай когда имеются человеческие жертвы. Но данное понятие не будет в полной мере раскрывать содержание ответственности за авиакатастрофу по причине того, что в её результате вред может быть причинен только имуществу (без человеческих жертв). Возможно ли в данном случае признать случившееся авиакатастрофой? Однозначный ответ в настоящий момент дать нельзя, поэтому целесообразно закрепить в Воздушном кодексе РФ²¹⁷ (далее – ВК РФ) следующее понятие авиакатастрофы.

Авиакатастрофа – это происшествие, произошедшее вследствие разрушения (повреждения или утраты) воздушного судна, которое влечет за собой причинение смерти пассажирам, членам летного состава или иных лиц, а равно причинение значительного ущерба.

Статистика авиакатастроф значительная. Если исходить из мировой статистики, то первое место по количеству авиакатастроф принадлежит США, второе принадлежит России. Только за 2016 г. и начало 2017 г. произошло 14 крупных авиакатастроф (данные приведены в таблице 1), в результате которых имеются человеческие жертвы и был причинен значительный материальный ущерб.

²¹⁶ Постановление Правительства РФ от 02.12.1999 № 1329 (ред. от 10.09.2016) «Об утверждении Правил расследования авиационных происшествий и авиационных инцидентов с государственными воздушными судами в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 13.12.1999, № 50, ст. 6218.

²¹⁷ Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ (ред. от 06.07.2016) // Российская газета, № 59-60, 26.03.1997.

Год	Место авиакатастрофы	Самолет	Страна авиавладельца	Причина катастрофы	Число жертв
2017	Киргизия	Boei№g-747	Турция	Из-за тумана потерпел крушение при заходе на посадку, упав на жилые дома под Бишкеком	37
2017	США	Cess№a 210	США	Самолет исчез с радаров во время перелета из Аризоны в Колорадо	4
2016	Россия	Ty-154	Россия	Исчез из радаров над Чёрным море во время вылета из Сочи в Сирию	92
2016	Индонезия	Hercules C130	Индонезия	самолет Военно-воздушных сил разбился о скалу	13
2016	Колумбия	Avro RJ-85	Боливия	Упал недалеко от аэропорта города Медельин из-за нехватки топлива. На борту были футболисты и работники бразильского клуба «Шапекоэнсе»	75
2016	ОАЭ	Boei№g-737	ОАЭ	Загорелся при посадке в аэропорту	Нет
2016	Россия	Ил-76	Россия	Разбился во время тушения лесных пожаров в Иркутской области	10
2016	Египет	Airbus A320	Египет	Разбился возле греческого острова Карпатос	66
2016	Афганистан	Ан-12	Азербайджан	Столкновение при взлете с препятствием	7
2016	Россия	Boei№g-737	ОАЭ	Плохие погодные условия. Разбился при посадке в аэропорту	62
2016	Непал	пассажирский	Непал	Совершил жесткую аварийную посадку в районе Каликот в Чилкхае	2

Таблица 1. «Крупнейшие авиакатастрофы в мире за 2016-2017 г.г.»

В результате произошедшей авиакатастрофы (которая выступает в данном случае как юридический факт) возможно наступление гражданско-правовой ответственности. Для того чтобы возложить на правонарушителя гражданско-правовую ответственность, необходимо наличие следующих элементов:

- наличие деяния (действия / бездействия), носящего противоправный характер
- наличие причиненного вреда и (или) убытков у потерпевшего;
- наличие причинная связь между деянием и наступившим последствием;
- наличие вины правонарушителя.

Имущественную ответственность за вред, причиненный жизни или здоровью пассажира воздушного судна, а также за вред, причиненный имуществу третьих лиц, несет владелец

воздушного судна в соответствии с ВК РФ, при этом он имеет право обратного требования (регресса) к виновному.

В результате авиакатастрофы, в случае наличия человеческих жертв, производится компенсация. Уровень компенсаций зависит не от числа авиакатастроф или капитализации авиакомпаний, а от того, какую международную конвенцию признает та или иная страна – Монреальскую²¹⁸ или Варшавскую²¹⁹. Россия признаёт Варшавскую конвенцию, по которой минимальная сумма компенсации составляет \$8,3 тыс. (по текущему курсу – около 560 тыс. рублей).

Сейчас сумма выплат определяется по следующей схеме: за каждого погибшего родственникам выплачивается по 1 млн. рублей из федерального бюджета. Также предусмотрены компенсации из региональных бюджетов. При этом у каждого региона своя система выплат. Но, как правило, их размер соответствует федеральным выплатам. Также родственники погибших имеют право на небольшую единовременную помощь от 10 до 50 тысяч рублей и выплаты, связанные с утерей имущества.

Гражданским кодексом РФ²²⁰ установлено, что в случае смерти пассажира авиакомпания обязана компенсировать расходы на погребение (ст.1084 ГК РФ), а также вред в связи с потерей кормильца (потерей получаемого содержания) в порядке, определенном ст.1088 и 1089 ГК РФ. Также к перевозчику может быть предъявлен иск о возмещении морального вреда.

Требование компенсации морального ущерба от авиационной компании, абсолютно нормально, потому что оно законно. Плюс к этому авиакомпания должна возместить прямые убытки, в них входят – погребение усопшего, транспортировка тела к месту захоронения, поездка на похороны, лечение в виду нервного потрясения, ухудшения состояния здоровья на нервной почве и т.д.

Борт самолета обычно считают территорией той страны, авиакомпании которой он принадлежит. Кроме того, информация о воздушном судне должна присутствовать в соответствующем регистре. Потому обращение компенсировать причиненный вред должно быть напрямую в авиакомпанию, той страны, в воздушном или наземном пространстве которых произошла авария. Но если их вина отсутствует в случившемся, то они не должны что-либо выплачивать родным погибших. В добровольном порядке (в качестве меры дополнительной компенсации) издаются специальные акты на местном (региональном) уровне в городе, жителями которых в большинстве своем являются пострадавшие.

Тем самым, необходимо вначале компенсационные выплаты в счет возмещения вреда, причиненного при авиакатастрофе необходимо возлагать на Российскую Федерацию. Воздушный перевозчик должен нести ответственность в порядке регресса.

Таким образом, возможно прийти к выводу о том, что законодательное регулирование воздушных перевозок в настоящее время имеет потенциал для своего развития, в частности, необходимости ратификации Монреальской конвенции, которая позволит снизить издержки на грузовые перевозки и увеличить компенсации в случае утраты багажа и причинения вреда здоровью.

Литература

1. Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ (ред. от 06.07.2016) // Российская газета, № 59-60, 26.03.1997.

²¹⁸ Конвенция для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок (Заключена в г. Монреале 28.05.1999) // Документ вступил в силу 4 ноября 2003 года. Россия не участвует.

²¹⁹ Конвенция, дополнительная к Варшавской конвенции, для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, осуществляемых лицом, не являющимся перевозчиком по договору (заключена в г. Гвадалахаре 18.09.1961) // Ведомости ВС СССР, 15.02.1984, № 7, ст. 113.

²²⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 23.05.2016) // Собрание законодательства РФ, 29.01.1996, № 5, ст. 410.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 23.05.2016) // Собрание законодательства РФ, 29.01.1996, № 5, ст. 410.
3. Конвенция для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок (Заключена в г. Монреале 28.05.1999) // Документ вступил в силу 4 ноября 2003 года. Россия не участвует.
4. Конвенция, дополнительная к Варшавской конвенции, для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок, осуществляемых лицом, не являющимся перевозчиком по договору (заключена в г. Гвадалахаре 18.09.1961) // Ведомости ВС СССР, 15.02.1984, № 7, ст. 113.
5. Постановление Правительства РФ от 02.12.1999 № 1329 (ред. от 10.09.2016) «Об утверждении Правил расследования авиационных происшествий и авиационных инцидентов с государственными воздушными судами в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 13.12.1999, № 50, ст. 6218.

В.Ю. Королёва

Сфера кредитования как объект уголовно-правового посягательства

Аннотация. Сфера кредитования является неотъемлемым элементом хозяйственной деятельности государства, так как формирует распределение денежных средств в экономике. В настоящий момент сфера кредитования стремительно развивается, становясь все больше объектом уголовно-правового рассмотрения. В связи с этим возникают большие трудности при квалификации состав с данной сфере.

Ключевые слова: кредитные отношения, сфера кредитования, состав преступления, кредит, Уголовный кодекс РФ

В настоящее время широко и быстро развиваются как кредитные отношения, так и сама сфера кредитования, которая является неотъемлемым элементом хозяйственной деятельности государства. Оно формирует распределение денежных средств между отраслями экономики и хозяйствующими субъектами. Сфера кредитования является составной частью кредитно-денежной политики, а в данной работе мы рассмотрим ее как объект уголовно-правового посягательства. Такое скорое развитие кредитных отношений предполагает увеличение количества преступлений в данной области.

Квалификация преступлений в данной сфере вызывает некоторые проблемы. Во-первых, большинство норм в главе 22 Уголовного кодекса РФ, связанных с экономической деятельностью, являются бланкетными, в частности в сфере кредитования. Они отсылают к нормативно-правовым актам других сфер. Однако, большинство терминов нигде не закреплено.

К примеру, понятие кредитования законодательно нигде не закреплено. Однако, в нормативных правовых актах закреплено понятие кредита – это предоставление банком или кредитной организацией денег заемщику в размере и на условиях, определяемых кредитным договором, в силу которого заемщик обязуется вернуть эту сумму и уплатить проценты по ней. (ст. 819 ГК РФ). Опираясь на мнения ученых, можно сказать, что кредитование – это взаимоотношения между кредитором, который предоставляет денежную сумму во временной пользование, и заемщиком, который обязуется вернуть полученную сумму и уплатить проценты по ней. Данное определение вытекает из положений статьи 819 Гражданского кодекса РФ.

В нашем законодательстве уделено особое внимание охране экономической сферы общества, в том числе кредитным отношениям. В Уголовном кодексе РФ защите экономических отношений уделен раздел 8 – «Преступления в сфере экономики». В рамках данной главы законодатель закрепляет статьи, регулирующие преступления в области

кредитных отношений, например, статья 159.1 УК РФ – мошенничество в сфере кредитования, статья 176 УК РФ – незаконное получение кредита

Анализируя судебную практику по уголовным делам в сфере кредитования за 2016 год, можно увидеть, что наибольшее количество преступлений совершалось по статье 159.1 УК РФ – мошенничество в сфере кредитования – 7 054 эпизодов, по статье 176 УК РФ – 1199. Для того, чтобы более точно определить уголовно-правовой аспект преступлений в сфере кредитования, мы раскроем их на примере статьи 159.1 УК РФ.

Для более полного рассмотрения сферы кредитования как объекта уголовно-правового посягательства, на мой взгляд, следует ее рассмотреть на примере такого преступления, как мошенничество в сфере кредитования (ст. 159.1 УК РФ). Данная статья была введена в 2012 году для защиты имущественных интересов банков и иных кредиторов от недобросовестных заемщиков, обеспечения нормального функционирования кредитной сферы государства. Анализируя то положение, что законодатель криминализирует только те деяния, которые наиболее общественно опасны для личности, общества и государства, таким образом, мы видим, что государство старается принимать обеспечительные меры для защиты этой сферы. Во-первых, обеспечить стабильность сферы кредитования, во-вторых, усилить контроль за отношениями в данной области, в-третьих, обезопасить государство от возможного ущерба, так как это нанесет существенный вред политике нашей страны.

Рассмотрим наиболее яркий пример преступления в данной сфере – мошенничество в сфере кредитования, под которым понимается хищение денежных средств заемщиком путем представления банку или иному кредитору заведомо ложных и (или) недостоверных сведений. В данном случае сферой кредитования являются совокупность охраняемых уголовным законом общественных отношений, регулирующих отношения между заемщиком и кредитором, а также движение кредитных средств в экономике. Это будет являться непосредственным объектом данного преступления.

Данная норм Уголовного кодекса РФ тоже является бланкетной, так как отсылает к другим нормативно правовым актам, регулирующих отдельные отрасли права. К таким отраслям относят гражданское, банковское, финансовое право.

Основой этого преступления являются кредитные отношения, то есть особая группа экономических отношений, основанных на стоимости и регулируемая несколькими отраслями права (гражданским, финансовым, банковским, уголовным, административным). Для того, чтобы подробнее понять специфику данных отношений именно как объект уголовно-правового регулирования, следует разобраться с сущностью этих отношений. Кредитные отношения – это отношения, складывающиеся между кредитором и заемщиком по поводу сделки суммы, то есть передачи денег или материальных ценностей на условиях возврата в определенный срок с уплатой процента. Кредитные отношения реализуется через кредитную систему государства, которую составляют специальные учреждения. Главным звеном кредитной системы Российской Федерации являются банки, именно они регулируют большую часть данных отношений.

В комментариях к уголовному кодексу также раскрывается понятие основы кредита – оговоренного договором разрешение одному лицу пользоваться капиталом другого лица. Сущность кредита заключается в том, что стоимость, высвободившаяся у одного экономического субъекта, если она не направлена в новый воспроизводственный цикл, благодаря кредиту переходит от субъекта, не использующего ее (кредитора), к другому субъекту, испытывающему потребность в дополнительных средствах (заемщику).

Для правоприменителя важно также определение вида кредита: коммерческий, банковских, автокредит, акцептно-рамбурсный кредит, государственный кредит, ипотечный кредит, лизинг, ломбард, потребительский кредит и другие. Комментарий к уголовному праву особенно выделяет товарный, денежный и смешанный кредит.

Рассмотрим характерные признаки данного состава преступления. Объектом данного преступного посягательства будут имущественные отношения банков и кредитных

организаций, так как именно они страдают от преступных действий виновных, неся убытки в денежном эквиваленте.

Предметом данного преступления являются исключительно денежные средства, по смыслу уголовной нормы. В этом заключается еще одна проблема квалификации преступлений в данной сфере. Получается, что, если хищение вещей совершено в кредитной сфере, это деяние охватывается простым составом мошенничества (ст. 159 УК РФ). Таким образом, в содержание диспозиции статьи необходимо внести соответствующие изменения.

Объективная сторона в форме действия, а именно в совершении хищения путем предоставления заемщиком кредитору (банку) заведомо ложных и (или) недостоверных сведений. Банк или кредитная организация предоставляет заемщику перечень документов, необходимых для сбора, чтобы получить кредит, и в целях установления добросовестности заемщика. Ими может быть любая информация, оговоренная условиями кредитования и официально переданная заемщиком (его представителями) кредитору (его специально уполномоченным представителям), например, данные о личности заемщика, о месте его жительства, его контакты, месте работы, источника дохода. Ложными сведениями являются сведения, которые по своему содержанию не соответствуют действительности. Недостоверные – это те, которые отражают некоторые неточности в предоставленной информации.

Преступление будет окончено в момент получения заемщиком денежной суммы, определенной в кредитном договоре, а равно при приобретении права распоряжаться этими денежными средствами.

Субъектом будет любое физическое, вменяемое лицо, достигшее возраста уголовной ответственности – 16 лет (ч.2 ст. 20 УК РФ) в соответствии с ч. 3 ст. 159.1 УК РФ субъектом может быть лицо, которое совершает данное деяние с использованием своего служебного положения. Субъективная сторона — прямой умысел. Виновный при приготовлении к преступлению должен точно осознавать, что он делает и чего хочет достичь.

Рассмотрев такой состав преступления, как мошенничество в сфере кредитования можно сказать, что данная область отношений сложная и требует тщательного изучения, так как остается до сих пор наиболее сложной для квалификации в уголовном праве. Для того, чтобы определить, что объектом посягательства являются именно кредитные отношения, надо изучить нормативно правовую базу, регулирующую данный вопрос. Обратиться, в частности, к гражданскому законодательству, и только после этого, можно будет определить сферу отношений, требующих защиты от преступного посягательства. Однако, законодательно некоторые определения в данной сфере нигде не закрепляются, и приходится пользоваться теоретическими разработками ученых, мнение которых довольно часто разнятся. На мой взгляд, необходимо внести необходимые термины либо дополнительно в гражданский кодекс, либо примечанием к статьям в Уголовный кодекс РФ.

Таким образом, мы видим, что сфера кредитных отношений очень специфическая. По мнению многих ученых, в 2014 году кредитные отношения претерпели значительные изменения. Например, была принята новая редакция Федерального закона от 21 декабря 2013 г. № 353-ФЗ (в ред. от 21 июля 2014 г.) «О потребительском кредите (займе)», ужесточившего порядок получения кредитов и требования к заемщикам; во-вторых, существующий мировой экономический кризис, который делает состояние экономики не стабильным, увеличение налоговой нагрузки внутри государства, падение курса отечественной валюты, – все это негативно сказалось на объеме выданных займов и процентных ставках. В тоже время в настоящее время существует огромная задолженность по погашению кредитов. На 1 января 2015 г. общий размер просроченных займов в Российской Федерации оценивается примерно в 520–540 млрд рублей. Все эти факторы, безусловно, требует особого внимания государства.

На данный момент сфера кредитования нестабильна в нашем государстве, в связи с этим преступления в данной сфере возрастают, и кредитные отношения становятся все чаще объектом преступлений. Существует ряд проблем, которые влияют на квалификацию

преступлений в данной сфере, и требующих внимания для наиболее эффективного пресечения этих преступлений.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации часть вторая от 26 января 1996 года № 14-ФЗ (с посл. изм. и доп. от 28.03.2017 года) // Собрание законодательства Российской Федерации.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ (с посл. изм. и доп. от 17.04.2017 года) // Собрание законодательства Российской Федерации.
3. А.Ю. Полянский Уголовно-правовые аспекты в сфере кредитования// научная статья// Вестник Омского университета, выпуск №1, 2014 г.

**К.С. Манджиков,
А.О. Греков**

Проблемы защиты интеллектуальных прав

Аннотация. В данной работе раскрывается сущность и содержание проблемы осуществления и реализации защиты интеллектуальной собственности. Рассказывается о способах и методах защиты интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, исключительное право.

Актуальность и проблематика.

В настоящее время в любом государстве соблюдение правил в сфере интеллектуальной собственности является одним из главных показателей развития общества. Развитию законодательства об интеллектуальной собственности способствовало активное использование в гражданском обороте произведений науки, литературы и искусства, объектов смежных, патентных и других исключительных прав. Но с другой стороны это создало множество негативных последствий, например контрафакцию объектов интеллектуальной собственности, незаконное их размещение в телекоммуникационных сетях. Поэтому бесспорной является актуальность защиты прав интеллектуальной собственности.

Объектом исследования являются правоотношения, которые возникают в ходе защиты интеллектуальной собственности.

В свою очередь **предметом исследования** выступает процесс исследования такого явления как интеллектуальная собственность, его значения, а также особенностей.

Целью данного исследования выступает установление пробелов в правовой защите интеллектуальной собственности.

Для достижения данной цели предполагает решение следующих **задач**:

➤ Рассмотреть сущность и содержания такой категории как интеллектуальная собственность

➤ Выявить проблемные моменты в плане защиты данной категории

➤ Определить примерные варианты решений данной(ых) проблем(ы)

Методы исследования

Для достижения цели, которую мы поставили перед исследованием, для решения задач, выдвинутых нами, мы использовали в работе следующие методы исследования, которые можно разделить на две группы: 1) общенаучные методы исследования (анализ, синтез, аналогия, выделение, и т. п.); 2) методы частных наук (статистический, формально-юридический, функциональный и т.п.).

Гипотеза исследования: На сегодняшний день в законодательстве существует ряд проблем, связанных с защитой интеллектуальной собственности, которые требуют решения.

Введение

Серьезнейшая проблема, с которой часто сталкивается правообладатель, является проблема международного оборота товаров, которые содержат объекты интеллектуальной собственности, а в частности проблема параллельного импорта, то есть ввоза без санкции правообладателя на территорию страны оригинального товара, защищенного товарным знаком. Как известно, проблема параллельного импорта тесно связана понятием «исчерпание прав», так как «возможность ввоза товаров без согласования с правообладателем зависит от международных договоров»²²¹. Как правило, исключительное право существует по отношению к конкретному товару, в котором использован охраняемый объект интеллектуальной собственности, до первого введения данного товара в гражданский оборот. Но с развитием международной торговли развитые страны начали ориентироваться на защиту интересов потребителей, поэтому принцип национального исчерпания прав перестал отвечать потребностям международного рынка. В связи с этим в международном праве разработана концепция международного исчерпания прав интеллектуальной собственности. Это означает, что исключительное право правообладателя считается исчерпанным в отношении конкретного товара в момент первого введения этого продукта в оборот в любой стране мира. Данная концепция позволяет дать правовое обоснование разрешению параллельного импорта и гарантировать, что права правообладателя получают одинаковый объем охраны в разных странах.

Таким образом, можно выделить два пути решения проблемы – либо дополнить Кодекс об административных правонарушениях РФ²²² соответствующей статьей, предусматривающей ответственность за ввоз на территорию России оригинальных товаров без согласия правообладателя, либо внесение соответствующих изменений в ст. 1487 Гражданского кодекса РФ²²³.

Следующей проблемой является действие механизма защиты объектов интеллектуальной собственности в условиях Таможенного союза России, Белоруссии и Казахстана. В настоящее время, соглашение о единых принципах регулирования в сфере охраны и защиты прав интеллектуальной собственности не предусматривает определенного порядка, процедуры разрешения правонарушений подобного рода, а устанавливает только основополагающие принципы защиты прав. Из этого следует, что на практике необходимо учитывать специфику законодательства каждой страны-участницы Таможенного союза. Защита интеллектуальной собственности таможенными органами в России осуществляется за счёт привлечения правонарушителей к административной ответственности в порядке, предусмотренном ч. 1 ст. 7.12 и ст. 14.10 КоАП РФ. Анализ таможенного законодательства позволяет выделить такой самостоятельный способ защиты, как институт таможенного реестра объектов интеллектуальной собственности. Реестр ведется на основе заявлений обладателей исключительных прав. Данная информация позволяет сотрудникам таможенных органов установить факт подделки. В структуре таможенного реестра преобладают алкогольные напитки и кондитерские изделия. «В России существует заблуждение, что официальная регистрация фирменного наименования обеспечивают исключительные права на товарный знак. Это не так. В любой момент может появиться компания, которая станет продвигать на рынке свои товары или услуги под вашим товарным знаком. И запретить ей заниматься такой деятельностью будет очень сложно»²²⁴. И правда, позиция арбитражного суда в данном случае следующая, что если истцом не доказано несанкционированное использование товарного

²²¹ Курочкина О. Защита интеллектуальной собственности // Таможенное регулирование. Таможенный контроль. 2012. № 6. С. 2-3.

²²² Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: Федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗРФ. 2002. № 1. Ч. 1. Ст. 1.

²²³ Гражданский кодекс Российской Федерации (Часть четвертая): Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Собрание законодательства РФ (СЗРФ). 2006. № 52. Ч. 1. Ст. 5496.

²²⁴ Леонов А. Товарный знак и защита интеллектуальной собственности // Таможенное регулирование. Таможенный контроль. 2011. № 11. С. 14-15

знака, при разрешении спора о запрете использования обозначения, сходного до степени смешения с товарным знаком истца, искивые требования не подлежат удовлетворению.

Самым распространенным способом защиты исключительных прав на результаты интеллектуальной собственности является взыскание компенсации за незаконное использование чужого товарного знака.

Еще одним способом решения проблем в сфере защиты интеллектуальной собственности является усиление международного сотрудничества с таможенными службами иностранных государств с целью противодействия международной торговле контрафактной продукцией.

Таким образом, проблема параллельного импорта товаров, проблема различия законодательства в условиях Таможенного союза России, Белоруссии и Казахстана, проблема регистрации товарного знака, а также отсутствие какого-либо законодательного регулирования определенной категории товарных знаков является не исчерпывающим перечнем проблем, которые связаны с осуществлением защиты интеллектуальной собственности. Устранение проблем возможно путем внесения соответствующих изменений в гражданское и административное законодательство Российской Федерации.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (Часть четвертая): Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Собрание законодательства РФ (СЗРФ). 2006. № 52. Ч. 1.
2. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: Федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗРФ. 2002. № 1. Ч. 1.
3. Курочкина О. Защита интеллектуальной собственности // Таможенное регулирование. Таможенный контроль. 2012. № 6.
4. Леонов А. Товарный знак и защита интеллектуальной собственности // Таможенное регулирование. Таможенный контроль. 2011. № 11.

РАЗДЕЛ 3: «АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ФИНАНСОВОГО И АНТИМОНОПОЛЬНОГО ПРАВА».

О.Е. Устинова

Интеллектуальный капитал и интеллектуальная собственность: некоторые вопросы нормативно-правового регулирования

Аннотация. Вопросы правового регулирования интеллектуального капитала и интеллектуальной собственности приобретают сегодня особую актуальность, поскольку знания и информация в значительной степени определяют потенциал как отдельных субъектов, так и экономики в целом. В данной работе рассматриваются некоторые вопросы нормативно-правового регулирования и соотношения понятий интеллектуальной собственности и интеллектуального капитала.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, интеллектуальный капитал, международное законодательство, национальные стандарты.

В современных экономических условиях знания и информация в значительной степени определяют потенциал как отдельной организации, отрасли, так и страны в целом. Повсеместная информатизация привела к возникновению новых вызовов, связанных с выработкой иной парадигмы, раскрывающей и объясняющей экономические процессы в сложившейся экономической реальности. В этой связи совершенствование российского законодательства в части нормативного регулирования исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности имеет огромное значение, особенно созданных государственными учреждениями за счет бюджетных средств. Стоит напомнить, что в начале 2000-х годов в нашей стране были приняты основные направления государственной политики по вовлечению в оборот результатов научно-технической деятельности, в которых сформулирована правовая концепция закрепления исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности²²⁵. Несмотря на введение в действие части IV Гражданского кодекса РФ и закрепление прав за государственными организациями результатов интеллектуальной деятельности, остается проблема незаинтересованности автономных образовательных и научных учреждений в повышении эффективности НИОКР, а также других хозяйствующих субъектов в трансферте изобретений в производство.

Важно отметить, что довольно широко используется термин «интеллектуальный капитал» при описании процессов и отношений, возникающих в бизнесе, экономике, социуме, политике. В этой связи возникает необходимость разграничения понятия интеллектуальная собственность и указанной выше категории. С экономической точки зрения интеллектуальная собственность может рассматриваться как актив, способный увеличивать доходы компании, например в виде лицензионных отчислений от использования запатентованного продукта или технологии, которые при их вводе в эксплуатацию способны повышать эффективность деятельности компании и приумножать ее конкурентоспособность. С юридической точки зрения содержание понятия интеллектуальной собственности изменилось с принятием ч. 4 Гражданского кодекса РФ. Так под ней начали понимать сами охраняемые средства индивидуализации, а также результаты интеллектуальной деятельности. Важно отметить, вопросы интеллектуальной собственности регулируются и международным законодательством. Российская Федерация является участницей Всемирной организации интеллектуальной собственности (далее ВОИС). Под интеллектуальной собственностью ВОИС предусматривает права, которые относятся «к научным открытиям, промышленным образцам, товарным знакам, литературным, научным произведениям, фирменным наименованиям и коммерческим обозначениям, а также все другие права, относящиеся к

1. ²²⁵ Гражданский кодекс РФ от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 25 декабря 2006 г. № 52 (часть I) ст. 5496.

интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях (п. VIII ст. 2)»²²⁶. При этом страны-участницы вправе в национальном законодательстве предусмотреть любые термины, которые сочтут разумными. В связи с чем возникают порой противоречивые нормы. Так, профессором А. П. Сергеевым отмечено, что действующая норма ст. 1225 ГК РФ, признающей под интеллектуальной собственностью «результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий, которым предоставляется правовая охрана»²²⁷ вступает в противоречие с п. VIII ст. 2 Конвенции об учреждении ВОИС, в котором говорится, что «интеллектуальная собственность включает права, относящиеся к научным произведениям, изобретениям, товарным знакам и иным объектам»²²⁸. К сожалению, в Российской Федерации научные открытия не охраняются на государственном уровне, а их регистрация осуществляется совместно Российской академией естественных наук и Международной академией авторов научных открытий и изобретений. Таким образом, достичь однозначности понимания интеллектуальной собственности не представляется возможным.

Зачастую понятия интеллектуальная собственность юридических или физических лиц и нематериальные активы используются в качестве синонимов. Однако необходимо обозначить важнейшие различия между ними. Так, в международном стандарте оценки имущества установлено, что нематериальные активы раскрываются через свои экономические характеристики, в частности, они не имеют материальной сущности и предоставляют владельцам права и преимущества, увеличивая при этом прибыль. В российской же практике к нематериальным активам относятся исключительные права на продукты интеллектуальной деятельности (изобретения, промышленные образцы, полезные модели, права авторов или владельцев "ноу-хау", программное обеспечение, базы данных, информация промышленного коммерческого или научного опыта, физических и юридических лиц на использование товарных знаков, знаков обслуживания).

Стоит обратить внимание на возникающие вопросы отнесения объектов к нематериальным активам и их классификации, остающейся довольно сложной. Указанные объекты они являются смешанными по составу, способу их использования, а также степени их влияния на финансовое положение и результаты деятельности организации. Отечественная практика показывает, что в зависимости от цели, нематериальные активы группируются в зависимости от степени участия в процессе производства, а также степени отчуждения. Необходимо также отметить, что не все активы будут являться нематериальными. Так, например, не признаются нематериальными активами интеллектуальные и профессиональные навыки сотрудников компании, научно - исследовательские, технологические и опытно – конструкторские работы, в случае, если они не закончены и не оформлены в установленном законодательством порядке и не приносят экономическую выгоду. Содержание и состав нематериальных активов, рассматриваемых в бухгалтерском значении, а также интеллектуальной собственности определены в нормативно-правовых актах.

Стоит подчеркнуть, что в международной практике понятие интеллектуального капитала не зафиксировано ни одним нормативным (законодательным) актом, что в свою очередь позволяет исследователям высказывать самые разные точки зрения относительно сущности этого понятия без учета юридических ограничений. Если принять во внимание тот факт, что большинство авторов сходятся во мнении о начальной стадии исследования интеллектуального капитала, то как раз отсутствие законодательных ограничений становится,

²²⁶ Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности (заключена в г. Стокгольме 14 июня 1967 года, с изменениями от 2 октября 1979 года) // Публикация № 250 R. Женева: ВОИС, 1974.

²²⁷ Гражданский кодекс РФ от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 25 декабря 2006 г. № 52 (часть I) ст. 5496.

²²⁸ Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций (заключена в г. Риме 26 октября 1961 года) // Бюллетень международных договоров. 2005. № 7.

с одной стороны, потенциалом для продолжения исследований, с другой — понятным, т.к. в настоящее время не утвержден научным сообществом единый подход, требуемый для стандартизации понятий. Учитывая вышеизложенное можно предположить, что единого подхода к определению и составу интеллектуальной собственности и нематериальных активов не существует в связи с разным содержанием норм, утвержденных национальным законодательством, зачастую вступающее в противоречие с международным. Таким образом, интеллектуальный капитал имеет более широкое значение, нежели привычные нам понятия - интеллектуальной собственности и нематериальных активов.

Интеллектуальный капитал представляет собой активы, возникающие в результате мыслительных процессов, реализованные в деятельности отдельных структур и организации в целом. При этом особого значения не имеет, каким образом создан объект интеллектуальной собственности: самой организацией или третьими лицами, т.к. основным признаком становится сам результат мыслительной деятельности. Некоторые активы, включаемые в интеллектуальный капитал, могут быть оценены и признаются в качестве объекта в целях бухгалтерского учета, однако необходимо заметить, что основная часть интеллектуального капитала не имеет прямого денежного измерения, соответственно не признается в бухгалтерском учете.

Заслуживает внимания проблема соотношения понятий интеллектуального капитала и деловой репутации (гудвилла), поскольку само его появление сопряжено с попыткой ученых, экономистов объяснить разницу, возникающую между рыночной и балансовой стоимостью активов организации. В научных, экономических публикациях под гудвиллом подразумевается совокупность неосязаемых активов, обеспечивающих компании конкурентные преимущества, что в подразумевает получение дополнительной экономической выгоды. Перечень таких активов достаточно широк, к ним следует отнести компетенцию персонала, лояльность партнеров и клиентов, научные знания, уникальные технологии, фирменное наименование, организация системы качества и управления и др. В российской практике это принято называть деловой репутацией.

Особенность интеллектуального актива проявляется в его существовании только в рамках действующей организации, так как он может исчезнуть одновременно с ликвидацией компании. Неосязаемые же активы могут продолжить свое существование в другой фирме. Данный подход фактически воспроизводит позицию, содержащуюся в стандартах бухгалтерского учета (в частности, МСФО): измеряемые («жесткие») активы называются «признаваемыми» в учете, неизменяемые — «не признаваемыми» в учете нематериальными активами. Для обобщения результатов интеллектуальной деятельности используются понятия нематериальных и интеллектуальных активов, интеллектуальной собственности, интеллектуального капитала, подходы к трактовке которых зависят от сферы использования.

Признание интеллектуальной собственности и интеллектуального капитала в качестве важнейшего фактора развития экономики наряду с многообразием трактовок их экономической сущности, указывает на необходимость дальнейшего исследования в этой области с целью их совершенствования как объекта измерения.

Литература

1. Гражданский кодекс РФ от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 25 декабря 2006 г. № 52 (часть I) ст. 5496.
2. Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности (заключена в г. Стокгольме 14 июня 1967 года, с изменениями от 2 октября 1979 года) // Публикация № 250 R. Женева: ВОИС, 1974.
3. Международная конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций (заключена в г. Риме 26 октября 1961 года) // Бюллетень международных договоров. 2005. № 7.

4. Распоряжение Правительства РФ от 30 ноября 2001 г. № 1607-р // СЗ РФ от 10 декабря 2001 г. № 50 ст. 4803
5. Брукинг А. Интеллектуальная собственность / Пер. с англ. Под ред. Л. Н. Ковалик. – СПб.: Питер, 2001. – 288 с.
6. Руус Й., Пайк С, Фернстем Л. Интеллектуальный капитал. – СПб.: Высшая школа менеджмента, СПбГУ, 2010. – 436 с.
7. Устинова О.Е. Интеллектуальный капитал: подходы к определению ценностно-смыслового содержания // Экономика: вчера, сегодня, завтра. 2017. Том 7. № 2А. С. 200-209.
8. Эдвинссон Л. Корпоративная долгота. Навигация в экономике, основанной на знаниях. – М.: ИНФРА-М, 2005. – 252 с.
9. Stewart T. Brainpower // Fortune. 1991, June 3. P. 42–60.

А.В. Береснева

Банковский аудит: правовое регулирование, перспективы развития

Аннотация. В данной статье рассматриваются основные закономерности функционирования банковского аудита в Российской Федерации. Кратко изложены особенности ключевых направлений банковского аудита. Описаны проблемы развития банковского аудита и намечены перспективы дальнейшего развития в современных экономических условиях.

Ключевые слова: банковский аудит, кредитная организация, перспективы развития, аудиторская проверка, правовое регулирование, законодательство Российской Федерации.

Банковский аудит представляет собой один из видов аудита. Цель банковского аудита – установить достоверность бухгалтерской (финансовой) отчетности кредитных организаций и соответствия совершенных кредитными организациями операций действующему законодательству Российской Федерации и нормативным актам ЦБ РФ.²²⁹

Банковский аудит для кредитных организаций выполняет ряд задач. К таким задачам относится, во-первых, проведение банковского аудита в целях анализа финансово-хозяйственной деятельности, а также, оценки активов и пассивов. Во-вторых, по итогам проведения банковского аудита возможно прогнозировать результаты финансово-хозяйственной деятельности и разрабатывать рекомендации по повышению финансовой устойчивости и ликвидности. В-третьих, еще одной задачей банковского аудита является консультирование по вопросам финансового, налогового, банковского и иного хозяйственного законодательства РФ. Кроме того, немаловажными задачами банковского аудита являются обучение сотрудников, подтверждение данных проспекта эмиссии ценных бумаг, а также, оказание иных услуг по профилю деятельности аудиторских фирм (аудиторов). Банковский аудит охватывает большой спектр задач, которые обязуется выполнять, чтобы кредитные организации, в отношении которых проводится аудиторская проверка, знали о состоянии их финансовой (бухгалтерской) отчетности, чтобы в дальнейшем смогли скорректировать свою деятельность, с целью устранения ошибок и неточностей.

Аудиторские фирмы, которые осуществляют решение данных задач имеют одну общую направленность, которая состоит в том, что они должны помогать и содействовать кредитным организациям не просто в улучшении результатов их деятельности и обеспечении условий стабильной работы, но и, чтобы такая стабильность сохранялась в течении долгосрочного периода.

Согласно ФЗ «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 № 395-1-ФЗ кредитные организации подлежат обязательным ежегодным аудиторским проверкам. Непосредственно

²²⁹ См.: Аудит: учеб. для вузов / [В. В. Скобара, Г. И. Пашигорева, О. Л. Островская и др.]; под ред. В. В. Скобара. — М.: Просвещение, 2005. - 479 с. 4 с.

ЦБ РФ устанавливает порядок составления и представления в ЦБ РФ аудиторских заключений по результатам такой проверки деятельности кредитных организаций за год. Аудиторская проверка кредитной организации осуществляется в соответствии Федеральным законом "Об аудиторской деятельности" от 30.12.2008 № 307-ФЗ, Постановлением Правительства РФ от 23 сентября 2002 г. № 696 "Об утверждении федеральных правил (стандартов) аудиторской деятельности", Федеральных правил (стандарты) аудиторской деятельности (утв. постановлением Правительства РФ от 23 сентября 2002 г. № 696).

Перед проведением аудиторской проверки, осуществляется подготовка к его проведению. Определение форм и методов аудиторской проверки является прерогативой самой аудиторской фирмы или аудитора.²³⁰ Но такие формы и метода должны соответствовать целям аудита, а также они должны позволять отражать в аудиторском заключении, которое составляется по окончании аудиторской проверки, все существенные обстоятельства. Такими обстоятельствами могут являться различные ошибки и проблемы, выявленные в деятельности кредитной организации. В таком заключение аудиторская фирма выражает оценку соответствия проверяемой кредитной организации во всех существенных аспектах бухгалтерской отчетности в соответствии с законодательством и нормативными актами, которые регулируют бухгалтерский учет и отчетность кредитной организации.²³¹

В настоящее время на рынке аудиторских услуг редко происходят события, которые вносят качественно новые изменения в жизнь аудиторов. Наряду с профессиональными ассоциациями активную работу осуществляют саморегулируемые организации (далее- СРО) аудиторских компаний. Различие между обычной профессиональной ассоциацией и СРО состоит в том, что на СРО лежит функция осуществления контроля за деятельностью непосредственно своих членов. Ранее на аудиторском рынке контроль качества аудиторских проверок был прерогативой только лицензирующих органов. Но лицензирующие органы не располагают достаточными ресурсами, чтобы в полной мере осуществлять данную функцию. Под ресурсами здесь понимаются не только экономические ресурсы, но и кадровые в том числе.

Существуют факторы, которые способствуют распространению «черного аудита», такими факторами являются, во-первых, отсутствие эффективной системы санкций в отношении недобросовестных аудиторов, а во-вторых, отсутствие системы обязательного страхования аудиторской ответственности. Как правило, для клиентов аудиторских организаций одним из показателей их качества работы выступает их членство в саморегулируемой профессиональной аудиторской организации. Это связано с тем, что такая кредитная организация постоянно осуществляет проверки деятельности своих членов.

Проблема «черных аудиторов» очень актуальна. Ведь «черные аудиторы» - это фирмы, которые осуществляют аудиторскую деятельность, делают заключения, а потом просто исчезают. Это происходит, как правило, из-за отсутствия ответственности аудитора за свое заключение. Вообще ст. 202 УК РФ «Злоупотребление полномочиями частными нотариусами и аудиторами» предусматривает такое максимальное наказание, как лишение свободы сроком на 3 года. К сожалению, такая ответственность на практике остается всего лишь гипотетической. И как утверждают эксперты, судебная практика привлечения по этой статье УК РФ фактически отсутствует. В силу этого необходимо законодательно закрепить ответственность, которая бы практически применялась по отношению к недобросовестным аудиторам.

Кроме того, одной из проблем является то, что российский аудиторы в должной мере не признаны за рубежом. Причина этого состоит в том, что российскую отчетность иностранные

²³⁰ См.: Аудит: Учебник для студ. сред. проф. учеб. заведений / В.И.Подольский, А.А.Савин, Л.В.Сотникова, Т.Ю.Хитровская; Под ред. В. И. Подольского. — 4-е изд., испр. и доп. — М.: Издательский центр «Академия», 2004. — 304 с. 95 с.

²³¹ См.: Аудит банков : учебное пособие / М. А. Суркова, Е. А. Лешина, Н. А. Богданова, М. А. Рябова. – Ульяновск : УлГТУ, 2009. – 147 с. 41с.

инвесторы, акционеры и кредитные организации не всегда могут понять. Соответственно, они из-за этого не могут принять адекватное решение по покупке и продаже ценных бумаг, также полноценно оценить способность компании выплачивать дивиденды и погасить в срок задолженность. И из этого следует необходимость внесения в законодательную базу российского учета и аудита корректировок, которые бы обеспечивали их «прозрачность» для иностранных граждан.

В настоящее время законодательство очень значимую роль придает конфиденциальности аудита. В связи с этим лица, которые осуществляют аудиторскую деятельность, обязаны обеспечивать сохранность конфиденциальных сведений и документов, которые были получены и (или) составлены ими в ходе проверки. Соответственно, они не вправе передавать такие документы или же их копии каким-либо третьим лицам, а также, разглашать даже устно сведения, которые содержатся в них без письменного согласия того лица, который подлежит аудиту.²³² И такое условие должно соблюдаться даже вне зависимости от того, принесет ли передача таких документов или разглашение сведений, которые содержатся в них, ущерб данному лицу.

Нарушитель, то есть лицо, которое нарушило такие требования, подлежит ответственности в соответствии с законодательством, которое включает возмещение нанесенного его действиями ущерба. Чтобы повысить ответственность аудитора необходимо, чтобы аудитор или аудиторская организация заключала договор страхования своей гражданско-правовой ответственности и не вправе была бы выполнять свои обязанности без такого документа. В таком договоре были бы указаны меры уголовных и административных наказаний за допущенные аудитором нарушения.

Таким образом, аудит получил свое распространение как независимый и вневедомственный финансовый контроль, который осуществляется в целях установления достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности, а также оказания иных аудиторских услуг, которые осуществляются по постановке и ведению бухгалтерского учета, кроме того, составлению деклараций о доходах, консультированию в вопросах финансового, налогового, банковского и иного хозяйственного законодательства.

Кредитные организации строят свою деятельность так, чтобы она соответствовала нормативной базе, которая установлена Банком России. Соответственно, объектом аудиторской проверки будет являться периодическая отчетность кредитных организаций. С точки зрения собственника (инвестора) кредитной организации целью банковского аудита является не только установление достоверности финансовой (бухгалтерской) отчетности действующему законодательству, но и получение различной информации, которая ляжет в основу принятия решений по управлению кредитной организации.

В заключение необходимо отметить, что банковский аудит в России состоялся. И от того, насколько грамотно и быстро будут решаться проблемы, которые связаны с аудиторской деятельностью, будет напрямую зависеть «здоровье» российской экономики в целом.

Литература

1. Федеральный закон «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 № 395-1-ФЗ
2. Федеральный закон "Об аудиторской деятельности" от 30.12.2008 № 307-ФЗ
3. Федеральные правила (стандарты) аудиторской деятельности (утв. постановлением Правительства РФ от 23 сентября 2002 г. № 696)
4. Аудит: учеб. для вузов / [В. В. Скобара, Г. И. Пашигорева, О. Л. Островская и др.]; под ред. В. В. Скобара. - М.: Просвещение, 2005.- 479 с.

²³² См.: Аудит: Учебник для студ. сред. проф. учеб. заведений / В.И.Подольский, А.А.Савин, Л.В.Сотникова, Т.Ю.Хитровская; Под ред. В. И. Подольского. — 4-е изд., испр. и доп. — М.: Издательский центр «Академия», 2004. — 304 с. 136 с.

5. Аудит: Учебник для студ. сред. проф. учеб. заведений / В.И.Подольский, А.А.Савин, Л.В.Сотникова, Т.Ю.Хитровская; Под ред. В. И. Подольского. - 4-е изд., испр. и доп. - М.: Издательский центр «Академия», 2004. -304 с.
6. Аудит: Учебник / Е. М. Мерзликина, Ю. П. Никольская. – 3-е изд., перераб.и доп. – М.: ИНФРА-М, 2009. – 367 с.
7. Аудит банков: учебное пособие / М. А. Суркова, Е. А. Лешина, Н. А. Богданова, М. А. Рябова. – Ульяновск: УлГТУ, 2009. – 147 с.
8. Аудит банковской деятельности / Э. А. Уткин, М. С. Суханов. – М.: Теис, 2003. – 223 с.

Т.Э. Вафин

Актуальные проблемы совершенствования бюджетного законодательства

Аннотация. В данной работе рассмотрены проблемы, которые на данный момент присутствуют в бюджетном законодательстве РФ. В частности, исследованы проблемы неэффективности расходования бюджетных средств и межбюджетных трансфертов и предложены способы решения данных проблем.

Ключевые слова: бюджет, эффективное расходование бюджетных средств, межбюджетные трансферты, законодательство, бюджетная система.

Бюджетное законодательство является краеугольным камнем в системе финансового устройства государства, поскольку она является финансовой основой деятельности всех без исключения государственных органов и органов местного самоуправления. Поэтому его правильное функционирование является залогом успешного развития как экономики, так и страны в целом.

В научных кругах бытует мнение, что нынешнее состояние бюджетного законодательства в Российской Федерации неидеально, и существует множество проблем, которые необходимо решить. Одной из таких проблем, и на мой взгляд наиболее существенной, является недостаточная эффективность расходования бюджетных средств. Так как бюджетное законодательство является краеугольным камнем для системы финансового устройства государства, так и эффективность играет ту же роль для бюджетного законодательства. Принцип эффективности закреплен в ст. 34 БК РФ: «Принцип эффективности использования бюджетных средств означает, что при составлении и исполнении бюджетов участники бюджетного процесса в рамках установленных им бюджетных полномочий должны исходить из необходимости достижения заданных результатов с использованием наименьшего объема средств (экономности) и (или) достижения наилучшего результата с использованием определенного бюджетом объема средств (результативности).»²³³ Как мы можем видеть, законодательство устанавливает необходимость достижения лучших результатов с минимальными затратами, однако на деле мы часто можем увидеть, что затраты неоправданно завышаются, а результат, даже если и достигнут, не является наилучшим. И проблема отсутствия должного контроля за эффективным расходованием бюджетных средств остается самым большим местом бюджетного законодательства РФ.

Методика оценки эффективности деятельности органов исполнительной власти осуществляется в соответствии с Постановлением Правительства РФ, однако она позволяет оценить только эффективность деятельности государственных органов, но никак не разумность и эффективность использования выделенных им бюджетных средств. Такая ситуация является явным пробелом в бюджетном законодательстве, так как отсутствие единой системы методов для определения и оценки эффективности использования бюджетных средств является препятствием для эффективной работы государственных органов и органов местного самоуправления. Кроме того, также отсутствуют и органы, которые бы

²³³ Бюджетный кодекс Российской Федерации" от 31.07.1998 № 145-ФЗ (ред. от 28.03.2017).

осуществляли такие контроль и оценку, поскольку только Счетная палата РФ обладает необходимыми полномочиями для проведения оценки эффективности расходования бюджетных средств субъектами бюджетного права. Несмотря на то, что ст. 270.1 БК РФ закрепляет за органами исполнительной власти и органами местной администрации право на создание подразделений внутреннего финансового аудита, которые осуществляют подготовку и организацию применения мер, которые направлены на повышение эффективности расходования бюджетных средств, они все же обделены правом производить оценку эффективности, что приводит к довольно удивительной ситуации, когда такие подразделения могут повышать эффективность расходования бюджетных средств, но не могут производить итоговую оценку этой эффективности.

Существует мнение о том, что имеется необходимость внедрения правовых норм, которые бы устанавливали ответственность субъектов бюджетного процесса за неэффективное использование бюджетных средств. Однако, ввиду отсутствия в российском законодательстве системы методов оценки эффективности использования бюджетных средств, данное решение будет преждевременным, поскольку будет носить субъективный характер и только поспособствует расцвету коррупции, так как оценку эффективности расходованию бюджетных средств будут давать вышестоящие чиновники. Поэтому необходима проработка правовой базы и создание единой системы оценки эффективности, прежде чем устанавливать ответственность.

Второй проблемой является то, что постоянно происходят фрагментарные изменения в налоговом законодательстве, которые приводят к созданию препятствий для нормального функционирования экономики, даже если они улучшают условия налогообложения. Это выражается в том, что возникает необходимость постоянного мониторинга таких изменений и соответственно приводит к многочисленным корректировкам планов финансово-хозяйственной деятельности, что приводит к новым затратам. В долгосрочной перспективе такая ситуация приводит к тому, что долгосрочные проекты становятся более непредсказуемыми, из-за невозможности оценить налоговые издержки при составлении бизнес-планов, что превращается в дополнительное препятствие для их осуществления. Данную проблему необходимо решать более долгосрочным планированием и вдумчивой работой законодателей, чтобы изменения в налоговом законодательстве являлись комплексными, продуманными и поступательными, а не являлись лишь средством реагирования на текущую ситуацию без долгосрочного планирования.

Также хотелось бы отметить, что по мнению экспертов, существуют проблемы в области межбюджетных отношений. В частности, они заключаются в том, происходит последовательное сокращение экономического развития и обеспечения регионов, при одновременном расширении полномочий субъектов и органов местного самоуправления, что приводит к тому, что, хотя полномочия субъектов и расширяются, средств на реализацию данных полномочий им выделяется меньше. Таким образом мы можем отметить крайнюю централизацию налоговой системы РФ, так как происходит увеличение доли налогов, которые зачисляются в федеральный бюджет и соответственно уменьшается доля налогов, поступающая в бюджеты субъектов. Помимо этого, также уменьшается и размер межбюджетных трансфертов в бюджеты субъектов, по данным министерства финансов такое уменьшение составило около 35%.²³⁴ Помимо этого, выделяется тот факт, что на федеральном уровне устанавливаются предельные размеры налоговых ставок для налогов регионального и местного уровней, порядок исчисления региональных и местных налогов и многие другие, что опять же говорит о централизации налоговой системы.

Все это в совокупности приводит к усилению экономического неравенства субъектов, так как расширение их полномочий не обеспечивается повышением бюджетных доходов, что в свою очередь ведет к невозможности создания должных стимулов к экономическому развитию

²³⁴ Зубаревич Н. В. Мониторинг кризиса и посткризисного развития регионов России. Социальный атлас российских регионов. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.socpol.ru/atlas/overviews/social_sphere/kris.shtml#№o24

регионов и повышению налоговой базы и по сути приучает регионы к иждивенческому поведению и незаинтересованности в собственном развитии. Можно сделать вывод, что постоянное и безвозмездное изъятие из субъектов ресурсов приводит к нарушению в их экономическом развитии, и кроме того, перевод средств из регионов-доноров в федеральный центр, а затем в дотационные регионы лишает оба вида регионов мотивации к развитию, поскольку регионы, живущие за счет дотаций, привыкают к этому, а регионы-доноры, не видят смысла в развитии, так как полученный доход, все равно будет отправлен в федеральный центр.

В итоге, можно сделать вывод, что нынешняя система межбюджетных отношений в долгосрочной перспективе будет являться помехой для социального и экономического развития как субъектов, так и страны в целом. На наш взгляд, чтобы исправить данную ситуацию, нужно повысить бюджетную и налоговую независимость субъектов в целях стимулирования их экономической самостоятельности, что благоприятно скажется на доходах субъектов, а затем и федерального центра. Помимо этого, также нужно расширить налоговые полномочия органов власти субъектов и органов местного самоуправления.

Подводя итог данной работе, хочется отметить, что нынешнее состояние бюджетного законодательства хотя и относительно успешно позволяло стране существовать, для дальнейшего экономического и социального развития РФ необходимы перемены, так как оно не предоставляет должных стимулов для развития регионов, создавая довольно несправедливую систему, где несколько регионов-доноров содержат регионы-иждивенцев, которые не стремятся к созданию своей собственной экономической базы, пользуясь трансфертами из федерального центра.

Литература

1. Бюджетный кодекс Российской Федерации" от 31.07.1998 № 145-ФЗ (ред. от 28.03.2017)
2. Зубаревич Н. В. Мониторинг кризиса и посткризисного развития регионов России. Социальный атлас российских регионов. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.socpol.ru/atlas/overviews/social_sphere/kris.shtml#№o24

А.Г. Дикая

Проблемы конкурентной политики в России

Аннотация. Конкурентная политика представляется особенно актуальной в нынешней социально-экономической среде, в которой находится Россия. Постоянное внешнее давление и международная обстановка оказывает непосредственное влияние на финансовые механизмы нашей страны. Наличие проблем в конкурентной политике России – показатель не только состояния рыночных конкурентно-партнерских отношений, но и состояния экономической самостоятельности страны в целом.

Ключевые слова: право, конкуренция, конкурентная политика, законодательство, антимонопольная служба, антимонопольная политика.

Федеральный закон от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации» в ст. 16 определяет, что стратегия социально-экономического развития Российской Федерации разрабатывается каждые шесть лет на долгосрочный период федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере анализа и прогнозирования социально-экономического развития, совместно с другими участниками стратегического планирования. И безусловно, ключевыми вопросами выступают проблемы конкурентной политики в России. Поэтому данная тема и представляется для нас особенно актуальной.

Основной предлагаемый приоритет конкурентной политики в России до 2030 г. – развитие промышленности, защищая конкуренцию.²³⁵ Это предполагает отбор из множества мер реализации промышленной политики в первую очередь проконкурентных. Проконкурентная политика в свою очередь включает в себя как пассивные, так и активные меры, в частности, например, программы поддержки малого и среднего бизнеса, что мы уже можем наблюдать в нашей стране. В таких условиях между субъектами производства возникают конкурентно-партнерские отношения, а государство выступает внерыночным фактором развития рыночно-конкурентной среды.²³⁶

В связи с ужесточившимися внешними экономическими условиями и усилением ресурсных ограничений для государственной поддержки отраслей требуется переход к новой промышленной политике. А именно: государство оказывает поддержку в тех сферах, где наиболее вероятен положительный эффект, который потянет за собой развитие и других отраслей промышленности.

То есть, новая промышленная политика в самом общем виде должна опираться на три основных принципа:

- поддержка отраслей, а не отдельных субъектов рынка;
- поддержка отраслей, где уже существует конкуренция;
- поддержка импортозамещения в отраслях, которые имеют перспективы выхода с конкурентоспособной продукцией на мировые рынки.

Стоит отметить, что эти меры, способствующие развитию конкуренции, не заменяют собой инструменты антимонопольной политики. Эффективная и независимая от решений и интересов отдельных участников рынка антимонопольная политика выступает обязательным условием промышленной политики.²³⁷

Основные пути повышения действенности инструментов антимонопольной политики и некоторые меры проконкурентного развития отраслей промышленности изложены в принятой ФАС России от 03.07.2013 «Стратегии развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013–2024 гг.». Согласно данному документу основными целями антимонопольной службы в области конкурентной политики являются:

1. создание благоприятной институциональной и организационной среды для эффективной защиты и развития конкуренции;
2. снижение административных барьеров, препятствующих развитию и свободному функционированию рынков;
3. обеспечение недискриминационного доступа потребителей к услугам естественных монополий, формирование эффективных механизмов тарифообразования;
4. создание условий для эффективной конкуренции при размещении государственного и муниципального заказа и реализации на торгах государственного имущества.

Согласно гл. 2 Стратегии эффективность реализации конкурентной политики зависит, с одной стороны, от качества правовой среды, определяющей степень результативности антимонопольных органов в сфере контроля и надзора за исполнением антимонопольного законодательства, с другой стороны, от результативности экономических мер, стимулирующих развитие рынков.

Проанализировав нынешнее социально-экономическое положение нашей страны и законодательную базу, можно вывести несколько основных проблем конкурентной политики в России, а также пути их разрешения, представленных в табл. 1.

Таблица 1

²³⁵ См. об этом: Андрей Шаститко, Наталья Павлова Приоритеты конкурентной политики//Конкуренция и право.-2016

²³⁶ Рождественская Е.М. Проконкурентная политика как форма реализации проконкурентного порядка// Вестник науки Сибири.-2015.-№3.-С.147

²³⁷ См. об этом: Андрей Шаститко, Наталья Павлова Приоритеты конкурентной политики//Конкуренция и право.-2016

Основные проблемы конкурентной политики и пути их решения в Российской Федерации

№ п/п	Проблемы	Пути разрешения
1	Значительные объемы ресурсов тратятся на пресечение большого количества нарушений (в антимонопольной сфере), а также на расследование этих нарушений, которые не оказывают существенного влияния на общественное благосостояние ²³⁸	<ul style="list-style-type: none"> - увеличение уровня стандартов правоприменения, в том числе путем достижения более качественного экономического анализа, используемого в ходе расследования; - повышение уровня знаний специалистов в антимонопольной сфере
2	2. Затрудненный вход новых субъектов (как импортеров, так и внутренних участников отношений) из-за труднопреодолимых барьеров, что несомненно препятствует развитию промышленности и конкуренции. Кроме того, несмотря на многочисленные попытки снять вопрос избыточного административного бремени, он не уходит с повестки дня, а в ряде случаев лишь обостряется	<ul style="list-style-type: none"> - пересмотр действующего законодательства, регулирующего данную отрасль в целях снижения бюрократического бремени на субъектов финансовых правоотношений
3	Недостаточная эффективность функционирования естественных монополий может сильно сказаться на результативности любых мер по развитию конкуренции	<ul style="list-style-type: none"> - обеспечение доступа на равных условиях к товарам, услугам и инфраструктуре естественных монополий; - повышение качества и доступности их товаров, услуг
4	На повестке дня стоит вопрос дальнейшего развития конкуренции при размещении госзаказа и оптимизации затрат хозяйствующих субъектов на участие в нем	<ul style="list-style-type: none"> - повышение прозрачности механизма предоставления государственных преференций; - стимулирование участия предприятий малого и среднего бизнеса в исполнении государственного или муниципального заказа

Таким образом, проблемы конкурентной политики в России на сегодняшний день являются открытыми и требуют более полного и детального пересмотра действующего законодательства в данной сфере. Отсутствие внимания к недостаткам в действующей системе могут привести не только к монополизации рынка и неразвитости некоторых секторов экономики, но и к низкому уровню конкурентоспособности нашей страны на мировой арене в целом.

²³⁸ См. об этом: Андрей Шаститко, Наталья Павлова Приоритеты конкурентной политики//Конкуренция и право. - 2016

Литература

1. Федеральный закон от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации» (ред. от 04.07.2016);
2. Андрей Шаститко, Наталья Павлова Приоритеты конкурентной политики//Конкуренция и право.-2016;
3. Рождественская Е.М. Проконкурентная политика как форма реализации проконкурентного порядка// Вестник науки Сибири.-2015.-№3.-С.147;
4. ФАС России от 03.07.2013 «Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013–2024 гг.»

Е.Д. Кирсанова

Фальсификация финансовых документов учета и отчетности финансовой организации (ст. 172.1 УК РФ): финансово-правовой аспект

Аннотация. Анализируются финансово-правовые аспекты уголовной и уголовно-процессуальной характеристики преступления, предусмотренного ст. 172.1 УК РФ. Раскрывается состав данного преступления, повод и основание для возбуждения уголовного дела по данному преступлению. Делается акцент на финансово-правовые понятие и термины.

Ключевые слова: преступление, повод и основание для возбуждения уголовного дела, Центральный банк Российской Федерации, бухгалтерский учет и отчетность, финансовая организация.

Федеральным законом от 21.07.2014 № 218-ФЗ в действующее российское законодательство были внесены очередные изменения и дополнения. Не обошло стороной уголовное и уголовно-процессуальное законодательство²³⁹. Так Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) был дополнен ст. 172.1, которая предусматривает уголовную ответственность за фальсификацию финансовых документов учета и отчетности финансовой организации²⁴⁰. В свою очередь уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ) был дополнен ч. 1.2 ст. 140, из которой следует, что поводом для возбуждения уголовного дела о преступлениях, предусмотренных ст. 172.1 УК РФ служат только те материалы, которые направлены Центральным банком Российской Федерации в соответствии с Федеральным законом от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», а также конкурсным управляющим (ликвидатором) финансовой организации для решения вопроса о возбуждении уголовного дела²⁴¹.

Анализ диспозиции ст. 172.1 УК РФ позволяет сделать вывод, что состав данного преступления включает в себя множество специфических терминов из области экономически, финансов, бухгалтерии. Следователь зачастую не обладает либо в недостаточном объеме обладает такими специальными знаниями. К тому же следственно-судебная практика по расследованию данного вида преступления еще не сложилась, что еще больше подчёркивает актуальность выбранной темы статьи. Особенно актуальна данная тема для следователей Следственного комитета Российской Федерации, поскольку согласно подп. а п. 1 ч. 2 ст. 151 УПК РФ расследование преступлений, предусмотренных ст. 172.1 УК РФ, подследственно именно им. Рассмотрим уголовный и уголовно-процессуальный аспекты фальсификации

²³⁹ Федеральный закон от 21.07.2014 № 218-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2016) // «Собрание законодательства РФ», 28.07.2014, № 30 (Часть I), ст. 4219

²⁴⁰ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) // «Собрание законодательства РФ», 17.06.1996, № 25, ст. 2954

²⁴¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 17.04.2017) // «Собрание законодательства РФ», 24.12.2001, № 52 (ч. I), ст. 4921

финансовых документов учета и отчетности финансовой организации с точки зрения финансового законодательства Российской Федерации.

Как известно уголовное дело возбуждается при наличии повода и основания. Повод для возбуждения уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного ст. 172.1 УК РФ, является специальным, им могут быть только материалы, которые направлены Центральным банком Российской Федерации или конкурсным управляющим (ликвидатором) финансовой организации. Согласно ст.ст. 75.1 и 76.8 Федерального закона от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» при неисполнении кредитной и не кредитной организациями в срок, установленный требованием (предписанием) Банка России, обязывающим ее устранить нарушения, связанные с представлением и (или) публикацией (раскрытием) отчетности, и при обоснованных предположениях о наличии деяний, предусмотренных ст. 172.1 УК РФ, Банк России обязан в течение 3 рабочих дней со дня выявления указанных обстоятельств направить материалы в следственные органы для решения вопроса о возбуждении уголовного дела²⁴².

В данном поводе должно содержаться необходимое основание. Основанием для возбуждения уголовного дела по рассматриваемой статье, согласно ч. 2 ст. 140 УПК РФ, является наличие достаточных данных, указывающих на признаки данного преступления. Такие признаки содержатся в диспозиции ст. 172.1 УК РФ. Рассмотрим признаки состава данного преступления:

1. Объект преступления. Основным непосредственным объектом являются общественные отношения, складывающиеся в сфере составления отчетной документации в финансовой организации. Предметом преступления выступают документы и регистры бухгалтерского учета и отчетности. Согласно п. 1 ст. 3 Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ «О бухгалтерском учете», бухгалтерская (финансовая) отчетность – «информация о финансовом положении экономического субъекта на отчетную дату, финансовом результате его деятельности и движении денежных средств за отчетный период, систематизированная в соответствии с требованиями», установленными Федеральным законом²⁴³. Первичные учётные документы регулируются ст. 9 Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ, а регистры бухгалтерского учета – ст. 10 Федерального закона от 06.12.2011 № 402-ФЗ. Кроме того, источником правового регулирования выступает Приказ Минфина России от 29.07.1998 № 34н «Об утверждении Положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации»²⁴⁴.

2. Объективная сторона преступления. Данный элемент состава преступления характеризуется совершением ряда альтернативных действий:

а) внесением в предмет преступления заведомо неполных или недостоверных сведений о сделках, об обязательствах, имуществе организации, в том числе, находящемся у нее в доверительном управлении, или о финансовом положении организации. К таким организациям уголовный закон относит: кредитную организацию, страховую организацию, профессионального участника рынка ценных бумаг, негосударственный пенсионный фонд, управляющего компании инвестиционного фонда, паевый инвестиционный фонд, негосударственный пенсионный фонд, клиринговую организацию, организатора торговли, кредитный потребительский кооператив, микрофинансовую организацию, общество взаимного страхования, акционерный инвестиционный фонд.

б) подтверждением достоверности таких сведений;

в) представлением таких сведений в Центральный банк РФ;

²⁴² Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ (ред. от 28.03.2017) «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // «Собрание законодательства РФ», 15.07.2002, № 28, ст. 2790.

²⁴³ Федеральный закон от 06.12.2011 № 402-ФЗ (ред. от 23.05.2016) «О бухгалтерском учете» // «Собрание законодательства РФ», 12.12.2011, № 50, ст. 7344.

²⁴⁴ Приказ Минфина России от 29.07.1998 № 34н (ред. от 29.03.2017) «Об утверждении Положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации» // «Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти», № 23, 14.09.1998.

г) публикацией или раскрытием таких сведений в порядке, установленном законодательством РФ.

Преступление считается оконченным в момент совершения любого из альтернативно указанных действий.

3. Субъективная сторона преступления. Данное преступления совершается только с прямой формой вины. Также обязательным признаком состава выступает цель - сокрытие предусмотренных законодательством РФ признаков банкротства либо оснований для обязательного отзыва (аннулирования) у организации лицензии и (или) назначения в организации временной администрации.

4. Субъект преступления. Субъектом выступает физическое вменяемое лицо, достигшее возраста 16 лет. Лицо, на которое возложено ведение бухгалтерского учета, и лицо, с которым заключен договор об оказании услуг по ведению бухгалтерского учета, не несут ответственности за соответствие составленных другими лицами первичных учетных документов свершившимся фактам хозяйственной жизни²⁴⁵.

В Октябрьский районный суд Екатеринбурга передано уголовное дело в отношении бывшего генерального директора страховой компании «Северная казна» Александра Меренкова. Глава и совладелец некогда крупнейшего регионального страховщика обвиняется в совершении преступлений, предусмотренных статьей 172.1 УК РФ («Фальсификация финансовых документов учета и отчетности финансовой организации»), частью 3 статьи 30, части 4 статьи 159 УК РФ («Покушение на мошенничество, совершенное в особо крупном размере»). По версии следствия, Александр Меренков, зная об отсутствии у «Северной казны» активов, достаточных для обеспечения страховых резервов и выплат, а также собственных средств, заведомо вносил недостоверные сведения о сделках, об имуществе и о финансовом положении компании в документы и отчетность, а также неоднократно представлял такие сведения в Центральный банк России. Глава страховой компании понимал, что лицензия «Северной казны» может быть аннулирована Центральным банком, хотя продолжал уверять рынок в финансовом благополучии компании. Махинации с отчетностью легли в основу обвинения по статье 172.1.

На основании вышеизложенного можно указать, что ст. 172.1 УК РФ и ч. 1.2 ст. 140 УПК РФ являются новыми для российского законодательства. Анализ данных статей позволяет сделать вывод, что они содержат большое количество экономических и финансовых терминов, что делает затруднительным расследование данного преступления следователями Следственного комитета Российской Федерации. Думается, что предметом дальнейших научных и практических разработок должно стать раскрытие терминов, содержащихся в ст. 172.1 УК РФ и ч. 1.2 ст. 140 УПК РФ, на уровне доктринального толкования и официальных разъяснений Пленумом Верховного суда Российской Федерации, а так же разработать методику по расследованию такого вида преступлений.

Литература

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 17.04.2017) // «Собрание законодательства РФ», 24.12.2001, № 52 (ч. I), ст. 4921;
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 17.04.2017) // «Собрание законодательства РФ», 17.06.1996, № 25, ст. 2954;
3. Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ (ред. от 28.03.2017) «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // «Собрание законодательства РФ», 15.07.2002, № 28, ст. 2790;
4. Федеральный закон от 06.12.2011 № 402-ФЗ (ред. от 23.05.2016) «О бухгалтерском учете» // «Собрание законодательства РФ», 12.12.2011, № 50, ст. 7344;

²⁴⁵ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный). 7-е издание, переработанное и дополненное. под ред. Г.А. Есакова. Проспект, 2017. С. 106

5. Федеральный закон от 21.07.2014 № 218-ФЗ (ред. от 30.12.2015) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2016) // «Собрание законодательства РФ», 28.07.2014, № 30 (Часть I), ст. 4219;
6. Приказ Минфина России от 29.07.1998 № 34н (ред. от 29.03.2017) «Об утверждении Положения по ведению бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности в Российской Федерации» // «Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти», № 23, 14.09.1998;
7. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный). 7-е издание, переработанное и дополненное. под ред. Г.А. Есакова. Проспект, 2017.

Н.Е. Козырецкий

Тенденции и пути развития банковской системы РФ

Аннотация. Статья посвящена вопросам связанным тенденциями развития банковской системы РФ. Проанализированы и продемонстрированы статистические данные по состоянию на 2017 год. Изучена нормативная база и разобраны основные понятия.

Ключевые слова: Банковская система, тенденции развития банковской системы, банковский сектор.

Тенденции, сложившиеся в экономике последних лет показали тесную взаимосвязь процессов развития реального и финансового сектора. Одной из причин разрастания кризиса в мировой экономике явилась дестабилизация финансового сектора в целом. В настоящее время темп роста экономики Российской Федерации снижается, это значит, что сокращается количество домашних хозяйств. Поэтому корпоративные заемщики все реже берут кредиты, а суммы долга у должников увеличиваются. Банковская система представляет собой совокупность различных видов банков и кредитных организаций, которые действуют в рамках общего денежно-кредитного механизма, урегулирована банковская система единой законодательной базой.

Тенденции развития банковской системы это выявленные в результате подробного анализа, свойства, признаки, присущие банковской системе. На основании тенденций можно делать выводы о ходе экономических процессов в будущем, и прогнозировать экономические показатели. Рассмотрим количество действующих кредитных организаций по федеральным округам (табл. 1).

Таблица 1.

Размещение действующих кредитных организаций (КО) по федеральным округам

	1.01.15		1.01.16		1.01.17		1.03.17		1.04.17	
	количество КО, единиц	в % к итогу	количество КО, единиц	в % к итогу	количество КО, единиц	в % к итогу	количество КО, единиц	в % к итогу	количество КО, единиц	в % к итогу
Центральный федеральный округ в том числе г.Москва и Московская область	504	60,4	434	59,2	358	57,5	356	57,8	351	57,8
Северо-Западный федеральный округ	64	7,7	60	8,2	49	7,9	48	7,8	47	7,7
Южный федеральный округ *	45	5,4	42	5,7	38	6,1	37	6,0	37	6,1
Северо-Кавказский федеральный округ	28	3,4	22	3,0	17	2,7	17	2,8	17	2,8
Приволжский федеральный округ	92	11,0	85	11,6	77	12,4	77	12,5	74	12,2
Уральский федеральный округ	35	4,2	32	4,4	29	4,7	29	4,7	29	4,8
Сибирский федеральный округ	44	5,3	41	5,6	37	5,9	34	5,5	34	5,6
Дальневосточный федеральный округ	22	2,6	17	2,3	18	2,9	18	2,9	18	3,0
Российская Федерация	834	100,0	733	100,0	623	100,0	616	100,0	607	100,0

* До 1.08.2016 - с учетом КО Крымского федерального округа.

Итак, изучив данную таблицу можно сделать вывод, что происходит сокращение количества кредитных организаций по всем федеральным округам. Также видно, что основная масса банков сосредоточена в европейской части страны. При этом в остальных российских округах численность банков, в сравнении с Центральным Федеральным округом, в несколько раз меньше. Например, в Дальневосточном ФО количество кредитных организаций в 19,5 раз меньше, чем в Центральном ФО.

Одной из основных тенденций за прошедший 2016 год стало сокращение небольших банковских организаций, из-за неравных условий конкуренции. Ведь наибольший вес в банковском секторе России имеют банки с государственным участием, как например «Сбербанк России» или «ВТБ». Небольшим кредитным организациям гораздо труднее, нежели крупным занять твердые позиции на банковском рынке, а покрывать убытки банка гораздо сложнее из-за отсутствия поддержки государства.

Банковским сектором является комплекс, занимающий системообразующее положение в кругообороте денежных потоков всего воспроизводственного процесса. Динамика активов действующих кредитных организаций, а также темпы прироста показателей банковского сектора представлены в табл. 2. и табл. 3 соответственно.

Таблица 2

Динамика активов действующих кредитных организаций (распределение по группам и изменение за период с 1.01.17 по 1.04.17)

Группа на 1.01.17 (ранжирование по величине активов)	Число кредитных организаций на 1.01.17	Группы на 1.04.17						Лицензии отозваны (аннулированы)	Кредитная организация реорганизована
		1	2	3	4	5	6		
1	Первые 5 кредитных организаций	5	5						
2	6-20 кредитные организации	15		14	1				
3	21-50 кредитные организации	30		1	27	1		1	
4	51-200 кредитные организации	150			2	144	1	1	2
5	201-500 кредитные организации	300				5	282	2	10
6	Кредитные организации с 501	123					17	100	2
Стали действующими после 1.01.16								1	
Всего за период								14	3
Всего на 1.01.17¹		623							
Всего на 1.04.17¹		607	5	15	30	150	300	103	

- кредитные организации, занявшие более высокую группу по размеру активов
 - кредитные организации, оставшиеся в прежней группе
 - кредитные организации, вытесненные в более низкую группу

¹ Кредитные организации, не представившие отчетность, включаются только в суммарные показатели на соответствующие даты.

Еще одной тенденцией современной банковской системы является увеличение числа кредитных организаций, у которых были отозваны лицензии. Глядя на таблицу можно увидеть, что с 1.01.17 по 1.04.17 лицензии были отозваны у 14 кредитных организаций. Причем большинство из кредитных организаций, у которых отзывали лицензию, занимают с 201 по 500 строчку в списке, ранжированном по величине активов.

Темпы прироста показателей банковского сектора (% за период)

Дата	Активы		Собственные средства (капитал) ¹		Кредиты и прочие размещенные средства, предоставленные нефинансовым организациям		Кредиты и прочие средства, предоставленные физическим лицам				Вклады физических лиц		Депозиты и средства на счетах нефинансовых и финансовых организаций (кроме кредитных организаций) ³	
							Всего		Необеспеченные потребительские ссуды ²					
	за месяц	за 12 месяцев, предшествующих отчетной дате	за месяц	за 12 месяцев, предшествующих отчетной дате	за месяц	за 12 месяцев, предшествующих отчетной дате	за месяц	за 12 месяцев, предшествующих отчетной дате	за месяц	за 12 месяцев, предшествующих отчетной дате	за месяц	за 12 месяцев, предшествующих отчетной дате	за месяц	за 12 месяцев, предшествующих отчетной дате
1.01.09	8,1	39,2	4,2	42,7	1,2	34,3	-0,9	35,2	-1,6	39,2	6,9	14,5	15,1	26,6
1.01.10	2,6	5,0	-0,5	21,2	-1,2	0,3	-0,3	-11,0	-0,6	-11,0	6,9	26,7	5,7	10,3
1.01.11	3,5	14,9	1,5	2,4	1,1	12,1	2,2	14,3	2,8	20,4	6,1	31,2	7,3	15,0
1.01.12	4,4	23,1	4,5	10,8	1,5	26,0	4,0	35,9	5,1	50,1	7,3	20,9	9,2	22,7
1.01.13	3,9	18,9	1,2	16,6	0,8	12,7	2,3	39,4	2,6	53,0	6,1	20,0	7,5	14,0
1.01.14	2,1	16,0	1,3	15,6	-0,7	12,7	1,9	28,7	1,6	31,3	4,3	19,0	6,8	16,0
1.01.15	9,1	35,2	0,8	12,2	5,3	31,3	0,1	13,8	-1,1	8,9	2,6	9,4	15,4	38,6
1.01.16	5,0	6,9	1,3	13,6	3,0	12,7	0,1	-5,7	-1,2	-12,4	8,0	25,2	8,8	15,6
1.02.16	0,9	3,7	0,8	15,7	2,4	7,9	-0,6	-5,7	-1,0	-11,5	-1,8	18,0	1,5	6,2
1.03.16	-0,6	9,0	0,2	17,0	-0,8	12,2	-0,1	-4,4	-0,6	-10,6	0,7	20,4	-0,3	12,5
1.04.16	-2,6	9,0	-1,5	10,9	-4,2	9,3	-0,5	-3,5	0,0	-9,1	-2,0	17,9	-4,3	13,6
1.05.16	-1,6	10,3	-0,3	11,2	-1,6	11,3	0,0	-2,5	-1,0	-8,8	0,7	18,6	-2,9	17,0
1.06.16	0,4	10,8	0,5	10,9	-1,5	8,6	0,2	-1,9	-0,1	-8,0	1,1	18,3	1,3	18,4
1.07.16	-0,7	8,2	-0,2	9,6	-0,5	6,3	0,0	-1,4	-0,2	-7,5	0,6	15,9	-2,6	12,3
1.08.16	0,6	6,9	0,9	6,7	1,6	4,8	0,4	-1,1	0,2	-7,1	1,7	15,0	-0,9	9,8
1.09.16	-0,4	1,6	0,5	4,0	-0,9	-1,1	0,7	-0,7	0,6	-6,0	-0,3	10,7	-1,4	0,6
1.10.16	0,0	0,6	0,3	4,1	-1,3	-2,2	0,3	-0,3	0,0	-5,3	-0,2	9,9	-0,8	-2,4
1.11.16	-0,6	1,3	0,5	3,7	0,4	-1,5	0,2	0,3	-0,4	-4,8	0,2	10,3	-1,4	-1,4
1.12.16	1,5	1,7	1,0	3,9	0,9	-2,8	0,4	1,1	-0,1	-3,7	1,3	10,2	1,9	-1,8
1.01.17	-0,4	-3,5	1,6	4,2	-4,1	-9,5	0,1	1,1	-0,5	-3,1	2,2	4,2	-0,4	-10,1
1.02.17	0,4	-4,0	0,1	3,5	-0,3	-11,8	-0,4	1,4	-0,2	-2,4	-0,8	5,3	2,7	-9,1
1.03.17	-1,3	-4,7	0,1	3,5	-1,9	-12,8	0,2	1,8	-0,2	-2,0	0,3	4,8	-1,7	-10,4
1.04.17	-0,1	-2,3	0,7	5,9	-0,9	-9,8	0,7	3,0	0,8	-1,2	-0,4	6,4	-2,4	-8,6

С 2009 года число активов, собственных средств, вкладов физических лиц заметно сократилось. Если проследить за кредитами и прочими средствами, предоставленными физическим лицам, мы можем видеть, что с 1.11.2016 года начинается рост и данный показатель с -0,3 поднимается до 3,0.

В структуре активов банковского сектора вновь преобладают кредиты. Основную часть активов по -прежнему составляют кредиты нефинансовому сектору. Корректировки в структуре активов связаны с активным ростом розничного кредитования.

По результатам анализа тенденций развития банковского сектора России выявлено, что существенным образом меняется количество и качество самих банковских институтов. По состоянию на сегодняшний день роль национальной банковской системы состоит в обеспечении стабильного экономического роста, в расширении возможностей предприятий по привлечению финансовых ресурсов, в сохранении и приумножении сбережений граждан (табл. 4).

Структура активов кредитных организаций, сгруппированных по направлениям вложений

(млрд.руб.)

Активы		1.01.15	1.01.16	1.01.17	1.03.17	1.04.17
1.	Денежные средства, драгоценные металлы и камни - всего	2 754,2	1 898,3	1 591,5	1 290,4	1 182,8
1.1	Из них: денежные средства	2 671,8	1 801,3	1 404,3	1 146,5	1 065,0
2.	Счета в Банке России и в уполномоченных органах других стран - всего	3 297,8	2 464,4	3 046,1	3 136,1	3 028,1
3.	Корреспондентские счета в кредитных организациях - всего	2 675,2	2 536,3	1 734,4	1 927,3	1 993,0
	В том числе:					
3.1.	Корреспондентские счета в кредитных организациях - корреспондентах	759,6	611,5	533,6	563,6	559,1
3.2.	Корреспондентские счета в банках-нерезидентах	1 915,6	1 924,8	1 200,8	1 363,7	1 433,9
4.	Ценные бумаги, приобретенные кредитными организациями - всего	9 724,0	11 777,4	11 450,1	11 330,1	11 100,2
	В том числе:					
4.1.	Вложения в долговые обязательства	7 651,4	9 616,0	9 365,6	9 242,0	9 019,7
4.2.	Вложения в долевые ценные бумаги	488,7	295,2	357,4	353,0	367,7
4.3.	Учтенные векселя	218,0	204,0	178,0	175,3	157,5
4.4.	Портфель участия в дочерних и зависимых акционерных обществах	1 365,9	1 662,2	1 549,0	1 559,8	1 555,3
5.	Прочие участие в уставных капиталах	427,6	568,0	877,5	904,4	883,1
6.	Производные финансовые инструменты	2 298,6	1 261,0	704,4	658,7	653,4
7.	Кредиты и прочие ссуды - всего	52 115,7	57 511,4	55 622,0	54 940,2	55 186,7
	Из них:					
7.1.	Кредиты, депозиты и прочие размещенные средства из них: просроченная задолженность	51 799,5	57 154,5	55 478,8	54 793,3	55 059,3
	Из них:	1 978,0	3 046,6	2 891,5	3 017,4	3 156,6
7.1.1.	Кредиты и прочие размещенные средства, предоставленные нефинансовым организациям из них: просроченная задолженность	29 536,0	33 300,9	30 134,7	29 485,4	29 211,8
7.1.2.	Кредиты и прочие средства, предоставленные физическим лицам из них: просроченная задолженность	1 250,7	2 075,9	1 892,0	1 966,0	2 080,4
7.1.3.	Кредиты, депозиты и прочие размещенные средства, предоставленные кредитным организациям из них: просроченная задолженность	11 329,5	10 684,3	10 803,9	10 791,0	10 869,9
	из них: просроченная задолженность	667,5	863,8	857,9	883,6	881,7
	из них: просроченная задолженность	6 895,0	8 610,0	9 091,5	8 999,7	9 388,0
	из них: просроченная задолженность	44,3	63,8	95,2	116,3	144,5
8.	Основные средства, прочая недвижимость, нематериальные активы и материальные запасы	1 222,3	1 277,6	1 486,8	1 445,9	1 485,9
8.1	из них: недвижимость, временно не используемая в основной деятельности	74,4	109,4	197,9	202,9	223,4
9.	Использование прибыли	177,0	125,5	384,8	143,0	141,4
	из нее: налог на прибыль	157,7	110,1	343,4	101,1	102,1
10.	Прочие активы - всего	2 960,5	3 579,8	3 165,7	3 561,3	3 567,3
	Из них:					
10.1.	Средства в расчетах	1 610,7	1 826,2	1 381,8	1 616,6	1 716,2
10.2.	Дебиторы	307,0	403,7	325,9	349,8	342,8
10.3.	Расходы будущих периодов	148,4	134,4	41,8	48,0	50,9
Всего активов		77 653,0	82 999,7	80 063,3	79 337,2	79 221,8

Для активного участия банковского сектора России в модернизации экономики, расширения инвестиционного кредитования необходим значительный финансовый капитал. Именно поэтому капитализация российских банков является стратегическим направлением развития банковского сектора.

Литература

1. Коротаева Н.В., Борисова Т. В. Тенденции развития банковской системы России в современных условиях // Социально-экономические явления и процессы. 2014.
2. Радюкова Я. Ю., Гурова О. С. Пути повышения конкурентоспособности банковских структур в современных российских условиях // Социально-экономические явления и процессы. Тамбов, 2013.
3. Лескина О.Н., Анисимова К.А., Слепухина А.А., Проблемы банковской системы России на современном этапе, 2017.
4. Обзор банковского сектора РФ (аналитические показатели) №175, <http://www.cbr.ru>.

Конкурентные и неконкурентные способы закупок

Аннотация. Статья посвящена вопросам связанным с конкурентными и неконкурентными способами закупок. Показано, что все способы закупок подразделяются на два вида, которые в свою очередь делятся на подвиды. Проанализирована нормативная база и разобраны основные понятия.

Ключевые слова: закупка, заказчик, конкурс, конкурентные переговоры, запрос котировок, запрос предложений.

Заказчики при осуществлении закупочной деятельности руководствуются Конституцией РФ, Законом № 223-ФЗ, ФЗ № 135 «О защите конкуренции», иными федеральными законами и нормативно-правовыми актами РФ, а также принятым правовым актом, регламентирующим процедуру закупок конкретного заказчика – Положением о закупках.

В широком смысле закупка товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд - совокупность действий, осуществляемых в установленном Федеральным законом порядке заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд.

Изучив вышеупомянутые нормативно правовые акты можно сделать вывод, что все способы закупок подразделяются на два вида – конкурентные и неконкурентные, представленные на рис. 1.

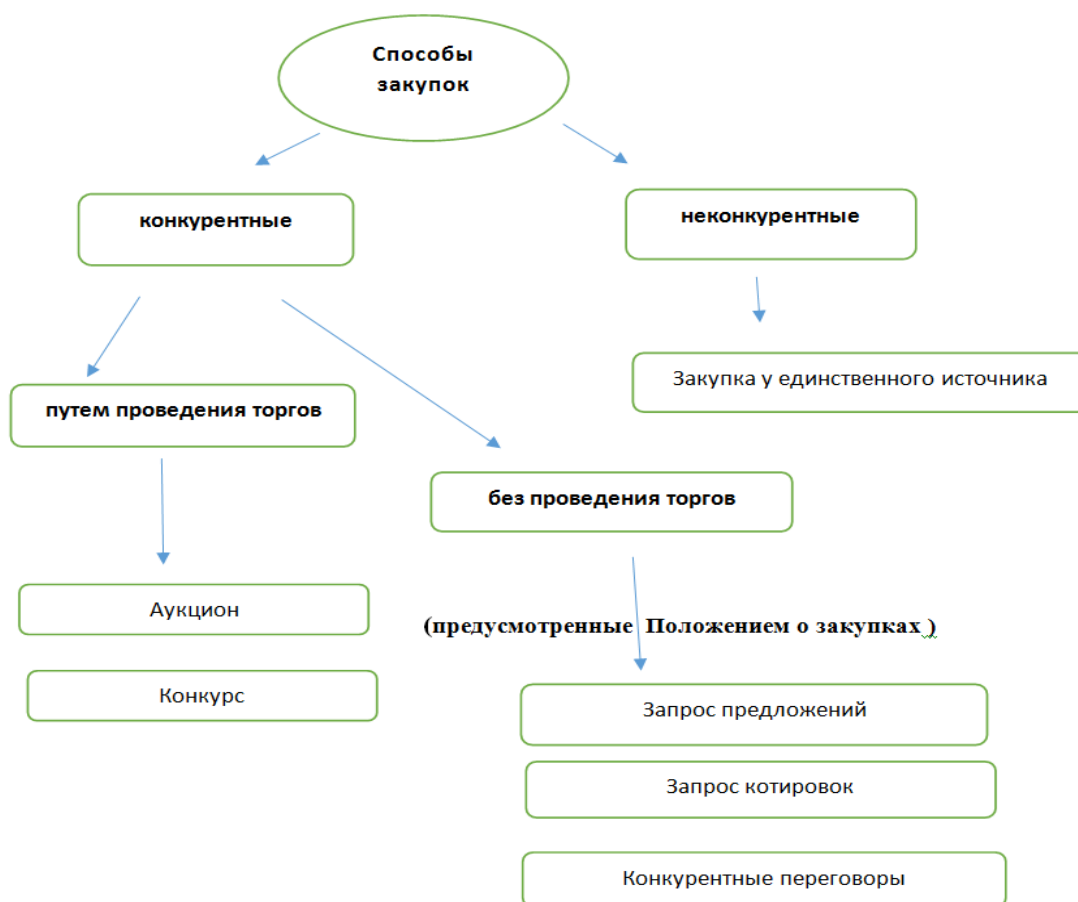


Рис. 1. Способы закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд

Под неконкурентными закупками понимаются такие закупки, которые производятся у единого поставщика без проведения конкурсных мероприятий. То есть фактически, заказчик не выбирает среди нескольких поставщиков, а сразу сообщает одному о своем намерении заказа. Заказчики вправе осуществлять закупочную деятельность в такой форме при соблюдении условий:

- контракт не дороже 100 тысяч рублей и объем средств не более 5% от годового бюджета;
- с образовательными организациями заключаются контракты не дороже 400 тысяч рублей;
- предшествующая процедура конкурентных торгов была признана несостоявшейся.

Довольно часто по такой схеме производят закупки канцелярских товаров для офиса, оргтехники, компьютеров и тд.

Под конкурентными закупками понимаются закупки, где заказчик выбирает поставщика, из поданных ранее заявок, на конкурсной основе. В свою очередь конкурентные закупки делятся на две группы: путем проведения торгов и без проведения торгов.

К закупкам, осуществляемым путем поведения торгов, также данную группу называют закрытой, относится конкурс и аукцион. На закрытые аукционы или конкурсы подают заявки, только приглашенные ранее поставщики.

К закупкам, осуществляемым без проведения торгов, соответственно их называют - открытыми, относятся запрос предложений, котировок и конкурентные переговоры. Такая форма предполагает способ определения поставщика, при котором информация о закупаемых товарах или услугах сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения данных в единой информационной системе.²⁴⁶ Победителем закупки при этом признается участник, предоставивший наиболее выгодное предложение. Преимущество данной методики в том, что процедура выбора поставщика максимально прозрачна, проста и проходит в короткие сроки.

Запрос предложений это такой способ определения поставщика, при котором информация о закупаемых товарах, работах или услугах сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении запроса предложений, документации о проведении запроса предложений. Победителем становится поставщик, чьи условия наиболее точно подходили под условия заказчика.

Запрос котировок это такой способ определения поставщика, при котором информация о закупаемых товарах, работах или услугах сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении запроса предложений, документации о проведении запроса предложений. Победителем становится поставщик, предложивший наиболее низкую цену.

Конкурентные переговоры это способ закупки, при котором заказчик проводит переговоры с поставщиками, победителем тут становится поставщик, предложивший лучшие условия исполнения договора.

Таким образом, для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчика в товарах работах или услугах с необходимыми показателями цены, качества, надежности, а также при эффективном использовании денежных средств, существуют различные способы закупок, которые заказчик самостоятельно выбирает в каждом конкретном случае исходя из специфики закупаемых товаров, работ или услуг и деятельности своей организации. Таки образом, можно сделать вывод о том, что оба способа имеют место быть и функционировать в полной мере для наиболее удобного осуществления закупок.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) //Российская газета. 25.12.1993. №237 (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ);

²⁴⁶ Федеральный закон "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" от 18.07.2011 № 223-ФЗ

2. Федеральный закон № 223-ФЗ, ФЗ № 135 «О защите конкуренции»
3. Федеральный закон "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" от 18.07.2011 № 223-ФЗ
4. Федеральный закон "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" от 05.04.2013 № 44-ФЗ
5. Постановление Правительства РФ от 21 июня 2012 г. № 616 "Об утверждении перечня товаров, работ и услуг, закупка которых осуществляется в электронной форме".

И.С. Лесюк

Современное валютное регулирование в РФ: проблемы и перспективы развития

Аннотация. В предложенной статье будет произведен анализ современного состояние валютного регулирования в Российской Федерации. А также рассмотрены проблематика валютного регулирования и перспективы развития. Речь будет вестись как касательно внутренней валютной политики, так и внешней валютной политики.

Ключевые слова: валюта, валютное регулирование, валютная система, перспективы развития, проблемы, современное состояние, валютная политика

Валютное регулирование - законодательная форма осуществления валютной политики государства, в частности Российской Федерации. Исходя из определения, необходимо дать понятие валютной политики, для раскрытия полноты всей картины. Итак, **валютная политика** — составная часть общеэкономической, в том числе денежно-кредитной политики государства, направленная на укрепление валютно-финансового положения страны, поддержание на высоком уровне ее платежеспособности и кредитоспособности, обеспечение поступления валюты из-за рубежа по внешнеэкономическому обороту, приостановку бегства капитала за границу, привлечение иностранного капитала, укрепление российского рубля и т. д.

Далее проведем анализ валютного регулирования на современном этапе развития в Российской Федерации. Базовыми основами современного валютного регулирования в Российской Федерации являются:

- непреодолимое преимущество инструментов экономического характера в осуществлении общегосударственной политики в сфере валютного регулирования
- минимальная возможность необоснованного вступления государства, в лице его органов в валютные операции субъектов, подвергнутых валютному регулированию
- достижение целостности как внутренней, так и внешней валютной политики в Российской Федерации
- установленная согласованность систем валютного контроля и валютного регулирования в Российской Федерации
- установление гарантий защиты прав и законных интересов субъектов валютных операций, то есть субъектов, подвергнутых валютному регулированию.

Исходя из вышесказанного, современное валютное регулирование направлено на минимальное вмешательство государства, что свойственно смешанной системе экономики, при установлении и наличии гарантий для субъектов валютных операций, а также, что при проведении валютного регулирования государство, в лице его органов, не имеет в себе цели использовать метод властных предписаний, а выполняет свою задачу путем эксплуатации инструментов экономического характера, что демонстрирует наглядно смешанную экономическую систему в Российской Федерации.

Основными целями современного валютного регулирования в Российской Федерации являются:

- обеспечение устойчивого курса национальной валюты (рубля), относительно мировой/европейской валюты (Доллара/Евро), а также обеспечение устойчивости национального платежного баланса;
- обеспечение гарантии права собственности на валютные ценности, а также сохранность этого права;
- формирование способа исполнения операций с валютными ценностями на внутреннем валютном рынке, возможность и режим перевода валютных ценностей за рубеж, а также порядок реализации иностранных инвестиций;
- обеспечение предпочтительного способа взаимодействия государства с всемирным валютным рынком:
- законодательные основы, организация, а также реализация деятельности органов валютного регулирования, валютного контроля.

Как видно, сама идея основных целей валютного регулирования заключает в себе взаимодействие с всемирным валютным рынком, сохраняя при этом устойчивость национальной валюты, а также законодательная регламентация органов, осуществляющих валютное регулирование и контроль.

В настоящее время валютное регулирование имеет три основных направления, а именно:

- законодательство, а именно формирование новой и обновление существующей нормативной базы, учитывая существующую экономическую обстановку, обращая внимания на перспективы развития, на основании которой осуществляется валютное регулирование в Российской Федерации.
- осуществление ежедневного денежного контроля, неся в себе цель осуществление гарантий субъектам внешнеэкономической деятельности при осуществлении валютных операций, а также реализация наблюдения за перемещением денежных средств на корреспондентских счетах отечественных банков в иностранные банки.
- осуществление ЦБ РФ, а также Правительством, исходя из задач макроэкономики, своевременного воздействия на деятельность валютного механизма, например «ликвидация правительственного внешнего долга», а также «управление динамикой рыночного валютного курса».

Современное валютное регулирование осуществляется путем применения определенного спектра интересов, можно поделить их на административно - правовые и рыночные.

1. Применение административно-правовых инструментов валютного регулирования несет в себе установление режима исполнения операций с валютными ценностями, путем прямых ограничений и запретов, а также установление непосредственных единых процедур при осуществлении валютных операций.

2. Что же касается рыночных инструментов валютного регулирования, то их можно разделить на прямые и косвенные:

- прямые, несут в себе рычаги и меры прямого влияния на субъектов валютных операций на валютном рынке, инструментами которого являются, к примеру налогообложение трансграничных денежных потоков, а также формирование мультивалютного денежного рынка;
- косвенные инструменты несут в себе задачу корректировку определенных макроэкономических характеристик, а также искоренение ненужных направленностей на валютном рынке.

Далее рассмотрим основные проблемы и перспективам развития валютного рынка. Хотелось бы начать с того, что каждая сфера деятельности имеют свою проблематику, так как отсутствие проблемы- утопия, не более того, и конечно, каждая сфера имеет тенденции развития со временем, исходя из мирового прогресса в различных отраслях, сфера валютного регулирования также имеет как свою проблематику, так и перспективы развития.

В настоящее время одной из важных, весьма актуальных проблем валютного регулирования является проблема обеспечения валютного контроля за проведением экспортно-импортных операций на территории Российской Федерации. Возможно ли решение данной проблемы, при

том условии, что по сей день наблюдается утечка в иностранной валюте капитала в иностранные банковские организации? На мой взгляд, одним из путей решения данной проблемы является установления жесткой системы таможенно-банковского контроля.

«Рубль» является только национальной валютой, а значит его устойчивость напрямую зависит от политики, проводимой Центральным Банком, вследствие чего происходят изменения процентных ставок, валютных курсов, что влечет за собой опасность валютных потерь, и возникновение проблем на валютном рынке. Главным подходом к решению данной проблемы, на мой взгляд, является продолжение политики диверсификации валютных резервов, а также необходимы переговоры с ведущими державами о надобности перехода к иному мировому валютному порядку, при котором будет происходить более широкое осуществление расчетов в национальной валюте, а также заключение соглашения со странами СНГ, где в силу большего экономического потенциала России произошел бы рост российской денежной единицы - «рубль».

Также существует проблема риска, что подрывает стабильность деятельности и конкурентоспособности банков на валютном рынке, данная проблема вызвана пробелами и коллизиями в нормативном регулировании деятельности, ведь перспектива дальнейшего развития определяется состоянием межбанковского валютного рынка, а картина такова, что данная перспектива характеризуется возрастающей ролью Центрального Банка. Путем решения, на мой взгляд, является совершенствование нормативной базы, с учетом перспектив развития, с целью минимизации рисков, ибо любой риск подрывает стабильность, а в данном случае, ситуация с риском будет отражаться на валютной системе, в целом. Проблематика валютного регулирования слишком обширна, в рамках данной статьи, я счел нужным выделить именно эти проблемы, которые требуют экстренного решения для экономического роста, а также стабильности валютного рынка на территории Российской Федерации.

Перспективы развития валютного регулирования напрямую отталкиваются от экономической ситуации в мире и осуществляются по принципу «ужесточение-смягчение», а проявляется это за счет ужесточения правового режима совершения валютных операций, и обратной тенденции, то есть все упирается в порядок проведения данных валютных операций. В существующем валютном законодательстве валютные операции остаются на минимальном уровне, а именно их количество, наряду с этим осуществляется ужесточение правового режима за счет:

- усложнение правил валютного контроля
- ужесточение санкций
- усиленное внимание органов валютного контроля к нелегальному вывозу капитала за рубеж.

Учитывая нынешнюю экономическую ситуацию, наряду с существующими проблемами, имеются все основания полагать, что правовой режим сохранится, и скорее всего, если и пойдет изменение, то лишь в сторону «строгости», то есть будет ужесточен. Однако, в связи с существованием Таможенного союза в торговле между странами- участницами данного союза существует перспектива гармонизации валютного законодательства данных трех стран, сопровождаемое смягчением проведения отдельных валютных операций и правил их контроля. Таким образом, можно сделать вывод, что отсутствуют объективные основания для резкого изменения валютной ситуации, как возврата к валютной монополии, так и к свободному осуществлению валютных операций субъектами. На данном этапе развития, перспективы представлены, на мой взгляд, лишь таким образом.

Подводя итог всей проделанной работе, стоит отметить, что современное состояние валютного регулирования слишком далеко от благополучного, необходимо проделать гигантский объем работы по всем направлениям, начиная от законодательства, заканчивая переговорами с ведущими мировыми державами, прогресс наблюдается, но на мой взгляд, нельзя назвать его значительным, данный прогресс обусловлен к переходу к смешанной экономической системе, основой которой является рыночная система, но со значительной ролью государства в экономических процессах.

Литература

1. <http://www.consultant.ru/>
2. Федеральный закон "О валютном регулировании и валютном контроле" от 10.12.2003 № 173-ФЗ
3. Косаренко Н. Н. Валютное право; Флинта - Москва, 2014. - 184 с.
4. Косаренко Н. Н. Валютное право. Курс лекций; Wolters Kluwer - Москва, 2013. - 144 с.
5. Косаренко Н. Н. Валютное право. Курс лекций; Флинта, НОУ ВПО Московский психолого-социальный университет - Москва, 2013. - 198 с.

А.М. Лукьянова

Защита прав вкладчиков в современных экономических условиях

Аннотация. В данной статье рассматриваются основные нормативно-правовые акты и их механизм работы на практике в сфере защиты прав вкладчиков, при условиях отзыва лицензии у коммерческого банка Центральным Банком России. Описаны проблемы расчета возврата денежных средств и перспективы развития в современных экономических условиях.

Ключевые слова: Вклад, страхование вклада, процентная ставка вклада, органы защиты, правовое регулирование, законодательство в Российской Федерации.

На современном этапе стремительного развития банковских отношений, когда обсуждается дискуссия о создании Банковского Кодекса, остро стоит вопрос о вкладах, правах вкладчиков и сохранении денежных средств. Интерес к банковским вкладам обусловлен актуальностью состояния и развития банковской системы. Так Центральный Банк РФ с начала 2016 года отозвал лицензии у множества банков по всей стране, в которых имелись денежные вложения лиц. Предметом исследования данной статьи является обзор ФЗ «О страховании физических лиц в банках РФ» от 23 декабря 2003 года № 177-ФЗ и положений Гражданского кодекса РФ. Объектом выступают общественные отношения, возникшие по поводу вклада денежных средств в банк. Напомним, что вклад — это денежные средства, внесённые физическим или юридическим лицом в финансовое учреждение (в кредитное учреждение, прежде всего в банк) или в предприятие на хранение, в рост или для участия в получении прибыли. ГК РФ статьей 834 «Договор банковского вклада» установлено, что

– по договору банковского вклада (депозита) одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, предусмотренных договором;

– договор банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин, признается публичным;

– к отношениям банка и вкладчика по счету, на который внесен вклад, применяются правила о договоре банковского счета.

Юридические лица не вправе перечислять находящиеся во вкладах (депозитах) денежные средства другим лицам. Остро стоит проблема о своевременности выплат банком при расторжении договора вклада и компенсации, если у банка в котором лицо имеет сбережения вклада Центральный Банк отозвал лицензию. Стоит отметить, что средняя ставка банковского процента по вкладам физических лиц по Центральному федеральному округу составляет от 7,52% до 11,8%. Информация представлена в таблице ниже.

Таблица 1

Средняя ставка банковского процента по вкладам физических лиц по Центральному федеральному округу

Дата начала применения	Размер средней ставки (%, годовых)
с 15.07.2016 по 31.07.2016	7,52
16.06.2016	8,24
19.05.2016	7,9
15.04.2016	8,14
17.03.2016	8,64
19.02.2016	8,96
25.01.2016	7,94
15.12.2015	7,32
17.11.2015	9,39
15.10.2015	9,49
15.09.2015	9,91
17.08.2015	10,51
15.07.2015	10,74
15.06.2015	11,7
01.06.2015	11,8

При этом размеры ставок, установленные Банком России, составляют от 10% до 9,25%.

Таблица 2

Размеры ставок, установленные Банком России

Срок, с которого действует ставка	Размер ставки (%)	Документ
2 мая 2017 г.	9,25	Информация Банка России от 28.04.2017
27 марта 2017 г.	9,75	Информация Банка России от 24.03.2017
19 сентября 2016 г. - 26 марта 2017 г.	10,0	Информация Банка России от 16.09.2016

Важно отметить, что основным способом защиты прав вкладчиков при отзыве лицензии в их банке, в котором уже имеется вклад закреплён ФЗ «О страховании физических лиц в банках РФ» от 23 декабря 2003 года № 177-ФЗ», где предусмотрены все случаи защиты средств лиц, доверивших свои денежные средства банку.

Участие в системе страхования вкладов обязательно для всех банков. Банк считается участником системы страхования вкладов со дня его постановки на учет до дня снятия его с учета в системе страхования вкладов. При этом банки обязаны:

- 1) уплачивать страховые взносы в фонд обязательного страхования вкладов
- 2) представлять вкладчикам информацию о своем участии в системе страхования вкладов, о порядке и размерах получения возмещения по вкладам;
- 3) размещать информацию о системе страхования вкладов в доступных для вкладчиков помещениях банка, в которых осуществляется обслуживание вкладчиков;

4) вести учет обязательств банка перед вкладчиками и встречных требований банка к вкладчику, обеспечивающий готовность банка сформировать при наступлении страхового случая, а также на любой день по требованию Банка России (в течение семи календарных дней со дня поступления в банк указанного требования) реестр обязательств банка перед вкладчиками в порядке и по форме, которые устанавливаются Банком России по предложению Агентства;

5) исполнять иные обязанности, предусмотренные настоящим Федеральным законом.

В соответствии с Конституцией РФ, изъятие частной собственности гражданина может быть осуществлено только на основании решения суда. Каких-либо других оснований не имеется. Таким образом, защиту вкладов должны осуществлять: Конституционный Суд РФ, районные и городские суды, суды субъектов и арбитражные суды, органы прокуратуры, Центральный Банк России, правоохранительные органы. Непосредственное воздействие на все кредитные учреждения страны, оказывает Центральный Банк (Центробанк). С его помощью осуществляется регулирование и мониторинг так же и вкладов. При Центробанке имеется консультативный орган – Национальный банковский совет, который состоит из 12 представителей. В Совет входят депутаты Государственной Думы, представители Правительства и Президента РФ. Кроме консультативных Совет имеет экспертные функции.

Репутация банковской организации безусловно играет решающую роль при выборе вкладчиком банка для открытия счета. Внимательное отношение, защита вкладов и удобное программное обеспечение кредитной организации помогут значительно расширить количество клиентов кредитной организации. На сегодняшний день возмещаются вклады физических лиц в пределах 1,4 миллиона рублей, за исключением:

- вкладов, подкрепленных сберкнижкой или на предъявителя;
- денежных средств ИП, хранящихся на счетах, предназначенных для ведения бизнес-деятельности;
- денег, переданных банку на условиях доверительного управления;
- депозитных вкладов в ценных металлах;
- депозиты, лежащие на счетах иностранных представительств банка;
- электронных денег.

Технические записи по счетам клиентов в банке, совершенные в условиях его неплатежеспособности, при отсутствии доказательств реального внесения вкладчиком денежных средств по договору банковского вклада не влекут правовых последствий в виде выплаты страхового возмещения по вкладу В соответствии с указанным Федеральным законом подлежат страхованию вклады в порядке, размерах и на условиях, которые установлены законом. Вместе с тем подлежат страхованию денежные средства:

1) размещенные на банковских счетах (во вкладах) адвокатов, нотариусов и иных лиц, если такие счета (вклады) открыты для осуществления предусмотренной федеральным законом профессиональной деятельности;

2) размещенные физическими лицами в банковские вклады на предъявителя, в том числе удостоверенные сберегательным сертификатом и (или) сберегательной книжкой на предъявителя;

3) переданные физическими лицами банкам в доверительное управление;

4) размещенные во вклады в находящихся за пределами территории Российской Федерации филиалах банков Российской Федерации;

5) являющиеся электронными денежными средствами;

6) размещенные на номинальных счетах, за исключением отдельных номинальных счетов, которые открываются опекунам или попечителям и бенефициарами по которым являются подопечные, залоговых счетах и счетах эскроу, если иное не установлено настоящим Федеральным законом;

(см. текст в предыдущей редакции)

7) размещенные индивидуальными предпринимателями в субординированные депозиты.

Страхование вкладов не требует заключения договора страхования. В то же время депозиты, размещенные в валюте, также подлежат возмещению, как и депозиты в рублях. Компенсироваться будет не только сам вклад, но и все проценты, начисленные по нему до дня, предшествующего объявлению о ликвидации или лишению лицензии. Как вернуть вклад в долларах: депозиты в USD и EUR выплачиваются в рублях по курсу на дату объявления банка неплатежеспособным. Участниками АСВ являются практически все банки, но, прежде чем открывать депозит нелишним будет это проверить. Информация об участии банка в системе страхования есть в карточке банка на сайте ЦБ РФ. Таким образом, защита вкладов и денежных средств по факту основывается на положениях ФЗ №177.

Основным направлением в решении перечисленных проблем может как раз и послужить разработка Банковского Кодекса, во избежание коллизий права и избегания неточных расчетов, а так же дополнение инструкции Центробанка «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов» о фиксированных выплатах и процентах, при отзыве лицензий и иных случаях, но при расчете на иные выплаты, из рода моральных компенсаций, а так же издержек и затрат, которые могли возникнуть у вкладчиков, все же путь через суд, поскольку это уже дополнение. Таким образом, проблем еще достаточно, поскольку люди все чаще обсуждают это на различных интернет-форумах, подают иск в суд, из-за того, что во-первых, денежные средства вновь вернуть нелегко, занимает огромное количество времени и сил, во-вторых, нет точных расчетов и инструкций, по возврату вклада.

Литература

1. Федеральный закон "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации" от 23.12.2003 № 177-ФЗ
2. Гражданский кодекс Российской Федерации
3. Инструкция Банка России от 30.05.2014 № 153-И (ред. от 14.11.2016) "Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов"
4. <http://www.cbr.ru/>
5. Научный журнал НИУ ИТМО. Серия «Экономика и экологический менеджмент» № 2, 2015 132 УДК 346.7 «Актуальность развития правового механизма защиты депозитов частных лиц в современной банковской системе»; Канд. юр. наук Яблокова И.В . Д-р экон. наук, профессор Волков С.Д.
6. <http://www.vkladvba№ke.ru/>
7. <https://moy-urist.ru/questio№/ba№kovskoe-pravo/zaschita-prav-vkladchikov>

А.В. Макарова

Роль банковского надзора: международный опыт

Аннотация. В статье обозначены проблемы банковского надзора в Российской Федерации, приведены идеи для его совершенствования, представлены основные модели банковской деятельности за рубежом.

Ключевые слова: Банковский надзор, банки, банковская деятельность, зарубежный опыт, аудит, инспектирование

Банки, а именно надзор банковской деятельности, являются основным условием обеспечения стабильности финансовой системы. Согласно ст. 75 Конституции РФ основная функция Центрального банка Российской Федерации - защита и обеспечение устойчивости рубля, которую он осуществляет независимо от других органов государственной власти. Указанная норма обуславливает наделение Центрального Банка Российской Федерации таким широким перечнем надзорных полномочий. Так, единственным органом, осуществляющим надзор за банковской деятельностью, является Банк России.

Банковский надзор – это контроль ЦБ РФ за исполнением и соблюдением кредитными организациями законодательства, регулирующего банковскую деятельность, его нормативных актов, в том числе финансовых нормативов и правил бухгалтерского учета и отчетности. Он регулируется федеральными законами «О Центральном банке РФ» и «О банках и банковской деятельности» и нормативными актами Банка России. Сущность банковского надзора состоит в императивном, законодательно закреплённом государственном вмешательстве в деятельность кредитных организаций с целью проверки ее соответствия закону. Проведя анализ деятельности Банка России в осуществлении банковского надзора в современных условиях, можно выявить следующий ряд ключевых проблем. Ввиду осложнения в последнее время как внутренних, так и внешних факторов функционирования банковской системы, которые в совокупности оказывают влияние на состояние банковского сектора, наблюдается усиление банковского надзора. Конечно, установление более жестких требований может повысить качество банковской деятельности, но, с другой стороны, это может оказать и негативное влияние. Так, усиление банковского надзора может привести к стремлению кредитных организаций обойти все правила и требования. На сегодняшний день ужесточение банковского надзора влияет на частоту случаев отзывает лицензий. Данные меры направлены на обеспечение стабильности финансовой системы, но приводят к росту крупных банков, которые могут влиять на развитие банковской системы и вытеснять менее крупные банки, что приводит к ухудшению качества банковских активов и предоставляемых услуг. Кроме того, из-за усиления банковского надзора усложнилась форма отчетности, документов стало больше, а, следовательно, на их подготовку тратится много сил и средств, что увеличивает нагрузку на банки. Важным вопросом является саморегулирование банковской системы. Если кредитные организации будут самостоятельно анализировать свою деятельность и показатели, следить за исполнением обязательных требований, то выявлять и устранять проблемы можно будет на раннем этапе и сразу. По нашему мнению, необходимо влиять на банковскую деятельность и банковский надзор по следующим направлениям:

1) Переход к интенсивной модели надзора от экстенсивной.

Здесь имеется в виду конкретизация надзора. Выделение областей «повышенного риска» и концентрация основных сил и средств на них. Хотелось отметить, что Центральный банк РФ уже сегодня использует определенные методики в рамках данной тенденции.

2) Совершенствование организационной структуры органов банковского надзора.

Здесь можно привести в пример штат Нью-Йорк, где была проведена реорганизация инспектирования в Федеральном резервном банке. Подразумевается создание инспектирующих отделов в зависимости от банковской деятельности. То есть, если инспектирование осуществляется по группе банков и по всем показателям их деятельности, то логичнее сделать инспектирование по отделам (кредитный, рыночный, операционный риски и т.д.)

3) Взаимодействие с внешним и внутренним аудитом банков

Предполагается возможность распределить функции инспектирования между надзорными органами и аудиторскими организациями

4) Необходимо улучшение качества программного и технического обеспечения, внедрять новые методики расчета, постоянно повышать квалификации персонала.

Как мы видим, еще много проблем и недочетов имеется в Российской системе банковского надзора. В связи с этим, предлагаем обратиться к международному опыту и рассмотреть четыре базовых модели банковского надзора за рубежом. В качестве основания для данной классификации послужили методы надзора и используемые источники информации, так выделяют модели, которые основываются на:

- 1) анализе материалов внешнего аудита банка;
- 2) выездных проверках банков сотрудниками органов банковского надзора;
- 3) использовании материалов и выездных проверок, и внешнего аудита;
- 4) установлении строгих требований к публикуемой отчетности.

Модель 1

Данная модель, как уже было сказано выше, основана на анализе материалов внешнего аудита банка. Предполагается, что аудиторы при обнаружении каких-либо проблем у банка или нарушения законодательства, незамедлительно проинформируют орган надзора. В данной модели у надзорного органа есть возможность влиять на выбор аудиторов банком, а также устанавливать частоту проведения аудиторских проверок до двух раз в год. У банка есть возможность выбирать аудитора из списка, который утверждает надзорный орган. При этом у последнего есть возможность отстранять аудиторов или аннулировать результат аудита. Такая модель используется в Великобритании и Германии. Данная модель, кроме того, может представлять особый интерес для Российской Федерации, т.к. ст. 73 ФЗ «О Центральном банке» предусмотрена возможность привлечения аудиторских организаций к проведению проверок.

Модель 2

Выездная модель используется в США, Италии, Франции и Японии. Перед инспекторами здесь ставятся задачи оценивать: адекватность капитала, качество активов, менеджмента и уровня доходности и ликвидности. При проведении проверок они изучают документацию, проводят встречи с персоналом банка, изучают материалы аудита. Частота проверок различна в зависимости от страны. Так, в США проводят проверку каждые 12-18 месяцев, а в Японии - один раз в два года. Для стран, в которых преобладает данная модель, характерно то, что проверки на местах обязательно проводятся при выявлении каких-либо проблем.

Модель 3

Иначе данную модель можно назвать «смешанная». Она включает в себя, как выездной контроль регулирующего органа, так и анализ данных аудита. Такая система на сегодняшний день применяется в Канаде.

Модель 4

Появление данной модели связано с требованием публичности работы банковского учреждения. Ее также называют модель «публичной отчетности» или «рыночной дисциплины». Здесь подразумевается строгие требования к обязательному опубликованию определенной информации о работе банка. Представителем данной модели является Новая Зеландия. Однако необходимо уточнить, что банковская система в этом государстве очень специфическая: все крупные банки находятся в иностранном владении, и надзор за их деятельностью осуществляют государства, в которых банки зарегистрированы.

Таким образом, мы привели только одну из многочисленных классификаций систем банковского надзора. Существует множество всевозможных моделей осуществления банковского надзора, однако ни одна из них не может рассматриваться в качестве главной или наиболее предпочтительной. Каждое государство выбирает для себя ту модель, которая подходит с экономической и политической точек зрения, а так же соответствует государственной структуре конкретной страны и максимально раскрывает ее потенциал.

Литература

1. "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ)
2. Авагян Г.Л., Вешкин Ю.Г. Банковские системы зарубежных стран». – М.: Экономист, 2004.
3. Официальный сайт Центрального банка РФ [Электронный ресурс] Федеральный закон "О банках и банковской деятельности" от 02.12.1990 № 395-1-ФЗ (последняя редакция)
4. Федеральный закон "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)" от 10.07.2002 № 86-ФЗ (последняя редакция).

Киберриск: угрозы для финансовой стабильности и меры по управлению им

Аннотация. В данной работе рассматриваются меры по противодействию кибератакам в системах информационной безопасности и риск-менеджмента финансовых организаций. Координация деятельности финансовых организаций при противодействии кибератакам и расследовании инцидентов. А также пути развития законодательства и стандартов в области обеспечения кибербезопасности.

Ключевые слова: киберриск, кибератака, кибербезопасность, финансовая стабильность.

В современном мире все чаще находят свое отражение преступления в сфере информационных технологий, которые в свою очередь порождают огромные риски и угрозы для информационной системы, подверженной атаке кибермошенниками. На сегодняшний день киберриск является неотъемлемой частью в жизнедеятельности финансовых организаций, само по себе данное явление может иметь негативные последствия для финансовой стабильности, так как мишенью кибератак становятся системно значимые банки или объекты финансовой инфраструктуры включая платежные системы.

С каждым годом преступники используют все более усовершенствованные методы, применяемые для кибератак. При этом кибератаки переориентируются с клиентских платежных приложений, предоставляемых финансовыми организациями, на информационную инфраструктуру самих финансовых организаций²⁴⁷. По последним данным наблюдается рост числа сообщений о несанкционированных операциях по переводам денежных средств со счетов физических лиц, совершаемым посредством ДБО (дистанционного банковского обслуживания). Рост числа инцидентов обусловлен прежде всего достаточно быстрым увеличением числа физических лиц – пользователей услуг Интернета и мобильного банкинга. Для осуществления преступного умысла в отношении физических лиц, кибермошенники стараются ввести в заблуждение клиентов, тем самым побуждая их к определенным действиям, которые как правило связаны с получением личных данных, необходимых для переводов денежных средств от их имени.

По мнению Центрального Банка России, одним из наиболее эффективных способов минимизации ущерба по несанкционированным переводам со счетов физических лиц является установление банками некоторых ограничений при совершении переводов с использованием ДБО. Например, это может быть введение лимита и дополнительного подтверждения транзакций клиентами. Следует отметить что для снижения рисков, так же может послужить качественная и своевременная проверка качества платежных приложений и их сертификация.

В начале 2016 г. были зафиксированы целенаправленные атаки, связанные с подменой входных данных для АРМ КБР (автоматизированное рабочее место клиента Банка России), в результате которых были совершены покушения на хищение денежных средств с корреспондентских счетов, открытых в Банке России, в объеме 2,87 млрд рублей. При этом предотвращено хищение 1,67 млрд руб., из которых 1,1 млрд руб. временно заблокировано финансовыми организациями, в которых злоумышленники открывали счета с целью осуществления несанкционированных переводов, и 0,57 млрд рублей. Банком России приостановлены переводы денежных средств с корреспондентских счетов²⁴⁸.

К основным видам ущерба от деятельности злоумышленников можно отнести: финансовый ущерб, связанный с несанкционированными переводами денежных средств; выведение денежных средств из легального оборота; нарушение стабильности в деятельности финансовых организаций; нанесение репутационного ущерба финансовым организациям.

На основании вышеизложенных фактов и обстоятельств, можно сделать вывод о том что, основными причинами повышения киберрисков на территории Российской Федерации

²⁴⁷ (<http://www.cbr.ru/publ/?PrId=stability>)

²⁴⁸ <http://www.gks.ru>

является наличие недоработок в применяемых финансовыми организациями информационных системах и платежных приложениях, недостатки в обеспечении информационной безопасности, отсутствие соблюдения финансовыми организациями требований, установленных нормативными актами и отраслевыми стандартами; отсутствие системы взаимодействия финансовых организаций по противодействию массовым (веерным) и типовым кибератакам.

Меры по противодействию кибератакам в системах информационной безопасности и риск-менеджмента финансовых организаций.

Причинами повышенных рисков кибератак являются, в частности, некачественное исследование финансовой организацией внутренних процедур управления этими рисками, отсутствие четких планов действий в случае масштабной кибератаки, а также некомпетентность сотрудников. Для устранения данных недоработок необходимо привести Систему управления риском кибератак в соответствие с требованиями к системам управления рисками, установленными Банком России для банков и небанковских финансовых организаций. Специализированные требования к информационной безопасности установлены в стандартах Банка России и рекомендациях в области стандартизации по обеспечению информационной безопасности.

Для осуществления эффективной работы по управлению рисками кибератак, необходимо своевременное и качественное проведения аудита и регулярной самооценки. Финансовым организациям также рекомендуется проводить оценку поставщиков услуг в сфере информационных технологий и тестирование IT-продуктов и услуг.

Следует отметить, что некоторые крупные банки уделяют особое внимание кибербезопасности, для этого они создают центры автоматизированного отслеживания и реагирования на инциденты (SOC, Security Operations Center) с учетом лучших практик их построения, обсуждаются возможности аутсорсинга и централизации отдельных функций SOC.

Координация деятельности финансовых организаций при противодействии кибератакам и расследовании инцидентов.

Для обеспечения эффективной и слаженной работы по противодействию массовым кибератакам между финансовыми организациями и правоохранительными органами Банком России был создан Центр мониторинга и реагирования на компьютерные атаки в кредитно-финансовой сфере (FiNetCert).

В настоящее время существует информационный обмен с ФСБ России, МВД России и Государственной системой обнаружения, предупреждения и ликвидации последствий кибератак на информационные ресурсы Российской Федерации (Гос-СОПКА); обеспечено присоединение около 300 финансовых организаций к информационному обмену через сервисы FiNetCert;– обеспечено участие в деятельности FiNetCert органов государственной власти (ФСБ России и МВД России), платежных систем, разработчиков программного обеспечения, опера-торов связи; организовано регулярное оповещение участников информационного обмена о выявленных уязвимостях защиты информации. При получении от участника информационного обмена сообщения об угрозе FiNetCert проводит ее анализ, включая экспертизу вредоносного программного обеспечения, и по результатам анализа рассылает информационный бюллетень.

Развитие законодательства и стандартов в области обеспечения кибербезопасности.

В целях повышения уровня координации финансовых организаций по противодействию кибератакам при участии Банка России подготовлены изменения в законодательство, направленные на: законодательное закрепление права финансовой организации приостанавливать перевод денежных средств при выявлении признаков совершения перевода денежных средств без согласия плательщика; установление порядка действия финансовой организации при выявлении признаков совершения перевода денежных средств без согласия плательщика с целью возврата денежных средств законному владельцу и порядка возврата денежных средств при доказанности того факта, что перевод был осуществлен без согласия

клиента; нераспространение правовых механизмов, направленных на защиту банковской тайны, на ситуации, когда раскрытие информации об операциях осуществляется в целях предотвращения совершения и выявления операций, совершаемых без согласия клиента.

В рамках работы межведомственной рабочей группы по координации вопросов создания единой системы противодействия информационным угрозам в кредитно-финансовой сфере до 2018 г. планируется: создание правовых и технологических условий по проведению повсеместной проверки качества платежных приложений путем их сертификации или анализа на соответствие требованиям безопасности информации с целью контроля отсутствия уязвимостей и не декларированных возможностей; создание правовых и технологических условий повсеместного внедрения технологических механизмов защиты, реализующих дополнительное подтверждение поручений на перевод денежных средств при использовании недоверенных сред формирования платежных поручений, в первую очередь в системах дистанционного банковского обслуживания и при использовании сети Интернет разработка и ввод в действие национальных стандартов Российской Федерации, устанавливающих детальные технические требования к обеспечению информационной безопасности в финансовых организациях, а также развитие отраслевого комплекса стандартов Банка России по вопросам обеспечения информационной безопасности; создание независимой системы подтверждения соответствия информационной безопасности в финансовых организациях требованиям национальных стандартов информационной безопасности (внешний аудит информационной безопасности). – создание правовых условий для обязательного применения национальных стандартов информационной безопасности в финансовых организациях, а также обязательного подтверждения соответствия требованиям национальных стандартов; установление требований к достаточности капитала финансовых организаций на основе оценки операционного риска с использованием результатов внешнего аудита информационной безопасности и данных об инцидентах

Ожидается, что повышение эффективности управления киберрисками в финансовых организациях и скоординированные действия по предотвращению и расследованию кибератак, постоянное улучшение средств защиты и устранение уязвимостей новых технологий приведут к снижению киберрисков в финансовой сфере.

Литература

1. Васенин В. А. Информационная безопасность и компьютерный терроризм [Электронный ресурс]. — Режим доступа: crime-research.ru.
2. Дремлюга Р. И. Интернет-преступность: Монография. — Владивосток: Изд-во Дальневост. Ун-та, 2008. — 240 с.
3. URL: <http://www.cbr.ru/>

И.Н. Михайлова

Профилактика мошенничества, совершаемого с использованием компьютерной информации и банковских карт

Аннотация. В статье рассматривается вопрос, связанный с профилактикой мошенничества, совершаемого с использованием компьютерной информации и банковских карт. Различными исследователями в представленной статье выделяется актуальный и весьма значимый на сегодняшний день вопрос мошенничеств с использованием банковских карт, а именно способы борьбы с таким преступлением. На основе практических данных и примеров из практики, существует точка зрения, что несмотря на изменения уголовного законодательства, эффективность работы правоохранительных органов снизилась, основной причиной стало появление новых способов преступления. В связи с этим предложены ключевые направления по противодействию данному виду преступности.

Ключевые слова: мошенничество, компьютерная информация, банковская карта, профилактика мошенничества, сеть Интернет, кардинг, скимминг, шимминг, фмишинг.

Глобальная сеть Интернет является в современном мире крупнейшим средством обмена информации необходимой и удобной, но в тоже время порождает стремительный рост преступлений, связанных с использованием компьютерной информации и банковских карт. Популярность и удобство безналичных расчетов все больше и больше привлекают не только пользователей банковских карт, но и самих мошенников, которые достаточно грамотны в проведение таких операций и раскрыть такого рода преступления бывает порой очень сложно. Хищение денежных средств с банковских карт сегодня получает все больше распространения в Российской Федерации. Главным отличием данного вида преступления является то, что они представляют одну из наиболее сложных и тяжело расследуемых форм хищений в сфере банковского права.

Так, данные преступления характеризуются значительным рядом отличительных признаков, которые представляют определенные трудности в расследовании преступлений: 1) высокий профессиональный уровень подготовки преступников, некоторые из них имеют специальное техническое образование; 2) длительный и поступательный процесс изобретения новых способов криминальных действий с оборотом банковских карт; 3) высокая степень организованности всех участников преступной деятельности, существенно расширяющая предмет доказывания по уголовному делу; 4) использование современных технологий изготовления и подделке банковских карт; 5) широкая география мошенничества и его последствий (например, причинение ущерба возможно банку или физическому лицу-собственнику карты находящемуся на территории другого региона или другого государства) и др.²⁴⁹

В этой связи возникает необходимость разработки и совершенствования должной организации массового эффективного противодействия рассматриваемому виду

²⁴⁹ Александрова И.А. К вопросу о правовой форме уголовного преследования мошенников / И.А. Александрова, А.С. Александров // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2012. – №4 (20). – С. 47–50.

преступления, не только уголовно-правовыми механизмами, но и криминалистическими средствами, тактическими приемами, что является одной из главных задач правоохранительных органов.

Итак, чтобы не попасть любому человеку в такие преступные схемы, пользователям следует внимательнее относиться к платежным операциям, которые они совершают, располагать базовыми знаниями в сфере безналичных расчетов, а именно характеристик, правила и способы оплаты защиты банковских (платежных) карт, порядка пользования и обращения с ними, а так же документов, устанавливающих этот порядок.

В настоящее время широко известны такие способы мошенничества, как кардинг, скимминг и шимминг. Кардинг — это мошеннические операции с банковскими картами, сущность которых заключается в следующем: взламывая платежные системы или сервера интернет-магазинов, мошенники получают реквизиты, а двойники банковских сайтов сами собирают данные обманутых картодержателей. Скимминг (от англ. skim — снимать сливки) — это мошенничество с банковскими картами, когда на банкомат устанавливают устройство (скиммер), который копирует все данные с магнитной полосы, при этом устанавливаются мини-камеры или наклейки на клавиатуру, мошенники получают ПИН-код и получают доступ к денежным средствам. Шимминг — мошенничество, когда в банкомат помещается устройство меньшего размера. Это устройство, толщиной не больше человеческого волоса, очень трудно обнаружить. Но шиммер не умеет считывать ПИН-код.²⁵⁰ Таким образом, надо сказать, что современные информационные технологии идут далеко вперед, что, с одной стороны облегчает деятельность людей в данной сфере, повышает уровень работоспособности, устойчивости, а с другой стороны, создает немало угроз, что зачастую приводят к серьезным последствиям. Так, выделяют следующие способы защиты от компьютерных мошенников: 1) использование собственной карты только по назначению, при этом не передавая ее другим лицам; 2) при вводе ПИН-кода необходимо прикрывать клавиатуру рукой 3) никому не передавать ПИН-код 4) быть внимательным и осмотрительным, при снятии денежных средств в банкомате; 4) обращать внимание на банкомат, не имеет ли он какие-либо «странные» конструкции: например, накладная клавиатура бывает заметна, под ней виден оригинал, а так же небольшая веб-камера, которая может быть вкручена в банкомат; 5) в случае обнаружение подозрительных предметов, необходимо сообщать сотрудникам банка; 6) не стоит снимать деньги в банкоматах, расположенных в безлюдных местах или других местах не отвечающих своим требованиям, лучше всего в специализированных учреждениях.²⁵¹

Еще один распространенный способ мошенничества по получению конфиденциальных данных – фишинг. Это самый распространённый способ интернет-мошенничества на сегодняшний день и не связан с банковскими картами напрямую, а больше с компьютерной информацией. Человек получает письмо (будто бы от банка или от другой реальной организации), переходите, ничего не подозревая, по ссылке, которая есть в письме, тем самым получая доступ к личной информации.²⁵² Следовательно что сайт был сделан мошенниками для сбора конфиденциальной информации. Следует придерживаться следующих правил: не доверять сообщениям, которые требуют внести ваши личные данные, лучше связаться с банком; своевременно обновлять антивирусное программное обеспечение, которое отвечает за доступ к сайтам.

В целях повышения уровня координации финансовых организаций по противодействию преступлениям с сфере информации при участии Банка России подготовлены изменения в

²⁵⁰ Мошенничество в платежной сфере [Электронный ресурс]: бизнес-энциклопедия/ Л. Лямин [и др.].— Электрон. текстовые данные.— М.: ЦИПСИР, 2016.— 340 с.— Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/41953.html>.— ЭБС «IPRbooks»

²⁵¹ Шаньгин В.Ф. Защита компьютерной информации. Эффективные методы и средства [Электронный ресурс]/ Шаньгин В.Ф.— Электрон. текстовые данные.— Саратов: Профобразование, 2017.— 347 с.— Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/63592.html>.— ЭБС «IPRbooks»

²⁵² Намсараев И.А. Кредитные карты и перспективы их использования населением / И.А. Намсараев, Г.А. Шаламов // Вестник Иркутского государственного технического университета. – 2014. – №8.

законодательство, направленные на: законодательное закрепление права финансовой организации приостанавливать перевод денежных средств при выявлении признаков совершения перевода денежных средств без согласия плательщика; установление порядка действия финансовой организации при выявлении признаков совершения перевода денежных средств без согласия плательщика с целью возврата денежных средств законному владельцу и порядка возврата денежных средств при доказанности того факта, что перевод был осуществлен без согласия клиента; нераспространение правовых механизмов, направленных на защиту банковской тайны, на ситуации, когда раскрытие информации об операциях осуществляется в целях предотвращения совершения и выявления операций, совершаемых без согласия клиента.

В рамках работы межведомственной рабочей группы по координации вопросов создания единой системы противодействия информационным угрозам в кредитно-финансовой сфере до 2018 г. планируется: создание правовых и технологических условий по проведению повсеместной проверки качества платежных приложений путем их сертификации или анализа на соответствие требованиям безопасности информации с целью контроля отсутствия уязвимостей и не декларированных возможностей; создание правовых и технологических условий повсеместного внедрения технологических механизмов защиты, в первую очередь в системах дистанционного банковского обслуживания и при использовании сети Интернет разработка и ввод в действие национальных стандартов Российской Федерации, устанавливающих детальные технические требования к обеспечению информационной безопасности в финансовых организациях, а также развитие отраслевого комплекса стандартов Банка России по вопросам обеспечения информационной безопасности; создание независимой системы подтверждения соответствия информационной безопасности в финансовых организациях требованиям национальных стандартов информационной безопасности (внешний аудит информационной безопасности). – создание правовых условий для обязательного применения национальных стандартов информационной безопасности в финансовых организациях, а также обязательного подтверждения соответствия требованиям национальных стандартов; установление требований к достаточности капитала финансовых организаций на основе оценки операционного риска с использованием результатов внешнего аудита информационной безопасности и данных об инцидентах

Итак, рассматривая данную проблему, мы выяснили насколько серьезно и опасно можно стать жертвой мошенников в сфере компьютерной информации с использованием банковских карт. Исследуя данную тему приходим к следующим выводам: чтобы уберечься от компьютерных мошенников и взлома банковских карт клиенту банка, не обладающему специальными знаниями следует проявлять больше внимательности и серьезности, а так же придерживаться рекомендаций, закрепленных в документах, правоохранительные органы в свою очередь должны жестче осуществлять контроль в данной сфере, эффективнее работать, совершенствовать технологии по информационной безопасности; государство должно вести свою политику, направленную на регулирование и стабилизацию решения ведущих проблем путем создания различных мониторингов, информационных систем, которые повысят эффективность работы и безопасность граждан. Государство должно устанавливать соразмерные наказания за каждое из преступлений, объективно относиться к каждому конкретному случаю. Уголовная ответственность за использование чужого доверия или лжи, с целью завладения средствами, привязанными к платежной карте, посредством ее использования предусматривается статьями 159.3 УК РФ (мошенничество с использованием платежных карт) и 159.6 УК РФ (мошенничество в сфере компьютерной информации) и зависит от числа злоумышленников, их должностного положения и размера причиненного ущерба. Таким образом, мы сможем в какой-то мере минимизировать преступления в сфере компьютерной информации.

Литература

1. Александрова И.А. К вопросу о правовой форме уголовного преследования мошенников / И.А. Александрова, А.С. Александров // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2012. – №4 (20). – С. 50.
2. Мошенничество в платежной сфере [Электронный ресурс]: бизнес-энциклопедия/ Л. Лямин [и др.].— Электрон. текстовые данные.— М.: ЦИПСИР, 2016.— 352 с.— Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/41953.html>.— ЭБС «IPRbooks»
3. Шаньгин В.Ф. Защита компьютерной информации. Эффективные методы и средства [Электронный ресурс]/ Шаньгин В.Ф.— Электрон. текстовые данные.— Саратов: Профобразование, 2017.— 544 с.— Режим доступа: <http://www.iprbookshop.ru/63592.html>.— ЭБС «IPRbooks»
4. Намсараев И.А. Кредитные карты и перспективы их использования населением / И.А. Намсараев, Г.А. Шаламов // Вестник Иркутского государственного технического университета. – 2014. – №8.
5. Уголовный кодекс Российской Федерации.- Москва: Проспект, 2017-272 с.

В.В. Новожилова

Правовое регулирование международных банковских сделок

Аннотация. Статья посвящена вопросам связанным с правовым регулированием международных банковских сделок. Показано, что правоотношение, возникающие при совершении международных банковских сделок осложняется иностранными элементами. Проанализирована работа России в организации SWIFT, а также выявлены меры применяемые РФ в целях обеспечения банковских сделок.

Ключевые слова: Международный банковский сектор, трансвалютность, трансгранчность, банковские сделки, банк, кредитные учреждения, санкции.

Современная международная банковская практика включает в себя целый ряд общепринятых вариантов сделок, осуществляемых крупными кредитно-финансовыми учреждениями и доминирует, в современной мировой экономики, предпринимательская деятельность, связанная с международным финансовым посредничеством, частью которого является международный банковский сектор.

Основными целями международного банковского сектора являются:

- аккумуляция денежных средств и дальнейшее их предоставление субъектам международных экономических отношений в виде кредитов;
- осуществление международных расчетов;
- финансирование внешнеэкономических сделок (торговое финансирование).²⁵³

Такие признаки международного банковского сектора, являются важными для правового регулирования международных банковских сделок, т.к. международный банковский сектор обеспечивается коммуникационными, платежными, клиринговыми расчетными системами, а также он характеризуется деятельностью международных банков и банковских секторов.

Правоотношение, возникающие при совершении международных банковских сделок осложняется иностранными элементами. В этой связи международные банковские сделки могут быть двух видов, представленных на рис. 1.

²⁵³ Международное частное право под редакцией профессора С.Н.Лебедевой, профессора Е.В.Кабатовой.

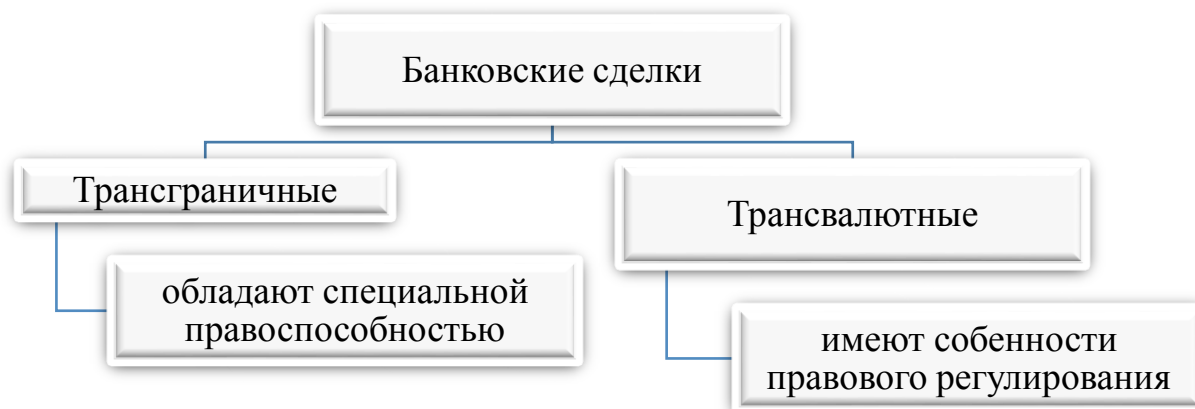


Рис. 1 Виды международных банковских сделок

Трансграничные это сделки с участием банка или иного кредитного учреждения, обладающего специальной правоспособностью на осуществление банковской деятельности (лицензией или разрешением уполномоченного государственного органа).

Трансграничность может проявляться в следующих случаях:

- Стороны находятся в различных государствах;
- Нахождение в различных государствах банков, входящих в синдикат;
- Нахождение в различных государствах финансовой инфраструктуры и обслуживаемых банков.

Трансвалютные сделки – это сделки, совершенные в валюте, отличной от валют, являющейся национальной для одной из стран.

Особенности правового регулирования международных банковских сделок:

- Роль международных принципов и стандартов, которые определяют рамочные требования к банковскому регулированию и надзору (документы Банка международных расчетов).
- Влияние норм международного регулирования финансовых услуг на банковские сделки.
- Влияние норм европейского права (различные директивы, например, Директивы от 20 марта 2000 г. № 2000/12/ЕС «Об учреждении и ведении бизнеса кредитными учреждениями», в современной редакции и др.) на банковские сделки.
- Влияние норм национального банковского регулирования (нормы банковского законодательства, которые обеспечивают не только договорные обязательства, но дополнительно и публичные обязательства, а также нормы валютного законодательства, благодаря которым определяют возможность банка по совершению международных банковских сделок, как по количеству, так и по качеству).
- Влияние норм законодательства об информационных технологиях, так как сейчас, большинство банковских сделок в том числе и международных совершаются путем использования электронных сообщений, и встают вопросы о юридической силе таких сообщений, например, банковские интернет-услуги.

К источникам правового регулирования международных банковских сделок, относятся:

- Документы, разработанные комиссией ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), такие как Конвенция о международных переводных векселях и международных простых векселях, 1988 г., Правовое руководство по электронному переводу средств 1987 г. и др.
- Документы, разработанные Международной торговой палатой, в частности Унифицированные правила по договорным гарантиям (публикация МТП № 524), Унифицированные правила по инкассо (Публикация Международной торговой палаты № 522) (Ред. 1995 г., вступили в силу с 01.01.1996) и др.

- Международным институтом унификации частного права (УНИДРУА) — Оттавские конвенции 1988 г. о международном лизинге и международном факторинге.

В настоящее время, в веке использования технологий целесообразно рассмотреть более подробно международное правовое регулирование электронных переводов денежных средств. А именно такого сообщества (банковского кооператива) как SWIFT (Международная межбанковская система передачи информации и совершения платежей). Данное сообщество создано в 1973 г. 239 банками из 15 стран в форме акционерного общества бельгийского права, но количество стран участников росло с каждым десятилетием, в 1989 г. 78 стран, в 1999 г. 189 стран, а в 209 г. 209 стран. Россия же вошла в данное сообщество в 1995 г. Цель SWIFT – это обеспечение надежного и безопасного электронного обмена стандартизированными финансовыми сообществами (о переводе денежных средств).

Буквально пару лет назад на SWIFT в России проходит до 90% международных платежей. К системе подключены около 600 российских банков (больше половины). По количеству пользователей «SWIFT» мы находились на втором месте после США. Но после введения санкций в 2014 году США против России. Мы увидели все недостатки данной системы, когда Visa и MasterCard прекратили обслуживать карты ряда российских банков. Россия пришла к выводу, что мы слишком зависимы от данной системы и нам необходим аналог. Как отмечает председатель ЦБ Эльвира Набиуллина «Мы также доработали свою платежную систему, и если что-то случится — внутри страны все операции в формате SWIFT будут работать, мы создали такой аналог». Данные санкции выявили слабость отечественной банковской инфраструктуры поэтому процессинг зарубежных платежных систем был переведен в Россию. Сейчас уже более 90 процентов банкоматов и платежных терминалов готовы к принятию нашей собственной карты «Мир».

Стоит обратить внимание на регулирование международных банковских сделок в Европейском банке реконструкции и развития. Россия, седьмой крупнейший акционер Европейского банка реконструкции и развития (ЕБРР). И в 2014 году, после введенных санкций ЕБРР перестал финансировать российские проекты по решению акционеров. При этом заморозка коснулась только новых на тот момент проектов; контракты, заключенные до санкций, получают необходимые средства. Меры, применяемые РФ в целях обеспечения банковских сделок: создание и укрепление собственной платежной системы, а также разработка программы для уменьшения риска убытков по международным сделкам.

И в заключении хотелось бы отметить, что для правового регулирования международных банковских сделок России необходимо обращать внимание и на политические отношения между странами, ведь от политических споров происходят проблемы и в экономической сфере, хорошим примером, служат санкции США против России. Поэтому необходимо предупреждать появление каких конфликтов и стараться быть к ним готовыми, т.е. создавать какие – то аналоги тех средств и способов с помощью которых осуществляются международные сделки.

Литература

1. Международное частное право под редакцией профессора С.Н.Лебедева, профессора Е.В.Кабатовой., 2014
2. Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <https://leNet.ru>
3. Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <https://www.swift.com>
4. Шамраев А.В. Правовое регулирование международных банковских сделок и сделок на международных финансовых рынках, монография/ Шамраев А.В., 2010.— 150 с.

Национальная платежная система «МИР» вопросы правового регулирования

Аннотация. В данной статье рассматривается нововведение в финансово-банковской сфере российского государства – создание, разработка и практическая реализация национальной платежной системы «МИР». Созданная в 2015 году НПС «МИР» несет в себе целый ряд преимуществ, в сравнении с международными платежными системами Visa и MasterCard. Созданная относительно недавно платежная система зарекомендовала себя с положительных сторон, но на данный момент имеются некоторые вопросы в гражданско-правовой сфере, касательно НПС «МИР», в частности вопрос обязательного перевода работников бюджетной сферы на банковские карты «МИР» и другие.

Ключевые слова: Национальная платежная система, МИР, НПС, банковская карта, правовые вопросы, бюджетная сфера.

27 марта 2014 года Президентом Российской Федерации была одобрена идея создания национальной платежной системы, в целях обеспечения интересов страны. 5 мая 2014 года Президентом Российской Федерации был подписан Федеральный закон № 112-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О национальной платежной системе» и отдельные законодательные акты Российской Федерации». В дальнейшем было создано и в установленном законом порядке зарегистрировано акционерное общество «Национальная система платежных карт» (АО «НСПК»), которое и выступает оператором национальной платежной системы «Мир». И вот, 15 декабря 2015 года Банк России и АО «НСПК» объявили о начале эмиссии карт «Мир». Первыми банками, выпустившими национальные платежные карты, стали Газпромбанк, МДМ Банк, Московский Индустриальный банк, РНКБ Банк, Банк «РОССИЯ», Связь-Банк и СМП Банк. В Августе 2016 года на базе национальной платежной системы «Мир» начали создаваться социальные и инфраструктурные проекты, например была выпущена социальная карта в Республике Мордовия, карта жителя Екатеринбурга, студенческая карта для Южного Федерального Университета, карта игрока и другие. В Сентябре того же года Сбербанк России приступил к обслуживанию карт платежной системой «Мир» в банкоматах и торгово-сервисной сети. И на март 2017 года было выпущено более трех миллионов карт «Мир». Исходя из чего можно сделать вывод что внедрение новых карт национальной платежной системы «МИР» произошло весьма успешно.

Но несмотря на неплохие показатели, население неоднозначно относится к внедрению в оборот новой карты. Существует уверенность, что картой «МИР» невозможно продуктивно пользоваться и поэтому отдают предпочтение картам Visa и MasterCard. В начале 2017 года в интервью корреспонденту издания «РБК» одним из сотрудников банка, участвующих в национальной платежной системе был дан следующий комментарий: - «Сейчас «Мир» — это просто русский сувенир, до создания инфраструктуры ее стоит заводить исключительно из патриотических соображений».²⁵⁴ И если такое мнение имеет место быть среди сотрудников банковской сферы, что стоит говорить о простых людях. Вместе с тем, инфраструктура национальной платежной системы «МИР» активно и постоянно развивается, что позволяет предполагать, что в скором времени в обществе появится если не позитивное отношение к карте «МИР», то во всяком случае к ней появится интерес. На данный момент основная проблема в недопонимании целесообразности введения карты «МИР». Необходимо, что бы до населения были доведены правовые памятки, содержащие информацию о том, что создание, выпуск в оборот национальных платёжных карт системы «Мир» является важным этапом обеспечения финансового суверенитета Российской Федерации. Примером необходимости служит то, что в период введения США санкций против России международные платёжные системы Visa и MasterCard, работающие на финансовом рынке России, подключились к этим

²⁵⁴ URL: <http://mooney.rbc.ru/news/5697cf669a794756fd8a5adb>

санкциям, заблокировав с марта 2014 года работу карт Банка «Россия» и СМП-банка, что показало уязвимость банковской системы. Блокировке подверглись все платежи клиентов банков, попавших под санкции, что мгновенно повлекло за собой колоссальные проблемы. В настоящий момент благодаря созданной национальной операционно-независимой платформы, обработка внутрироссийских операций выполняется только на территории России. До этого информация о любых операциях граждан Российской Федерации с помощью карт международных платежных систем отправлялась на обработку в процессинговые центры, расположенные за рубежом.

Согласно данным НСПК по участникам платежной системы «Мир», не все банки принимают активное участие во внедрении и развитии национальной платёжной системы, обуславливая это нежеланием обременять себя лишними хлопотами и обязательствами.

Преследуя цель улучшить стратегическую безопасность финансово-кредитной системы страны и её защищённости от внешних воздействий Банк России внёс дополнения в ФЗ «О национальной платёжной системе». Президентом Российской Федерации был подписан Федеральный закон от 01.05.2017 № 88-ФЗ «О внесении изменений в статью 16-1 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» и Федеральный закон «О национальной платёжной системе». Данный Федеральный закон предусматривает поэтапный перевод граждан Российской Федерации, находящихся в бюджетной сфере и пенсионеров на платёжные карты «Мир», в частности в срок до 1 июля 2017 года – на банки возлагается обязанность обеспечить прием национальных платёжных карт «Мир», во всех своих предназначенных для осуществления расчетов с использованием платёжных карт в устройствах, включая банкоматы.

С 1 июля 2017 – у банков появляется обязанность в случае обращения бюджетников, пенсионеров, для открытия нового счета, предусматривающего использование платёжных карт для получения денежных выплат, выдачи карты «Мир». Так же законом установлено, что в срок до 1 июля 2018 года – все работники бюджетной сферы, обслуживающиеся с помощью карт международных платёжных систем должны быть переведены на карту «Мир». По истечении срока действия ранее выданных пенсионерам карт международных платёжных систем, но не позже 1 июля 2020 - пенсионерам должны быть оформлены карты «Мир» взамен карт, не являющихся национальными платёжными инструментами, которыми они пользуются в момент введения закона №88-ФЗ.

В связи с этим возникает необходимость разъяснения тем же пенсионером о необходимости перевода их на карты «МИР», так как существует проблема с выдачей «пенсионных» карт Сбербанком пенсионерам, а конкретно в том, что граждане в целом не хотят их получать, предпочитая современному «пластику» старые и проверенные временем сберегательные книжки, а тут почти в принудительном порядке для них вводится карта «МИР». И эту проблему необходимо решать, ведь не стоит забывать об огромном количестве пенсионеров в пропорциональном соотношении со всеми гражданами нашей страны.

Одной из последних новостей, касательно НПС «МИР» является данное Министерством финансов Российской Федерации согласие на реализацию программы продовольственной помощи малоимущим. О чем сказал министр промышленности и торговли Денис Мантуров. Система продовольственной помощи малоимущим будет работать на базе банковских карт «МИР». Планируется, что, ежемесячно на карту будут зачисляться баллы, которые можно будет израсходовать на необходимый набор продуктов. При этом баллы, не потраченные в течение месяца, будут сгорать. С карты невозможно будет снять средства, но, по информации Минпромторга, ее можно будет пополнять. Безусловно, данная идея отличная, но для более полной поддержки малоимущего населения необходимо создавать не продовольственные карточки, а универсальную карту, на базе карты «МИР», которая позволяла бы не только приобретать необходимые продукты, а так же приобретать не менее жизненно важные лекарства и медикаменты.

В настоящий момент национальная платёжная система «МИР» - является новшеством в нашей стране, пока еще не до конца понятой обществом, а некоторым нашим

соотечественникам она и вовсе не знакома и сам факт ее существования уже является для них новостью, но ее создание и внедрение в оборот было необходимо. В настоящее время активно идет программа ее внедрения во все сферы общественной жизни. При создании чего-либо нового всегда возникают проблемы и трудности и создание национальной платежной системы «МИР» не является исключением. Создана необходимая правовая база, которая будет обеспечивать успешную реализацию этого нового института и хочется верить, что полное становление НПС «МИР» произойдет в скором времени.

Литература

1. Федеральный закон «О внесении изменений в Федеральный закон «О национальной платежной системе» и отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 05.05.2014 № 112-ФЗ (последняя редакция). URL: <http://www.consultant.ru/>
2. Федеральный закон от 01.05.2017 № 88-ФЗ «О внесении изменений в статью 16.1 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» и Федеральный закон «О национальной платежной системе». URL: <http://www.consultant.ru/>
3. Сайт информационного агентства России. URL: <http://tass.ru>
4. Издание РБК. <http://www.rbc.ru/>
5. Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru.

С.Н. Пименов

Государственный Долг в Российской Федерации

Аннотация. В статье рассматривается государственный долг Российской Федерации, его динамика и структура в разрезе государственных ценных бумаг. Анализируется экономическая ситуация в стране, кризисные явления, а также влияние внешних экономических и политических факторов на тенденции изменения государственного долга.

Ключевые слова: государственный дог, структура, бюджет, валовый внутренний продукт.

Государственный долг (иногда его называют «общественный долг» или «национальный долг») - это долг центрального правительства, который появился как результат денежных, ресурсных и других заимствований государства у других государств, иностранных физических и юридических лиц, осуществляемых для покрытия дефицита внутреннего бюджета. Государственный долг - это сумма дефицитов прошлых лет при учете вычета бюджетных излишков. В то же время, понятие ежегодный «государственный дефицит» или «дефицит государственного бюджета» относится к разнице между доходами и расходов правительства в течение одного года, то есть увеличение государственного долга в течение определенного года.

Государственный долг является одним из способов финансирования внутригосударственных операций и отношений, но это не единственный метод, при помощи которого можно избавиться от дефицита. Органы управления так же могут дать команду печатать деньги, чтобы долги прошли монетизацию, тем самым погашаются проценты по выплатам, но и только. Однако этот метод просто снижает государственные расходы по процентам, а покрывает или отменяет реальный долг страны, это может закончиться гиперинфляцией при постоянном и неграмотном использовании.

При расчете государственного долга обычно не учитываются встречные требования этого государства к другим государствам, то есть задолженность других государств или физических и юридических лиц этому государству не учитывается. Одинаково с вышеперечисленным не рассматриваются обязательства государства в сфере пенсионного и социального обеспечений. Размер государственного долга выражается в национальной валюте или её эквиваленте в

любой другой валюте. На сегодняшний день Государственный долг России составляет 51 475,7 миллионов долларов США, а это составляет 2, 964, 960 миллионов рублей, то есть почти три триллиона в нашей валюте. Для более объективного сравнения государственная задолженность указывается в процентах от валового внутреннего продукта (ВВП). На данный момент государственный долг Российской Федерации составляет всего 5% ВВП.

График изменения государственного долга России с 1991 по 2016 годы представлен на рис. 1. Динамика государственного долга России показывает положительную тенденцию в сторону его уменьшения, соответственно его размер не опасен для страны и дефолтом ей не грозит, как это было в 1999-2001 годах.

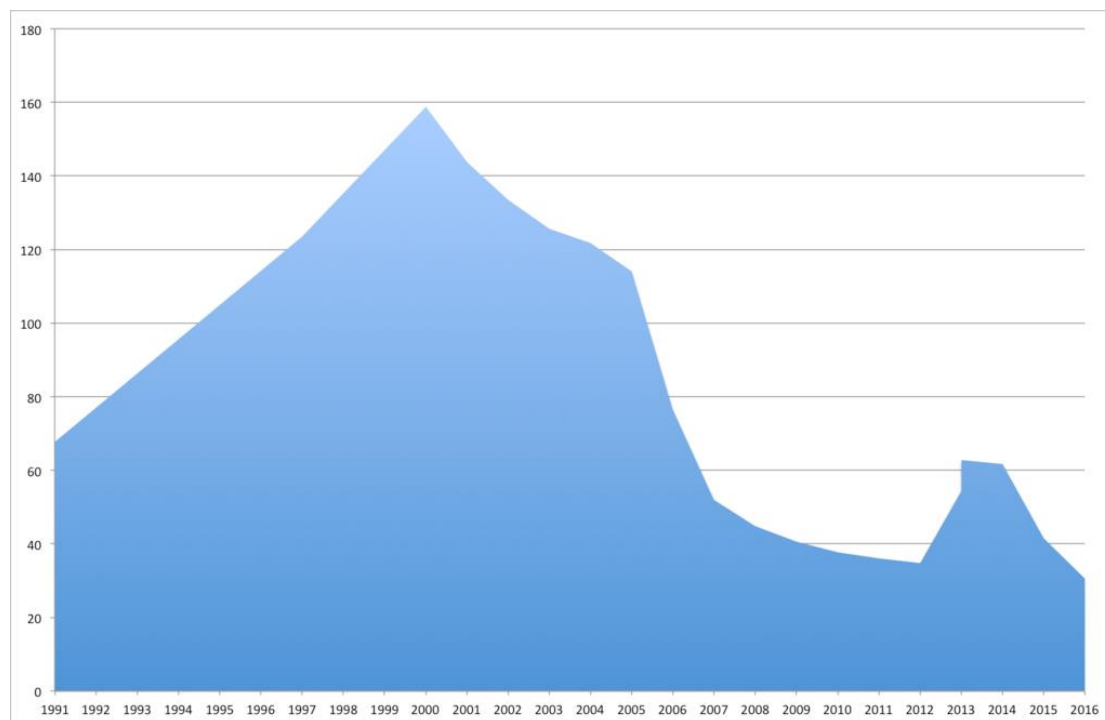


Рис1. Динамика государственного долга России в миллиардах долларов.

Тем не менее, несмотря на его размер в пять процентов от ВВП, необходимо проводить политику по его снижению с целью стабилизации экономической ситуации в стране. Показатели внутреннего валового продукта в первую очередь составляют отечественные производственные компании и организации, а так же иностранные, которые работают на территории России и приносят доход. Из-за санкций, наложенных на Россию США и Евросоюзом, многие иностранные компании были вынуждены уйти с территории Российской Федерации, а отечественные организации потеряли доступ к западному рынку сбыта. Так же не стоит забывать, что цена на нефть уже достаточно долго держится на низком уровне, а именно 50-55 доллар/баррель (для сравнения в 2014 году средняя стоимость баррели нефти была 100-110 доллар/баррель), а это тоже влияет на ВВП так как наша экономика имеет статус сырьевой и напрямую зависит от цены на нефть. Нельзя не отметить, что отечественная валюта, рубль, привязана к нефти, к росту и падению ее цены. Кроме того, не стоит забывать про иностранные инвестиции, приток которых с вводом западных санкций значительно ограничился во многих бизнес сферах России, что напрямую влияет на экономическую ситуацию в стране.

Далее предлагается рассмотреть государственный долг России в разрезе его структуры ценных бумаг, то есть с позиции формирования долговые отношения страны с кредиторами.

Структура государственного внешнего долга по видам государственных ценных бумаг на 01.02.2017 года, (%)

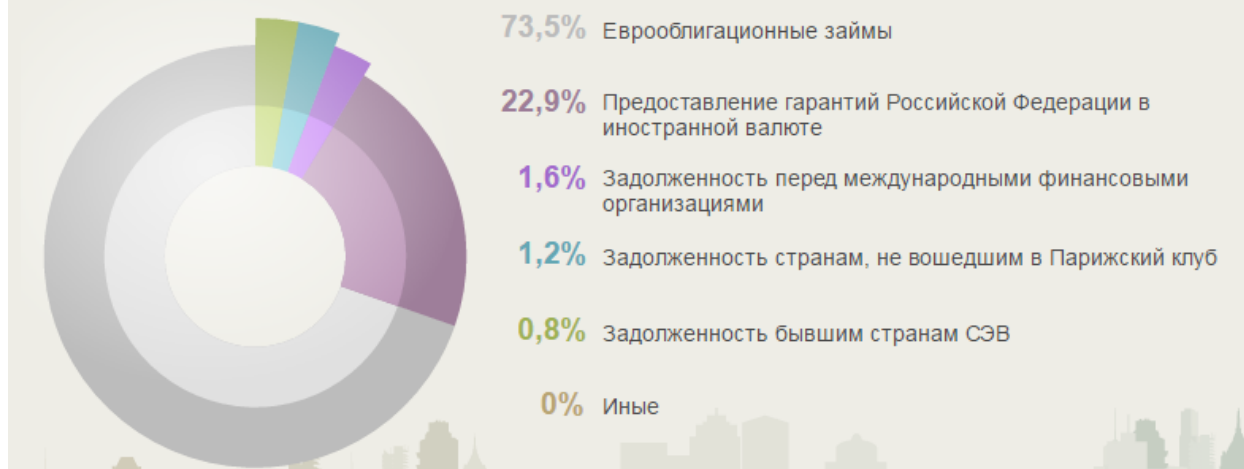


Рис. 2 Структура государственного внешнего долга в разрезе государственных ценных бумаг

Из приведенного графика на рис.1 видно, что в условиях кризиса в стране, экономического спада и политических трудностей возникает необходимость в совершении новых финансовых займов у иностранных государств в целях поддержания бюджетных сфер жизнедеятельности общества, физических лиц и компаний, поскольку бюджетных средств не достаточно для обеспечения данных сфер должным финансированием и поддержкой. По этой причине государственный долг увеличивается. На данный момент Россия переживает не самые лучшие времена, однако полноценным кризисом это назвать нельзя, поскольку это только экономическая блокада и отказ сотрудничать в определенных сферах. Тем не менее возникшие явления затрудняют погашение государственного долга, замедляют рост внутреннего валового продукта и развитие экономики страны в целом.

Погашение государственного долга происходит следующим образом: в бюджете на следующий календарный год закладывается определенная сумма, которая рассчитана на погашение долгов, при этом приоритетом являются физические лица. Финансовые ресурсы распределяются по всем долговым обязательствам страны. Стоит отметить, что страны со слабой экономикой зачастую закладывают в бюджет в основном погашение процентов по своим внешним долгам, и небольшую сумму на закрытие основной задолженности, Россия же регулярно погашает проценты и постепенно уменьшает сумму долга. Одновременно Российская Федерация вступает в иные долговые обязательства по причине ввода экономических санкций и наличия кризисных явлений в российской экономике и невозможности формирования профицита бюджета.

На Едином портале бюджетной системы российской Федерации опубликован график, на котором изображен план погашения всего внешнего долга РФ до 2036-го года.

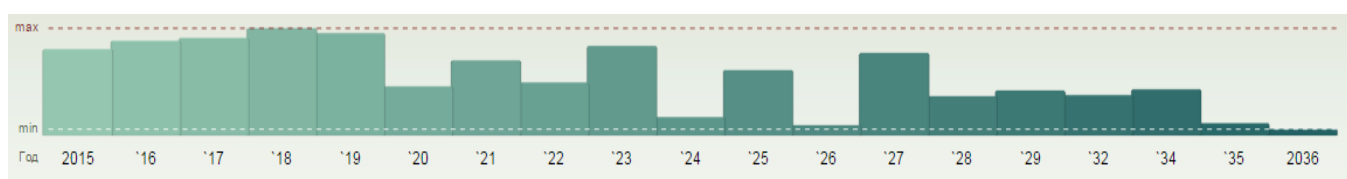


Рис 3. График погашения государственного долга Российской Федерации

Таким образом, проведенный анализ показал, что государственный долг Российской Федерации не главная проблема экономики страны, тем не менее необходимо стремиться к снижению его размера и усилению стабильности российской экономики. Однако не стоит забывать про более насущные и важные проблемы отечественной финансовой системы. Целесообразно направить финансовые ресурсы на развитие внутренней стороны российской экономики. Следует поддержать малый и средний бизнес, которые являются наиболее рентабельными и доходными сферами экономики для внутреннего бюджета нашей страны. Кроме того, поддержка этих сфер благоприятно отразится на социальной стороне нашего общества, так как финансирование данного направления предпринимательства повлечет за собой повышение интереса со стороны граждан этой сферы занятости, стимулируя при этом рыночные отношения и здоровую конкуренцию.

Литература

1. "Бюджетный кодекс Российской Федерации" от 31.07.1998 № 145-ФЗ (ред. от 28.03.2017)
2. Государственный долг. Теоретические и методологические аспекты: монография / М.Е. Косов, В.Ф. Шаров, Р.Г. Ахмадеев. - М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2017.
3. budget.gov.ru/
4. www.roskazna.ru
5. mi.nfi.ru

**Н.Д. Ульянов,
В.И. Балалаев**

Антиконкурентные действия и соглашения хозяйствующих субъектов: проблемы правоприменения

Аннотация. Статья посвящена вопросам связанным с антиконкурентными соглашениями хозяйствующих субъектов. Показаны существенные условия, при удовлетворении которых возникают согласованные действия хозяйствующих субъектов и раскрыта проблема правоприменения. Проанализирована нормативная база и разобраны основные понятия.

Ключевые слова: антиконкурентные соглашения, хозяйствующий субъект, бизнес, власть, конкуренция, согласованные действия.

Сегодня одним из важнейших направлений деятельности антимонопольных органов является выявление и пресечение антиконкурентных соглашений и согласованных действий между хозяйствующими субъектами и федеральными, региональными или муниципальными органами власти.

Подобное поведение между бизнесом и властью не только препятствует созданию условий для развития добросовестной конкуренции, но и в ряде случаев приводит к ее устранению. Поэтому статьей 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции) запрещены ограничивающие конкуренцию соглашения и согласованные действия федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также государственных внебюджетных фондов, Центрального банка РФ, как между ними, так и с хозяйствующими субъектами.

Применительно к антимонопольному законодательству в статье 4 Закона о защите конкуренции дано определение термина «соглашения». Соглашение - договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также

договоренность в устной форме.²⁵⁵ Вместе с тем, понятие ограничивающих конкуренцию согласованных действий дано только применительно к отношениям, возникающими между хозяйствующими субъектами.

Так, в соответствии со статьей 8 Закона о защите конкуренции под согласованными действиями хозяйствующих субъектов понимаются действия на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий:

1) результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия заранее известны каждому из них;

2) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке.

Очевидно, что указанные положения не могут быть применены при квалификации нарушений по статье 16 Закона о защите конкуренции. Причиной тому является прежде всего то, что для отношений «бизнес и власть» не характерны такие экономические факторы, как наличие совместного интереса и отсутствие объективных «экономических условий» на рынке, влияющих на поведение указанных субъектов. Тогда как действующее законодательство предполагает для квалификации тех или иных действий хозяйствующих субъектов в качестве согласованных наличие совокупности указанных факторов.

ФАС России в рамках работы над «третьим антимонопольным пакетом» подготовлены проекты Федерального закона «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» и Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите конкуренции» и некоторые другие законодательные акты Российской Федерации». Предполагается, что в соответствии с новой редакцией Закона о защите конкуренции под согласованными действиями федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, государственных внебюджетных фондов, Центрального Банка Российской Федерации и хозяйствующих субъектов следует признавать действия, заранее известные каждому из участников таких действий и приводящие к последствиям, установленным статьей 16 настоящего Федерального закона.

Таким образом, для квалификации указанных нарушений потребуется наличие доказательств по двум факторам:

- наличие последствий, установленных статьей 16 Закона о защите конкуренции;
- доказательства того, что каждый из участников согласованных действий владел информацией об их совершении.

Практика Челябинского УФАС России свидетельствует о том, что для признания нарушений ст.16 Закона о защите конкуренции, в первую очередь, антимонопольным органом выяснялись именно эти обстоятельства. Доказательствами по делу, как правило, являлись:

- документы, подтверждающие совершение органами власти действий, способствующих созданию преимущественных условий или беспрепятственного доступа хозяйствующего субъекта к определенным ресурсам, сфере деятельности или на определенный товарный рынок;
- документы, подтверждающие совершение хозяйствующими субъектами действий, направленных на получение и реализацию предоставленных ему преимуществ, например, путем направления писем в адрес органов власти, потребителей услуг, фактического исполнения муниципального заказа без заключения контракта и т.д.

Особенностью рассмотрения дел, возбужденных по ст.16 Закона о защите конкуренции, как правило, является невозможность выдачи по их итогам предписания. Вызвано это тем, что антиконкурентные соглашения или согласованные действия, как правило, прекращаются к моменту вынесения антимонопольным органом решения (муниципальный заказ исполнен,

²⁵⁵ Федеральный закон "О защите конкуренции" от 26.07.2006 № 135-ФЗ (последняя редакция)

соглашение расторгнуто). При этом антимонопольный орган не вправе выдать предписание, которым можно обязать нарушителей не совершать (не заключать) антиконкурентные согласованные действия (соглашения). Обусловлено это тем, что подобное предписание фактически является предписанием о соблюдении антимонопольного законодательства, т.е. предписанием на будущее. Оно не содержит сведений о конкретных действиях, которые необходимо совершить нарушителю. Соответственно, проверить исполнение такого предписания невозможно, что подтверждается и судебной практикой.

В результате, достаточно кропотливая и сложная работа антимонопольных органов по сбору и оценке доказательств подобных действий и соглашений, в отличие, например, от нарушений по статье 11 Закона о защите конкуренции, лишь в незначительной степени учитывается при оценке результативности деятельности территориальных органов ФАС России.

Так, в соответствии с утвержденной приказом ФАС России № 469 от 21.06.2011 Методикой оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России применительно к данной статье не оценивается такой показатель, как «доля устраненных нарушений в общем числе выявленных нарушений» (показатель 2.2.1 по Методике), который, к примеру, учитывает количество решений о прекращении дел в связи с добровольным устранением нарушений по статье 11 Закона о защите конкуренции. Поскольку по указанной категории дел крайне редко выдаются предписания, то эта работа не учитывается и по показателю 2.2.5 Методики «отношение количества исполненных в полном объеме предписаний органами государственной власти и местного самоуправления о прекращении нарушения антимонопольного законодательства к количеству выданных». Кроме того, ни по одному из показателей Методики не учитываются исполнение хозяйствующими субъектами предписаний, выданных по ст.16 Закона о защите конкуренции.

Соответственно, работа по выявлению нарушений указанной статьи может быть учтена при оценке деятельности территориальных управлений только в случае вступления в силу и оплате вынесенных антимонопольными органами постановлений о наложении штрафов по части 1 и 3 статьи 14.32 КоАП РФ, а также при расчете коэффициента нагрузки на одну штатную единицу сотрудников территориального органа, при котором решениям по выявлению нарушений по статье 16 Закона о защите конкуренции присваивается коэффициент сложности 1,8, в то время как по делам, возбужденным по статье 11 Закона о защите конкуренции, указанный коэффициент составляет 2.

Следует также отметить, что нередко антимонопольным органом устанавливаются факты заключения соглашений между органами власти и хозяйствующими субъектами до введения административной ответственности за их совершение. Указанные соглашения в ряде случаев расторгаются до вынесения решения антимонопольным органом. Кроме того, в настоящее время привлечь к административной ответственности должностных лиц органов власти за участие в антиконкурентном соглашении не представляется возможным, так как такое участие не является составом административного правонарушения, предусмотренного частью 3 статьи 14.32. КоАП РФ.

Литература

1. Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) //Российская газета. 25.12.1993. №237 (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ);
2. Федеральный закон № 223-ФЗ, ФЗ № 135 «О защите конкуренции»
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (КоАП РФ) (с изм. и доп. от 25 апреля, 25 июля, 30, 31 октября, 31 декабря 2002 г., 30 июня, 4 июля, 11 ноября, 8, 23 декабря 2003 г., 9 мая, 26, 28 июля, 20 августа, 25 октября, 28, 30 декабря 2004 г., 21 марта, 22 апреля, 9 мая, 18 июня, 2, 21, 22

июля, 27 сентября, 5, 19, 26, 27, 31 декабря 2005 г., 5 января, 2 февраля, 3, 16 марта 2006 г.) // "Российская газета" от 31 декабря 2001 г.

4. Борзило Е.Ю. Злоупотребление доминирующим положением: подход к проблеме в России и за рубежом. – М.: Статут, 2008.- 238 с.

Г.А. Шевченко

Внешнеэкономические операции банков

Аннотация. Данная статья посвящена проблеме внешнеэкономических операций. В результате проведенного исследования удалось выяснить влияние глобализации в экономике в частности на банковские операции, а также ее влияние на экономику страны в целом. Эта проблема имеет множество взаимосвязанных между собой факторов.

Ключевые слова: глобализация, экономика, банки, банковские операции, валюта.

В современных условиях социально-экономического развития достаточно часто используется понятие глобализация. И тут не обходится без современных процессов, в первую очередь в экономике. Невозможно рассматривать данный вопрос в рамках одной страны. Эта проблема является по мнению ученых-экономистов двойкой – как полезной для государства, так и разрушающей. Именно поэтому стоит рассмотреть, как с точки зрения глобальной экономики осуществляется влияние внешнеэкономических операций на состояние внутреннего рынка и самой экономики государства. Столь большой масштаб понятий и объем информации о данных операциях следует рассмотреть в узком направлении - внешнеэкономические операции банков.

Таким образом целью исследования являлось выяснение как внешнеэкономические операции банков отражают соответственно проблемы в экономике страны в целом, а также ее тенденции развития. Именно в этих целях будут рассмотрены валютные операции. При этом важно отметить, что представляют собой эти операции. Внешнеэкономические или внешнеторговые операции, именуемые в международном праве *forie.Nog trade tra.Nosactio.Ne* – являются международными договорами и соглашениями о передаче того или иного товара, который защищен в том числе и международными гарантиями.

Что же касается банковских операций, то в первую очередь стоит обратить внимание на операции, такие как валютные операции. Основным документом действующего в РФ валютного законодательства является Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ "О валютном регулировании и валютном контроле". Именно этот закон предусматривает следующие виды операций:

- Приобретение валютных ценностей или их законное отчуждение резидентом у резидента;
- Использование валютных ценностей и ценных бумаг как средств платежа;
- Приобретение валютных ценностей или их законное отчуждение нерезидентом у нерезидента;
- Ввоз на таможенную территорию страны валютных ценностей, валюты и внутренних ценных бумаг;
- Переводы валюты как на счета внутри страны, так и за ее пределами.

Что же этот закон говорит о внешнеэкономических операциях? А именно об операциях с иностранной валютой?

Он предоставляет валюте свободу движения в пределах нетеневого сектора рынка. Это обусловлено тем, что внешнеэкономические операции рассматривают валюту как «товар», а движение валюты по территории России свободное в силу положения Конституции о свободе передвижения товара. Рассмотрим на конкретных примерах. Так, например, АО «ПЕРВОУРАЛЬСКБАНК» осуществляет даже кредитование в иностранной валюте, что исключает проведение операции по обмену валют и дальнейшего кредитования.

Операции, связанные с движением капитала, осуществляются резидентами в порядке, устанавливаемом Центральным банком России. К ним относятся:

- прямые инвестиции;
- портфельные инвестиции;
- покупка прав собственности и иных прав на здания, сооружения, землю, недра и иное имущество, включая недвижимость;
- предоставление и получение отсрочки платежа по экспорту и импорту на срок более 180 дней;
- предоставление и получение финансовых кредитов на срок более 180 дней;
- другие валютные операции, не являющиеся текущими.

Что ж, было выяснено, что основными внешнеэкономическими операциями банков являются валютные операции. Однако, если обратиться к ГК РФ, то можно заметить, что так, например, ст. 162, п.3 ГК РФ содержит упоминание о внешнеторговой сделке, но не раскрывает это понятие. На основе данных статьи предлагается единое понятие внешнеторговых сделок. Итак, внешнеэкономическая сделка - соглашение между двумя и более компаниями-резидентами разных государств по передаче противоположной стороне на основе сделки имущественных прав на объект сделки - товар, интеллектуальную собственность или оказание услуги в целях взаимной выгоды.

В этой связи возникает вопрос – как к этому можно отнести банки и банковские операции? Ответ кроется в понятии банков как резидентов страны. Они являются юридическими лицами, вправе осуществлять согласно лицензии на банковскую деятельность валютные операции. Это и является основой для ведения внешнеэкономической деятельности в сфере валютных операций в иностранной валюте. Таким образом, существенно важным является то, как же это повлияет на экономику страны. Рынок стремится к балансу, но всегда в валютных котировках мы можем видеть крайнюю нестабильность. Именно это дает повод к рассмотрению такого вопроса, как валютный контроль. Что он из себя представляет?

Действующие на территории Российской Федерации валютные ограничения играют важную роль в нынешнее время. Они созданы для экономической безопасности, достижения устойчивого экономического роста, сдерживания инфляционных процессов, и на укрепление позиции банков страны в международном сообществе. В этой связи банки самостоятельно и под контролем Банка России осуществляют валютный контроль над всеми видами валютных операций, которые проводятся, в том числе и по внешнеторговым договорам, кредитным договорам и договорам займа в иностранной валюте. Крайне важен этот контроль.

Подводя выводы выше изложенного, хотелось бы сказать, что процесс глобализации, о котором выше было сказано влияет и на валютные внешнеэкономические операции, и на экономику страны в целом. Это не может оставаться незамеченным экономистами страны, так как масштабы инфляции могут возрасти довольно высоко, что так или иначе навредит бюджету государства, деятельности банков, а также самим гражданам. Однако и обратный процесс сокрытия внутри границ страны ни к чему хорошему не приведет, так как большой объем одной валюты и малое количество ввозимой продукции приведет к товарному кризису. От Министерства экономического развития России и российских законодателей следует ждать народу постепенной стабилизации экономики. Внешняя экономика требует баланса, взвешенных решений, так как риск очень высок, а на кону – благосостояние страны. Так, начиная с малого – с банков и их внешнеэкономической деятельности зависит будущее российского общества и его роль в международной экономике.

Литература

1. Контроль валютных операций банков «ПЕРВОУРАЛЬСКИЙ БАНК» и «ВТБ».
2. Бурлачков В.К. и др. Внешнеэкономическая деятельность в глобальной экономике. Изд. дом "АТИСО". 2009 - 639 с.

3. Ю.М. Ростовский, В.Ю. Гречков. ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ УЧЕБНИК Издание третье, переработанное и дополненное. 2008.
4. Белых В.С. «Банковское право. Учебник для бакалавров» Изд.: "Прспект" (2016)
5. Международное банковское право Н.Ю. Ерпылева, Изд.: ВШЭ, 2012.
6. Банковское право России. Учебник. А. Г. Братко Изд.: Юрайт. 2015 – 490 с.

Н.А. Румянцева

Правовое регулирование отношений, возникающих на товарных рынках с участием субъектов естественных монополий

Аннотация. Статья посвящена анализу проблем, возникающих при осуществлении функций контроля уполномоченного федерального органа исполнительной власти за соблюдением законодательства в сфере обеспечения и защиты конкуренции на товарных рынках и деятельности субъектов естественных монополий.

Ключевые слова: естественные монополии, субъекты естественных монополий, конкуренция, товарные рынки, Федеральная Антимонопольная Служба.

Развитие между участниками рынков свободной конкуренции способствует развитию новых технологий и поиску более эффективных способов производства. Результатом этого становится повышение уровня конкурентоспособности товаров, уравнивание их цены и качества, а также расширение выбора для потребителей. В современных условиях развития рынка в России антимонопольное регулирование осуществляется Федеральным законом «О защите конкуренции»²⁵⁶. Согласно п. 2 статьи 2 указанного федерального закона органом, оказывающим помощь в развитии конкуренции на товарных рынках, наложению ограничений и прекращению в целом монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции является Федеральная антимонопольная служба (далее ФАС). Исходя из этого, ФАС России занимается предотвращением и пресечением ограничивающих конкуренцию действий со стороны хозяйствующих субъектов, субъектов естественных монополий и органов власти.

Федеральная антимонопольная служба принимает соответствующие нормативные правовые акты, осуществляет контроль и надзор за соблюдением на товарных рынках законодательства в области конкуренции, а так же за деятельностью субъектов естественных монополий и рекламы. ФАС России контролирует законодательство о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг, которые направлены на обеспечение государственных и муниципальных нужд и выполняет функции по контролю иностранных инвестиций в Российской Федерации. ФАС ставит перед собой такие цели, как обеспечение единства экономического пространства на территории России, открытость процессов по созданию, слиянию или присоединению коммерческих организаций, приобретению большого пакета акций. Целью является и уменьшение барьеров для входа на товарные рынки и определенные отрасли малого и среднего бизнеса, создание более эффективных правовых механизмов, проведение работ по профилактике и пресечению недобросовестной конкуренции.

Деятельность ФАС подразделяется на два основных направления:

1. Проведение государственной политики, которая направлена на ослабление монополизации российской экономики, как на федеральном уровне, так и в отдельных регионах и отраслях производства, и создающей условия для формирования, развития и функционирования конкурентных товарных рынков.

2. Обеспечение ограничения, предупреждения и прекращения деятельности монополий, пресечение недобросовестной конкуренции, что способствует развитию конкуренции в потенциально конкурентных видах деятельности и нормальному функционированию рынков.

²⁵⁶ Федеральный закон "О защите конкуренции" от 26.07.2006 № 135-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»

ФАС имеет в своем составе территориальные органы, которые наделены полномочиями в пределах своей компетенции. Однако, они полностью независимы в организационно-структурном и в финансовом отношениях, средства на финансирование их деятельности выделяются из федерального бюджета. В настоящее время антимонопольный контроль в регионах Российской Федерации осуществляют 84 территориальных подразделения Федеральной антимонопольной службы²⁵⁷.

Рассмотрим отношения, которые возникают на товарных рынках Российской Федерации при участии субъектов естественных монополий. Данные отношения регулируются Федеральным законом от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ "О естественных монополиях". Под естественной монополией, понимают вид монополии, который занимает доминирующее положение на товарном рынке в силу технологических особенностей производства, а товары, производимые такими субъектами, не могут быть заменены в потреблении другими²⁵⁸. К сферам деятельности субъектов естественных монополий относятся: транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам, транспортировка газа по трубопроводам, услуги по передаче электрической и тепловой энергии, железнодорожные перевозки и другие услуги. Данные отрасли характеризуются высокой капиталоемкостью, сложностью технологических циклов и высокой социальной значимостью.

Как показывает практика, зачастую, естественные монополии злоупотребляют своим доминирующим положением на рынке, что выражается в форме завышения издержек и получения необоснованно высокой прибыли. Это препятствует производственно-техническому прогрессу и ставит в выгодное положение монопольного производителя. Кроме того, возникают вопросы относительно эффективности деятельности единственного производителя, поскольку отсутствуют конкуренты. Так, ФАС выступили с критикой в отношении ОАО «Российские железные дороги» о том, что расценки на железнодорожные перевозки в России не первый год являются одними из самых высоких в мире. В результате этого, резко уменьшился пассажиропоток, люди стали ездить на меньшие расстояния. Произвольно высокие тарифы, привели к тому, что пассажиры попросту отказывались от поездок или выбирали другие виды транспорта.

Важно отметить, что законодательно остаются неурегулированными две важные сферы: деятельность субъектов локальных естественных монополий и ценообразование в монополиях федерального уровня. Локальные естественные монополии, прежде всего, характерны для системы жилищно-коммунального хозяйства (водоснабжение, канализация и др.). Следует учитывать, что подавляющее большинство таких монополий находится в ведении органов местного самоуправления, и тогда на федеральном уровне могут быть сформулированы только общие (единые) принципы ценового регулирования данной сферы. Поэтому деятельность по регулированию цен должна осуществляться на местах, что потребует усиления соответствующего контроля со стороны антимонопольных органов.

Федеральные естественные монополии характеризуются тем, что их существование обусловлено природными, организационно-технологическими причинами. В таких отраслях наблюдается тенденция значительного повышения цен на рынках, несмотря на осуществление политики сдерживания цен и тарифов в этих сферах. В связи с этим требуется проведение комплексной государственной политики по решению указанных проблем, которая включает в себя два основных направления. Первое заключается в совершенствовании государственного ценового регулирования продукции и услуг естественных монополий. Оно должно реализовываться посредством ряда мер: рационализации издержек производства и обращения; поэтапного уменьшения перекрестного субсидирования, основывающегося на выравнивании тарифов по регионам и группам потребителей (недискриминационное ценовое регулирование); сокращения ценовых льгот отдельных хозяйствующих субъектов;

²⁵⁷ Официальный сайт Федеральной Антимонопольной Службы // [Электронный ресурс] URL: <http://fas.gov.ru/>
Дата обращения 8.05.2017

²⁵⁸ Современный экономический словарь- 6-е изд., перераб. и доп. - М. Редакция Райзберга Б.А., Лозовского Л.Ш., Стародубцева Е.Б.. (ИНФРА-М, 2011)

дальнейшей дифференциации цен (тарифов), которые отражают издержки при реализации продукции (выполнения работ, оказания услуг) в определенные периоды (время суток, сезон) для обеспечения более равномерного спроса потребителей и загрузки производственных мощностей.

Второе направление государственной политики – это изменения структуры субъектов естественных монополий путем разделения естественно-монопольных и потенциально конкурентных сфер деятельности. Здесь необходимо предусмотреть меры по усилению государственного контроля, основывающиеся на «прозрачности» деятельности субъектов естественных монополий, в том числе и инвестиционной. Задача заключается в недопущении необоснованного увеличения издержек, цен и тарифов на продукцию и услуги, производимые в режиме естественно-монопольного состояния рынка.

Реализация данной политики будет осуществляться посредством:

1. Ограничительных мер, которые представляют собой запреты на некоторые действия органов управления, которые неблагоприятно сказываются на развитии конкуренции, на монополистическую деятельность и недобросовестную конкуренцию. Большая часть нарушений антимонопольного законодательства – это злоупотребление фирмами своим доминирующим положением на рынке и в той или иной отрасли.

2. Контроля усиления экономической концентрации, что, в свою очередь, влияет на возможности проведения на рынке согласованной политики.

3. Запрета недобросовестной конкуренции, достижение определенных преимуществ, противоречащих законодательству. Это может проявляться в распространении ложной информации, как о самом предприятии-конкуренте, так и о его продукции или услугах, которая будет вводить потенциальных потребителей в заблуждение относительно качества товарной продукции и условий ее производства.

4. Прекращения вмешательства органов власти и управления, отрицательно влияющих на конкуренцию и ограничивающих самостоятельность предприятий, что, в последствие, причиняет ущерб экономическим субъектам и гражданам.

5. Использования государственного реестра, в котором будет содержаться информация о самых крупных субъектах рынка, что позволит контролировать соблюдение ими антимонопольного законодательства.

В последнее время часто используется такой механизм регулирования деятельности естественных монополий, как организация биржевой торговли сырьевой продукцией. Она создает условия для преодоления закрытости внутреннего рынка, его разделения по регионам и предотвращения ценовых сговоров. Данный вид деятельности под контролем государства позволит решить задачи саморегулирования ценообразования и сбалансированности спроса и предложения, упорядочить взаимоотношения хозяйствующих субъектов между собой, что будет способствовать вытеснению неконтролируемых перепродавцов, установлению цен на основе рыночных котировок.

Таким образом, на данный момент времени антимонопольное законодательство Российской Федерации требует дальнейшего совершенствования в части регулирования отношений, возникающих на товарных рынках, с участием субъектов естественных монополий, так же существуют проблемы по реализации целей и задач антимонопольной политики в жизнь. В качестве положительного аспекта можно отметить постоянное намерение законодателя модернизировать данную сферу и искать новые решения существующих проблем.

Литература

1. Федеральный закон "О защите конкуренции" от 26.07.2006 № 135-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс»
2. Официальный сайт Федеральной Антимонопольной Службы // [Электронный ресурс] URL: <http://fas.gov.ru/> Дата обращения 8.05.2017
3. Современный экономический словарь- 6-е изд., перераб. и доп. - М. Редакция Райзберга Б.А., Лозовского Л.Ш., Стародубцева Е.Б.. (ИНФРА-М, 2011)

Н.Д. Чернов

Вопросы государственного регулирования цен и тарифов

Аннотация. Данная статья посвящена проблеме государственного регулирования цен и тарифов, в том числе в условиях функционирования естественных монополий. Рассматриваются вопросы совершенствования законодательства о защите добросовестной конкуренции антимонопольного законодательства.

Ключевые слова: государственное регулирование, цены, тарифы, естественные монополии.

Государственное регулирование цен и тарифов является необходимым условием равномерного и равноправного экономического развития. Данный инструмент имеет тройственный характер: с одной стороны с позиции государства позволяет регулировать естественные монополии, с другой стороны обеспечивает добросовестную конкуренцию, с третьей стороны позволяет на определенные категории «социальнозначимых» товаров и услуг поддерживать относительно низкие цены вне зависимости от объема издержек производства и конкуренции.

В случае с естественной монополией – состоянием на финансовом рынке, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товару по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависят от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров – государство определяет стоимость определенного вида товаров и услуг, исходя из сниженного объема издержек по отношению к увеличению объема производства, данных о доходах населения.²⁵⁹ Примерами естественных монополий могут служить ПАО «РосНефть», ПАО «ГазПром», ПАО «РосТелеКом» и т.д.

В случае с поддержанием определенной цены на некоторые категории товаров и услуг, государство отталкивается от минимальных показателей доходов населения – минимального размера оплаты труда, минимального уровня пенсий, размера пособия по безработице и иных пороговых значений. Государство таким образом старается обеспечить «прожиточный минимум» граждан. В условиях рыночной экономики поддержание относительно однотипных и относительно низких цен достигается путем субсидирования предприятий. Так, если предприятие, подпадающее под правовую возможность получать субсидии, доходностью не может покрыть производственных издержек и становится убыточным, получает право возмещения от государства в виде субсидий. На практике данная возможность реализуется в периоды экономических кризисов (в части субсидирования), резких экономических подъемов (в части поддержания низких цен) и т.д. Помимо субсидий предприятия, участвующие в подобных проектах, получают право на иные льготы.

²⁵⁹ Федеральный закон от 17.08.1995 № 147-ФЗ "О естественных монополиях" / «Российская газета» от 24.08.1995 № 164.

Ситуация, при которой государство поддерживает определенный уровень цен определенной категории «социальнозначимых» товаров и услуг, и ситуация, при которой государство обеспечивает добросовестную конкуренцию, имеют много общего. Но в случае с конкурирующими предприятиями конкретные пороговые значения отсутствуют, и здесь уже возникает вопрос об обоснованности ценообразования, соотношении спроса и предложения, уровне издержек и других факторов. Поэтому государство регулирует ценообразование и противодействует возникновению монополий и недобросовестной конкуренции. Вместе с тем, качество контроля за такими предприятиями значительно ниже ввиду массового характера конкуренции.

Каждое предприятие стремится к увеличению доходности, снижению издержек, достижению лидирующих позиций на рынке. Практически, такое положение хозяйствующего субъекта называется доминирующим положением – положением, при котором у предприятия (группы предприятий) возникает возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.²⁶⁰ Доминирующее положение экономического субъекта отличается от недобросовестной конкуренции тем, что экономический субъект, занимающий доминирующее положение, имеет возможность оказывать решающее влияние на «общие условия» обращения товара на определенном товарном рынке, то есть не стремится в конечном итоге к монополизации конкретного товарного рынка, а пытается лишь упрочить свои позиции на нем. Недобросовестная конкуренция имеет целью единоличный захват рынка. Захват рынка через ценообразование может быть произведен посредством занижения или завышения цен на товары определенного товарного рынка. «Жолокольчиком прокажённного» в этом смысле является возникновение такой ситуации, при которой предприятие, занимающее доминирующее положение, устанавливает такую цену на товары, которая превышает сумму, необходимую для реализации такого товара расходов и прибыли, и цену, сформировавшуюся в условиях конкуренции на товарном рынке, сопоставимом по составу покупателей, продавцов, условиям обращения, условиям доступа на него, государственному регулированию – такая цена признается монопольно высокой ценой – или такой ситуации, при которой предприятие-доминанта устанавливает такую цену на товары, которая ниже суммы, необходимой для производства и реализации такого товара расходов и прибыли и ниже цены, которая сформировалась в условиях конкуренции на сопоставимом товарном рынке, при наличии такого товарного рынка на территории Российской Федерации или за ее пределами.²⁶¹ Также, недобросовестная конкуренция возможна при соглашении хозяйствующих субъектов с целью установления олигополии.

Таким образом, государству необходимо совершенствовать антимонопольное законодательство, законодательство о защите добросовестной конкуренции, совершенствовать правоприменительную практику по государственному регулированию ценообразования товаров. Так, КоАП РФ признает административным правонарушением, посягающим на установленный законодательно порядок ценообразования, правонарушение, предусмотренное ст. 14.6 КоАП РФ. Подробный анализ данной нормы дает основания полагать, что она призвана противодействовать недобросовестной конкуренции и монополизации рынка: об этом свидетельствует ее включение в раздел КоАП РФ «Административные правонарушения в сфере предпринимательской деятельности», а также такие санкции, как административный штраф и дисквалификация как более строгая санкция. О важности государственного противодействия данному виду правонарушений свидетельствует также субъективная его сторона: оно может совершаться только с умыслом, то есть правонарушители сознают противоправный характер своих деяний, предвидят

²⁶⁰ Федеральный закон от 24.06.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» / «Российская газета» от 27.07.2006 № 162.

²⁶¹ Федеральный закон от 24.06.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» / «Российская газета» от 27.07.2006 № 162.

общественно-вредные последствия, желают их наступления, либо сознательно их допускают, либо относятся безразлично к их наступлению. Помимо завышения или занижения цен ответственность по данной статье наступает: за нарушение предприятиями-доминантами порядка декларирования цен и тарифов, неперечисление в бюджет сумм, полученных за счет превышения предельного уровня рентабельности, несвоевременное снижение цен на продукцию и т.д. Проблематика данной категории правонарушений вызвана неоднозначностью толкований правовых норм, которые регулируют данную область общественных отношений. Одним из таких проблемных вопросов является вопрос, является ли это правонарушение. От признания такого правонарушения длящимся или от его непризнания таковым зависит исчисление сроков в соответствии со ст. 4.5 КоАП РФ. Так, за административные правонарушения, влекущие применение административного наказания в виде дисквалификации, лицо может быть привлечено к административной ответственности не позднее одного года со дня совершения административного правонарушения, а при длящемся административном правонарушении - одного года со дня его обнаружения.²⁶² Если считать правонарушение, предусмотренное ст. 14.6 КоАП РФ длящимся, то у контролирующего органа будет больше времени, чтобы привлечь к ответственности организацию. Если же его таковым не считать, то срок привлечения к ответственности заметно сокращается, что требует от контролирующего органа вынесения соответствующего постановления в более короткий срок.

Казалось бы, в таком случае правоприменитель должен иметь единое мнение по поводу исчисления сроков привлечения к ответственности, однако единая позиция по данному проблемному вопросу отсутствует – некоторые арбитражные судейские коллегии не считают данное правонарушение длящимся, и сроки предлагают исчислять с момента совершения правонарушения, другие, напротив, считают его таковым и рекомендуют исчислять срок со дня обнаружения проступка. Так, ВАС РФ своим Постановлением № 1373/07 по делу № А55-13193/2006-31 разъясняет действие ст. 14.6 КоАП РФ в части продажи товара с превышением предельного размера оптовой торговой надбавки. Согласно данного Постановления такой подвид правонарушения, предусмотренного ст. 14.6 КоАП РФ, не следует считать длящимся: его объективная сторона состоит в осуществлении определенной торговой операции, то есть оно является деянием, носящим одномоментный характер. Суд счел, что срок необходимо было исчислять с даты, указанной в товарной накладной, и примененные контролирующим органом санкции в виде штрафа были признаны незаконными ввиду нарушения срока. Вместе с тем, это же Постановление указывает, что неоднократная реализация товара с превышением предельного размера оптовой торговой надбавки свидетельствует о совершении в каждом случае самостоятельного правонарушения, за которое лицо может быть привлечено к административной ответственности.²⁶³

Существует также иная позиция по поводу исчисления сроков. Для наглядного освещения данной позиции следует детально проанализировать объективную сторону вышеупомянутого правонарушения. Так, деяния правонарушителя по нарушению установленного порядка ценообразования, завышению или занижению установленных государством цен и тарифов – это всегда акт волеизъявления лица, направленный на самостоятельное регулирование цен с целью извлечения коммерческой (реже иной) выгоды. В соответствии с Федеральным законом «О естественных монополиях» преобладающим методом административно-правового регулирования и контроля, применяемым в области субъектов естественных монополий, является ценовое регулирование, осуществляемое посредством установления тарифов или их предельных уровней на отдельные виды товаров (услуг), перечень которых устанавливается

²⁶² "Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях" от 30.12.2001 № 195-ФЗ / «Российская газета» от 31.12.2001 № 256.

²⁶³ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26.06.2007 № 1373/07 по делу № А55-13193/2006-31.

законодательством.²⁶⁴ Уровень цены на товары (услуги) являются условием спроса, а тарифы выполняют роль инструмента реализации экономической политики государства.

Что же такое тарифы? Согласно Федерального закона от 30.01.2004 № 210-ФЗ «Об особенностях регулирования тарифов организаций хозяйственного комплекса» «тарифы на товары и услуги организаций коммунального комплекса – ценовые ставки, по которым осуществляются расчеты с организациями коммунального комплекса за производимые ими товары (оказываемые услуги)».²⁶⁵ Также, согласно Постановления Правительства РФ от 29.12.2011 № 1178 «О ценообразовании в области регулируемых цен (тарифов) в области электроэнергетики» «цены (тарифы) – система ценовых ставок, по которым осуществляются расчеты за электрическую энергию (мощность), а также за услуги, оказываемые на оптовом и розничных рынках электрической энергии».²⁶⁶ Исходя из этого, можно сделать вывод, что самовольное регулирование цен (тарифов), образующее объективную сторону правонарушения, представляет собой комплекс из двух составляющих: неправомерное определение ценовой ставки на товар (услугу) и осуществление по ней расчетов. Из вышеизложенного следует, что для квалификации деяния как правонарушения, предусмотренного ст. 14.6 КоАП РФ, необходима констатация двух фактов: нарушение норм, устанавливающих тарифы в соответствующей отрасли хозяйства, и непосредственно сам расчет между участниками регулируемых отношений.

В соответствии со ст. 424 ГК РФ исполнение договора оплачивается по определенной соглашением сторон или установленной уполномоченными государственными органами или органам местного самоуправления цене.²⁶⁷ Следовательно, осуществление расчетов между участниками договорных отношений, то есть оплата товаров (услуг) по определенной цене, обуславливает исполнение договора, предметом которого является реализация чего-либо. Исполнение такого договора предполагает установление конкретной ценовой ставки на товар (услугу). Мы считаем, что такое правонарушение следует признать длящимся, и для этого следует снова обратиться к объективной стороне правонарушения. Согласно ППВС от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении КоАП РФ» «длящимся является такое административное правонарушение (действие или бездействие), которое выражается в длительном непрекращающемся невыполнении или ненадлежащем выполнении предусмотренных законом обязанностей».²⁶⁸ Устанавливая конкретную ценовую ставку на товар (услугу) продавец желает получения прибыли. Устанавливая неправомерно завышенную ценовую ставку правонарушитель желает привлечь еще больше прибыли, устранить или сократить конкуренцию. При этом, о совершении правонарушения свидетельствует осуществление хотя бы одного факта расчетов по данной ставке. После совершения расчетов по данной ценовой ставке правонарушитель желает и дальше производить расчеты с целью исполнения своего корыстного умысла, целенаправленно нарушая требования государственных органов и нормативных правовых актов Российской Федерации – он не изменяет ценовую ставку. О длящемся характере также свидетельствуют договоры, заключенные на долгосрочный период. Следовательно, правонарушение, предусмотренное ст. 14.6 КоАП РФ, следует считать длящимся.

Таким образом, мы приходим к выводу, не совпадающему с позицией высшей арбитражной инстанции, об одномоментном характере каждой конкретной операции. По нашему мнению, признание данного правонарушения длящимся обеспечит наиболее полную защиту

²⁶⁴ Федеральный закон от 17.08.1995 № 147-ФЗ "О естественных монополиях" / «Российская газета» от 24.08.1995 № 164.

²⁶⁵ Федеральный закон от 30.12.2004 № 210-ФЗ «Об основах регулирования тарифов организаций коммунального комплекса» / «Российская газета» от 31.12.2004 № 292.

²⁶⁶ Постановление Правительства РФ от 29.12.2011 № 1178 «О ценообразовании в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетики» / «Российская газета» от 11.07.2012 № 156.

²⁶⁷ «Гражданский кодекс Российской Федерации» от 30.11.1994 № 51-ФЗ / «Российская газета» от 08.12.1994 № 238-239.

²⁶⁸ Постановление Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

конституционных прав и законных интересов иных участников рынка, защиту государственных интересов. Так, согласно ст. 34 Конституции Российской Федерации «каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности; не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию».²⁶⁹ Следовательно, возможность привлечения к административной ответственности не в течение года со дня совершения правонарушения, а в течение года со дня его обнаружения позволит наиболее полно и качественно пресекать правонарушения, не оставляя противоправные деяния безнаказанными по истечении срока давности.

Литература

1. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 / «Российская газета» от 25.12.1993 № 237
2. Гражданский кодекс Российской Федерации» от 30.11.1994 № 51-ФЗ / «Российская газета» от 08.12.1994 № 238-239.
3. Постановление Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных.
4. Федеральный закон от 17.08.1995 № 147-ФЗ "О естественных монополиях" / «Российская газета» от 24.08.1995 № 164.
5. Федеральный закон от 30.12.2004 № 210-ФЗ «Об основах регулирования тарифов организаций коммунального комплекса» / «Российская газета» от 31.12.2004 № 292.
6. Постановление Правительства РФ от 29.12.2011 № 1178 «О ценообразовании в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетики» / «Российская газета» от 11.07.2012 № 156.

²⁶⁹ «Конституция Российской Федерации» от 12.12.1993 / «Российская газета» от 25.12.1993 № 237.

Сведения об авторах

Багмет Анатолий Михайлович – и.о. ректора Московской академии Следственного комитета Российской Федерации, Почетный сотрудник Следственного комитета Российской Федерации, кандидат юридических наук, доцент, генерал-майор юстиции.

Голоскоков Л.В. - профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации» доктор юридических наук, доцент

Ленковская Р.Р. - к.ю.н., доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Российского государственного социального университета

Свирин Ю.А. - доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского права и процесса ОУП ВО «Академия труда и социальных отношений», Академик РАЕН, Почетный адвокат России

Вакку Г.В. - к. филолог. н., доцент кафедры журналистики, рекламы и связей с общественностью Московского финансово-юридического университета МФЮА

Ильина А.Ю. – аспирант ФГБОУ ВО Российский государственный университет правосудия
Научный руководитель: Бриллиантов Александр Владимирович доктор юридических наук, профессор ФГБОУ ВО Российский государственный университет правосудия

Деханов С.А. - ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации», доктор юридических наук, профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин

Горкунова Е.Д. - курсант ФГКУ ВПО «Санкт-Петербургский университет МВД России»
Научный руководитель Савельева М.В. к.ю.н. ФГКУ ВПО «Санкт-Петербургский университет МВД России»

Дмитриев О.И. - ведущий инженер отдела по взаимодействию с Министерством обороны ФГАУ «Оборонлес» магистр юриспруденции

Бегичева Е.В. – преподаватель ФГБОУ ВО «Московский технологический университет»

Бойчук А.В. – помощник судьи Девятого арбитражного апелляционного суда магистр юриспруденции

Абдуллаев А.М. – студент ФГБОУ ВО «Российский государственный социальный университет»
Научный руководитель: Матанцев Дмитрий Александрович к.ю.н., доцент ФГБОУ ВО «Российский государственный социальный университет»

Баймамбетов Э.Р. – студент ФГКОУ ВО «Академия Следственного комитета РФ»

Цуприяк И.И. - г. Москва Московский финансово-юридический университет МФЮА
Научный руководитель: к.ф.н., доцент кафедры Ульянова Т.Б.

Абидуллина Р.И. - г. Москва Московский финансово-юридический университет МФЮА
Научный руководитель: к.ф.н., доцент кафедры Ульянова Т.Б.

Клименко Е.С. - г. Москва Московский финансово-юридический университет МФЮА
Научный руководитель: к.ф.н., доцент кафедры Ульянова Т.Б.

Луценко Е. П.

Матвеев П.А. - старший преподаватель, кафедра социальной работы и социального права
Филиал ФГБОУ ВО «Российский государственный социальный университет» в г. Клину Московской области

Сарнакова А.В. - доцент Департамента правового регулирования экономической деятельности ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации» (Финуниверситет), Financial University, кандидат юридических наук

Сарнаков И.В. - заместитель декана Юридического факультета, доцент Департамента правового регулирования экономической деятельности ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации» (Финуниверситет), Financial University, магистр юриспруденции, кандидат юридических наук

Павлов В.П. - профессор Департамента правового регулирования экономической деятельности Федерального государственного образовательного бюджетного учреждения высшего образования «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации»

Моисеева М.А. - соискатель кафедры гражданского и предпринимательского права ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)», Научный руководитель: Каменева Зоряна Викторовна, к.ю.н., доцент ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)»

Мишенина Алла Александровна – заведующий кафедрой уголовного процесса 4 факультета повышения квалификации (с дислокацией в г. Нижний Новгород) ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации», подполковник юстиции

Родионова Юлия Викторовна - доцент кафедры уголовного процесса 4 факультета повышения квалификации (с дислокацией в г. Нижний Новгород) ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации», кандидат политических наук, майор юстиции

Семенов А.А. - курсант ФГКУ ВПО «Санкт-Петербургский университет МВД России»
Научный руководитель Савельева М.В. к.ю.н.

Савельева М.В. - старший преподаватель кафедра общеправовых дисциплин Ленинградский областной филиал ФГКУВПО Санкт-Петербургский Университет МВД России кандидат юридических наук подполковник полиции

Терениченко А.А. - кандидат исторических наук, доцент Департамента правового регулирования экономической деятельности ФГБОУ ВПО «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации», г. Москва

Тумаков А.В. - старший преподаватель кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя, к.ю.н.

Рыжих И.В. - заместитель начальника кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя, к.ю.н.

Аксенова А.С. - г. Москва Московский финансово-юридический университет МФЮА
Научный руководитель: к.ф.н., доцент кафедры Ульянова Т.Б.

Трифонова М.Ю. - г. Москва Московский финансово-юридический университет МФЮА
Научный руководитель: к.ф.н., доцент кафедры Ульянова Т.Б.

Ересько О.В. - г. Москва Московский финансово-юридический университет МФЮА
Научный руководитель: к.ф.н., доцент кафедры Ульянова Т.Б.

Ульянова Т.Б. - г. Москва Московский финансово-юридический университет МФЮА
к.ф.н., доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин

Васина Е.Б. – студент Московского финансово-юридического университета МФЮА
Научный руководитель: Вакку Григорий Владиславович к. филолог. н. доцент кафедры журналистики, рекламы и связей с общественностью Московского финансово-юридического университета МФЮА

Чиркаев С.А. - преподаватель кафедры гражданского и семейного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия»

Черноокий А.В. – студент, «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина» Республика Беларусь, г. Брест
Научный руководитель: Цюга Светлана Анатольевна старший преподаватель «Брестский государственный университет им. А.С. Пушкина» Республика Беларусь, г. Брест

Шелпаков В.А. - магистр 1 курса факультета подготовки магистратуры Юридического института ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации» гр. М-1.1.

Костенко К.А. - заведующий кафедрой уголовного процесса Пятого факультета повышения квалификации (с дислокацией в г. Хабаровск) ИПК ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации» полковник юстиции

Стрелков Андрей Анатольевич - заместитель председателя Тверской региональной общественной организации ветеранов следствия «Союз» полковник юстиции в запасе

Филимонов Борис Александрович - преподаватель кафедры судебной медицины Российской медицинской академии непрерывного профессионального образования (РМАНПО) г. Москва кандидат медицинских наук.

Захарова В.О. - доцент кафедры управления следственными органами и организации правоохранительной деятельности Московской академии Следственного комитета Российской Федерации, подполковник юстиции, кандидат юридических наук

Кибакин М.В. - доктор социологических наук, доцент профессор Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации

Перов В.А. - доцент кафедры предварительного расследования преступлений в сфере экономики института повышения квалификации Московской академии Следственного комитета России

Братухина М.С. - студент ФГКОУ ВО «Московская академии Следственного комитета Российской Федерации».

Королёва В.Ю. – студент ФГКОУ ВО «Московская Академия Следственного комитета Российской Федерации»

Манджиков К.С., Греков А.О. - студенты 2 курса группы Ю-2.3 ФГКОУ ВО «Московской академии Следственного комитета Российской Федерации».

Устинова О.Е. - доцент кафедры гражданского права ФГКОУ ВО «Московская академии Следственного комитета Российской Федерации», к.э.н.

Береснева А.В. – студент ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Братухина М.С. - Студент

ФГКОУ ВО «Московская академии Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»»

Вафин Т.Э. – обучающийся ФГБОУ ВО «Московская Академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Дикая А.Г. – студент ФГКБОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Кирсанова Е.Д. - студент 3 курса факультета подготовки специалистов Юридического института ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации» гр. Ю 3.1. Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Козырецкий Н.Е. – студент ФГБОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Копылова В.И. – студент ФГБОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Лесюк И.С. - студент ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного Комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Лукьянова А.М. – студент ФГКОУ ВО «Московская Академия Следственного Комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Луценко Елена Павловна, доцент кафедры «Уголовно-правовое обеспечение национальной безопасности» Московского Технологического университета, кандидат юридических наук, доцент, адвокат АП г. Москвы

Макарова А.В. – студент ФГБОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Маркова Ж.Р. - обучающаяся ФГБОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации» 3 курс группа Ю-3.1. Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Михайлова И.Н. - обучающаяся ФГБОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации» 3 курс группа Ю-3.1. Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Новожилова В.В. – студент ФГБОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Олейник Д.В. – обучающийся ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Пименов С.Н. - обучающийся ФГБОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации» 3 курс группа Ю-3.1. Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Ульянов Н.Д., Балалаев В.И. - студенты ФГБОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Шевченко Г.А. - студент 3 курса Московской академии Следственного комитета Российской Федерации. Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна, к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Румянцева Н.А. – студент ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

Чернов Н.Д. – студент ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации». Научный руководитель: Устинова Ольга Евгеньевна к.э.н. доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин ФГКОУ ВО «Московская академия Следственного комитета Российской Федерации»

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
Международная научно-практическая конференция Актуальные проблемы российской цивилистики (Москва, 24 мая 2017 года)	3
РАЗДЕЛ 1: «ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО: ПРОБЛЕМЫ И НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ»	5
Багмет А.М. Российская цивилистическая наука как одна из главных движущих сил развития страны	5
Голоскоков Л.В. О некоторых проблемах гражданского законодательства и методах их решения	8
Ленковская Р.Р. Проблема понятия и содержания наследственных правоотношений в современном гражданском законодательстве России	11
Свирин Ю.А. Проблемы защиты граждан при участии в долевом строительстве	13
Вакку Г.В. Законодательная база социальной рекламы в России	16
Ильина А.Ю. Развитие гражданско-правовых основ института усыновления (удочерения) в российской федерации	18
Деханов С.А. Судебные и политические речи: структура и особенности авторско-правовой охраны	20
Горкунова Е.Д. К вопросу о правовых последствиях недействительности сделок	25
Дмитриев О.И. Нетрадиционные обеспечительные меры по делам о несостоятельности (банкротстве)	27
Бегичева Е.В. Имя как средство гражданско-правовой индивидуализации гражданина: вопросы его присвоения и изменения	31
Бойчук А.В. Исторический аспект развития правового режима земельных участков в России. Нормативно-правовые акты	34
Абдуллаев А.М. Нормы непосредственного применения в российском законодательстве и судебной практике	39
Баймамбетов Э.Р. Правовое регулирование и развитие современной системы обязательного медицинского страхования в РФ	41
Цуприяк И.И. Дефиниция и предлог для недействительности сделок	44
Абидуллина Р.И. Свобода завещания: законодательные основы и ограничения	47
Клименко Е.С. Элементы договора дарения в гражданском законодательстве	50
Луценко Е. П. Отличие мошенничества в сфере кредитования от гражданско-правовых деликтов	53
Матвеев П.А. Особенности защиты давностного владения	56
Сарнакова А.В. К вопросу о субсидиарной ответственности руководителя и контролирующих лиц должника, признанного банкротом	59
Сарнаков И.В. К вопросу о трансграничной несостоятельности физических лиц	61
Павлов В.П. Злоупотребление правами из патента на лекарственные средства	64
Моисеева М.А. Проблема соблюдения врачебной тайны в правоохранительной деятельности	66
Родионова Ю.В., Мишенина А.А. Преюдициальность в гражданском и уголовном судопроизводстве	69
Семенов А.А. Проблемы гражданско-правового регулирования перевозки внеуличным транспортом	73
Савельева М.В. Вопросы злоупотребления правом в сфере исключительного права	75
Терениченко А.А. Пути гармонизации нормативно-правовой базы России и других стран-членов Евразийского экономического союза в сфере регулирования взаимного доступа эмитентов и инвесторов на рынки ценных бумаг	76
Тумаков А.В. Операции с использованием банковских карт, как электронных средств платежа	80

Рыжих И.В. Возмещение за изымаемый для государственных или муниципальных нужд земельный участок	83
Аксенова А.С. Понятие и юридическая природа договора займа	86
Трифорова М.Ю. К вопросу о форме договора дарения	89
Ереско О.В. Этапы, формы и способы реорганизации юридических лиц	91
Ульянова Т.Б. Общетеоретические и правовые аспекты договора розничной купли-продажи в российском гражданском праве	94
Васина Е.Б. Правовые аспекты регистрации СМИ	97
Чиркаев С.А. Коллизионные вопросы действительности завещания	100
Черноокий А.В. Обязательность труда и дополнительная материальная ответственность осужденных лиц	103
Шелпаков В.А. Правовое обеспечение ответственности туроператоров и турагентов в Российской Федерации	104
РАЗДЕЛ 2: «ГРАЖДАНСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ»	
Костенко К.А. Цивилистические и уголовно-процессуальные аспекты ответственности государства за незаконное привлечение к уголовной ответственности в результате самоговора	108
Стрелков А.А., Филимонов Б.А. Законодательные проблемы патологоанатомического исследования тела и пути их решения. Криминалистическая томография.	111
Захарова В.О. О некоторых вопросах функционирования субъектов исполнительного производства в гражданском процессе	114
Кибакин М.В. К проблеме определения гражданско-правового статуса субъектов экономических отношений	116
Перов В.А. Правовые аспекты использования криптовалюты в России	119
Братухина М.С. Гражданско-правовая ответственность в случае авиакатастрофы	121
Королёва В.Ю. Сфера кредитования как объект уголовно-правового посягательства	124
Манджиков К.С., Греков А.О. Проблемы защиты интеллектуальных прав	127
РАЗДЕЛ 3: «АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ФИНАНСОВОГО И АНТИМОНОПОЛЬНОГО ПРАВА»	
Устинова О.Е. Интеллектуальный капитал и интеллектуальная собственность: некоторые вопросы нормативно-правового регулирования	130
Береснева А.В. Банковский аудит: правовое регулирование, перспективы развития	133
Вафин Т.Э. Актуальные проблемы совершенствования бюджетного законодательства	136
Дикая А.Г. Проблемы конкурентной политики в России	138
Кирсанова Е.Д. Фальсификация финансовых документов учета и отчетности финансовой организации (ст. 172.1 УК РФ): финансово-правовой аспект	141
Козырецкий Н.Е. Тенденции и пути развития банковской системы РФ	144
Копылова В.И. Конкурентные и неконкурентные способы закупок	148
Лесюк И.С. Современное валютное регулирование в РФ: проблемы и перспективы развития	150
Лукиянова А.М. Защита прав вкладчиков в современных экономических условиях	153
Макарова А.В. Роль банковского надзора: международный опыт	157
Маркова Ж.Р. Киберриск: угрозы для финансовой стабильности и меры по управлению им	159
Михайлова И.Н. Профилактика мошенничества, совершаемого с использованием компьютерной информации и банковских карт	162
Новожилова В.В. Правовое регулирование международных банковских сделок	165
Олейник Д.В. Национальная платежная система «МИР» вопросы правового регулирования	168

Пименов С.Н. Государственный Долг в Российской Федерации	170
Ульянов Н.Д., Балалаев В.И. Антиконтурентные действия и соглашения хозяйствующих субъектов: проблемы правоприменения	173
Шевченко Г.А. Внешнеэкономические операции банков	176
Румянцева Н.А. Правовое регулирование отношений, возникающих на товарных рынках с участием субъектов естественных монополий	178
Чернов Н.Д. Вопросы государственного регулирования цен и тарифов	181
Сведения об авторах	186

Актуальные проблемы российской цивилистики
материалы Международной научно-практической конференции
(Москва, 24 мая 2017 года)

В авторской редакции

Подписано в печать 11.12.2017

Формат 60x90 1/16
Усл. печ. л. 12,18
Тираж 500 экз.
Печать офсетная
Заказ № 142

Отпечатано в типографии Московской академии
Следственного комитета Российской Федерации,
ул. Врубеля, д. 12