ВЕСТНИК МАГИСТРАТУРЫ 12 (51)^{IV} 2015

Научный журнал

издается с сентября 2011 года

Учредитель:

ООО «Коллоквиум»

Полное или частичное воспроизведение материалов, содержащихся в настоящем издании, допускается только с письменного разрешения редакции.

Адрес редакции:
424002, Россия,
Республика Марий Эл,
г. Йошкар-Ола,
ул. Первомайская, 136 «А».
тел. 8 (8362) 65- 44-01.
e-mail: magisterjourn@gmail.com.
http:// www.magisterjournal.ru.
Редактор: Е. А. Мурзина
Дизайн обложки: Студия PROekT
Перевод на английский язык
Е. А. Мурзина

Распространяется бесплатно.
Дата выхода: 15.12.2015.

ООО «Коллоквиум»
424002, Россия,
Республика Марий Эл,
г. Йошкар-Ола,
ул. Первомайская, 136 «А».

Главный редактор Е. А. Мурзина

Редакционная коллегия:

Е. А. Мурзина, канд. экон. наук, доцент (главный редактор).

А. В. Бурков, д-р. экон. наук, доцент (г. Йошкар-Ола).
В. В. Носов, д-р. экон. наук. профессор (г. Саратов)
В. А. Карачинов, д-р. техн. наук, профессор (г. Великий Новгород)
Н. М. Насыбуллина, д-р. фарм. наук, профессор (г. Казань)
Р. В. Бисалиев, д-р. мед. наук, доцент (г. Астрахань)
В. С. Макеева, д-р. педаг. наук, профессор (г. Орел)
Н. Н. Сентябрев, д-р. биолог. наук, профессор (г. Волгоград)
А. А. Чубур, канд. истор наук, профессор (г. Брянск).
М. Г. Церцвадзе, канд. филол. наук, профессор (г. Кутаиси).
Н. В. Мирошниченко, канд. экон. наук, доцент (г.Саратов)
Н. В. Бекузарова, канд. педаг. наук, доцент (г. Красноярск)
К. В. Бугаев, канд. юрид. наук, доцент (г. Омск)
Ю. С. Гайдученко, канд. ветеринарных.наук (г. Омск)
А. В. Марьина, канд. экон. наук, доцент (г. Уфа)
М. Б. Удалов, канд. биолог.наук, науч.сотр. (г. Уфа)
Л. А. Ильина, канд. экон. наук. (г. Самара)
А. Г. Пастухов, канд. филол. наук, доцент, (г.Орел)
А. А. Рыбанов, канд. техн. наук, доцент (г. Волжский)
В. Ю. Сапьянов, канд. техн. наук, доцент (г. Саратов)
И. В. Корнилова, канд. истор. наук, доцент (г. Елабуга)
О. В. Раецкая, канд. педаг. наук, преподаватель(г. Сызрань)
А. И. Мосалёв, канд. экон. наук, доцент (г. Муром)
С. Ю. Бузоверов, канд. с-хоз. наук, доцент (г. Барнаул)

© ООО «Коллоквиум», 2015

СОДЕРЖАНИЕ

АРХИВНОЕ ДЕЛО И ДОКУМЕНДОВЕДЕНИЕ

4 ***А.Р. Маликова***
Нормативная правовая основа создания архива организации

6 ***Д.А. Николашина***
Программные продукты, применяемые в процессе работы с кадровой документацией

8 ***З.Н. Фармонова***
Техническое документирование: понятие и область применения

10 ***К.А. Сыщикова***
Нормативная правовая основа документирования трудовых отношений с иностранными гражданами на территории РФ

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

12 ***Ш.А. Хужаев***
Правовые основы открытия аккредитованных представительств иностранных банков в Республике Узбекистан

15 ***Е.Р. Абзалова***
Правовые аспекты денежно-кредитной политики

17 ***М.М. Черкашина***
Правоспособность и дееспособность физических лиц: историко-правовой аспект и современные тенденции

19 ***Ю.А. Мошкина***
Органы юридического лица

22 ***Я.Р. Согомоньянц***
Некоторые аспкты процедуры реорганизации общества с ограниченной ответственностью, а также механизмы признания ее несостоявшейся

25 ***А.В. Баутин***
Банкротство физических лиц, проблемы и перспективы

30 ***В.И. Мустафин***
Невозможность перемещения без несоразмерного ущерба назначению имущества как критерий отнесения имущества к недвижимости

32 ***Э.Н. Нуриахметова***
Проблема рационального использования земельных ресурсов

34 ***А.Д. Петров***
Правовой режим земельных участков и расположенных на них зданий и сооружений

36 ***Ю.С. Петрунина***
Проблема оборота земель сельскохозяйственного назначения

38 ***Е.В. Царенко***
Понятие договорных связей в российском праве

40 ***Я.В. Никифорова***
Особенности расторжения (изменения) договора поставки в одностороннем порядке

43 ***О.И. Глазкова***
Концепция законодательства договора купли-продажи земельного участка

45 ***Д.А. Матевосян***
Владение землей в Великобритании

47 ***Е.С. Кравченко***
Проблемы развития земельных правоотношений в России

50 ***В.И. Невядомская***
К вопросу о сравнении проекта института права застройки и иных ограниченных вещных прав на землю

53 ***Т.Н. Столярова***
Особенности рассмотрения исковых заявлений о возмещении убытков

56 ***Л.А. Аюпова***
Возмещение вреда на производстве

60 ***Т.Н. Столярова***
Некоторые проблемы правового регулирования гражданско-правового института неустойки

64 ***Д.Ю. Ячменцева***
Основные ошибки при расследовании преступлений, связанных с незаконным сбытом наркотиков, и пути их решения

67 ***Е.Ф. Илюшкина***
Понятие, правовая природа и признаки брака

69 ***А.М. Царев***
Права и обязанности родителей по содержанию детей

71 ***А.А. Болталин***
Формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей

73 ***Л.Н. Пухальская***
Проблемы устройства детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей

76 ***Л.М. Василькова***
К вопросу об эффективности саморегулирования в сфере строительства
78 ***А.И. Макаров***
К вопросу о «спорности» условия о цене в договоре строительного подряда
81 ***О.В. Сартакова***
Правовое регулирование отношений по участию в долевом строительстве
86 ***Н.Ф. Абайдуллина***
К вопросу о понятии безнадзорных животных в РФ
88 ***А.О. Константинов***
Права и обязанности владельцев домашних животных
91 ***Н.В. Сухова, Г.М. Миннуллина***
Проблемы закрепления гарантий сторон в гражданском процессе
95 ***Н.В. Сухова, Г.М. Миннуллина***
Проблема определения понятия сторон в гражданском процессе
98 ***Н.М. Шекунова***
Особенности медиации в Российской Федерации
101 ***Н.М. Шекунова***
Правосудие по гражданским делам в Российской Федерации: особенности и недостатки
103 ***Е.В. Третьякова***
Сравнительно-правой анализ федеральных законов в сфере пенсионного обеспечения
106 ***Е.В. Царенко***
О целесообразности внесения изменений в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации»
108 ***Л.Ф. Султанбекова***
Нормативно-организационные основы механизма формирования первичной учетной информации на предприятии
112 ***Н.Д. Надирашвили***
Некоммерческие организации, законодательные тенденции
114 ***И.И. Попова***
Фальсификация документов в Российской Федерации: к вопросу о способах
116 ***Л.В. Шмелева***
Виды жилых помещений по законодательству Российской Федерации

118 *Информация для авторов*

АРХИВНОЕ ДЕЛО и ДОКУМЕНТОВЕДЕНИЕ

УДК 651.5

А.Р. Маликова

НОРМАТИВНАЯ ПРАВОВАЯ ОСНОВА СОЗДАНИЯ АРХИВА ОРГАНИЗАЦИИ

В данной статье на основе исследований подробно описывается нормативно правовая база создания архива в организации. Анализируется законодательная база создания архива, приводятся методические рекомендации.

Ключевые слова: *архив, архивное дело, хранение документов, комплектование документов, учет документов, использование документов, информация, электронная подпись.*

Грамотно организовать деятельность архива позволяет нормативно-методическое регулирование. Современная нормативная правовая система, касающаяся архивного дела, построена достаточно сложно, но вполне состоятельно.

Важнейшим актом архивного дела в Российской Федерации является **Федеральный закон от 22 октября 2004 г. № 125-ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации»**, который пришел на смену Основам законодательства Российской Федерации об Архивном Фонде Российской Федерации и архивах от 07 июля 1993 года № 5341-1 и Постановлению Верховного Совета Российской Федерации от 07 июля 1993 года № 5342-1 «О порядке введения в действие основ законодательства Российской Федерации об Архивном фонде Российской Федерации и архивах».

В данном законе определяется хранение, комплектование, учет и использование документов Архивного Фонда Российской Федерации и другие архивных документов, также в нем даются четкие определения основным понятиям архивоведения[1].

В действующем законе лишь один раз упоминается электронный архив, в ст. 5, как отметила ведущий эксперт по управлению документацией компании « ЭОС» Н.А. Храмцовская, закон игнорирует проблемы обработки и хранения документов на электронных носителях, что может повлечь в будущем проблемы с утратой огромного информационного богатства страны[7].

Непосредственное отношение к созданию и управлению архивами имеет **Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».**

Данный закон регулирует отношения, возникающие при осуществлении права на поиск, получение, передачу, производство и распространение информации, при применении информационных технологий, а также при обеспечении защиты информации, за исключением отношений, возникающих при

© Маликова А.Р., 2015.

Научный руководитель: Якубова Лала Алиевна – кандидат исторических наук, доцент кафедры документоведения и всеобщей истории, Нижневартовский государственный университет, Россия.

охране результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации[2].

Следующим актом этой группы можно считать **Федеральный закон от 06 апреля 2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи».** Основная цель закона об электронной подписи – сформулировать условия, при которых электронный документ, снабженный электронной подписью, аналогичен бумажному; определены условия использования электронной подписи в электронных документах органами государственной власти и государственными организациями, а также юридическими и физическими лицами; определен перечень информации, подлежащих хранению[3].

Проанализировав действующее законодательство Российской Федерации с недавно принятыми актами, можно отметить, что в них отсутствует взаимосвязь в части применения электронного документа и электронного документооборота.

Для создания традиционного и электронного архива организации в Российской Федерации существует достаточное количество различных стандартов.

Первоначально нужно обратиться к документу **ГОСТ Р 7.0.8-2013 «Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения»**, который был принят и введен в действие 01 марта 2014 г. Настоящий стандарт устанавливает термины и определения основных понятий, используемые в области делопроизводства и архивного дела. Термины, установленные настоящим стандартом, рекомендуются для применения всех видов документации и литературы по делопроизводству и архивному делу[4].

При создании электронного архива в организации имеется возможность обратиться к такому документу как **ГОСТ Р 54989-2012 «Обеспечение долговременной сохранности электронных документов».**

Настоящий стандарт был введен в действие с 01.05.2013 и содержит рекомендации и указания по обеспечению сохранности электронным документам на долговременный период, в тех случаях, когда срок хранения документов превышает срок работы техники, применяемой для использования и хранения этих документов[5].

Рекомендации по организации хранения, комплектования, учета электронных документов распространяются на электронные управленческие документы, которые создаются, обрабатываются и хранятся в информационных системах организаций, входят в состав документального фонда и после завершения работы с ними подлежат хранению в архиве организации. [5].

Подводя итог, можно отметить, что в Российской Федерации разработана и принята на федеральном уровне довольно обширная законодательная база, касающаяся архивного дела. Наряду с этим существует настоятельная необходимость в совершенствовании государственной политики, регулирующей правоотношения в сфере организации оборота и хранения юридически значимыми электронными документами.

Библиографический список

1. Федеральный Закон Российской Федерации от 22 октября 2004 года № 125-ФЗ «Об архивном деле в Российской Федерации». (С изменениями на 04 декабря 2006 года) URL: /www.terrmika.ru (дата обращения: 12.09.2015).

2.Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (с изменениями и дополнениями) URL: http://base.garant.ru/12148555/ (дата обращения: 14.11.2015).

3.Федеральный закон от 06 апреля 2011 № 63-ФЗ «Об электронной цифровой подписи» URL: http://base.garant.ru/12184522/#help (дата обращения 13.10.15).

4.ГОСТ Р 7.0.8-2013 «Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Делопроизводство и архивное дело. Термины и определения» URL: http://base.garant.ru/70650732/ (дата обращения 12.10.2015).

5. ГОСТ Р 54989-2012 «Обеспечение долговременной сохранности электронных документов» URL: http://www.stavkomarchiv.ru/userfiles/file/23112012.pdf (дата обращения: 12.10.2015).

6.Храмцовская Н.А. Федеральный закон «Об архивном деле в Российской Федерации»: заметки на полях / Делопроизводство и документооборот на предприятии. 2005. №8.

МАЛИКОВА АЙГУЛЬ РАФАЭЛЕВНА – студент, Нижневартовский государственный университет, Россия.

УДК 004

Д.А. Николашина

ПРОГРАММНЫЕ ПРОДУКТЫ, ПРИМЕНЯЕМЫЕ В ПРОЦЕССЕ РАБОТЫ С КАДРОВОЙ ДОКУМЕНТАЦИЕЙ

Данная статья посвящена программным продуктам, которые применяются в процессе работы с кадровыми документами. Проанализированы следующие системы: система корпоративного учета NS2000, система R/3, система «Orakl-Кадры», система «Дело», система «LanDocs», система «LotusNotes», система «OfficeMedia®», программа «БОСС-Референт», программа «1С: Зарплата и кадры».

Ключевые слова: *программный продукт, информационная система, служба кадров, автоматизированные технологии, документы по личному составу, автоматизация отдела кадров.*

В настоящее время служба кадров оборудована современной техникой и специализированными программами, которые обеспечивают ввод данных по личному составу и их использование всеми подразделениями организации.

Внедрение компьютерной техники позволяет накапливать большое количество информации и документов в электронной форме всех сотрудников организации, кадровому резерву, без особого труда находить и эффективно обрабатывать всю необходимую информацию. [4, с. 76-81]

Использование автоматизированных технологий позволяет кардинально повысить эффективность работы кадровой службы. Документы по личному составу - это специфическая документация, которая требует особых программ для работы с ней. [1, с. 28]

Оптимизация работы персонала и рост профессионализма специалистов по работе с персоналом приводит к тому, что деятельность по управлению кадрами становится качественной, системной и технологичной. Успех любой организации напрямую зависит от того, насколько эффективным будет работа отдела кадров, задача которого – отыскать нужных и опытных специалистов, а также правильно распределить трудовые обязанности между ними. [7, с. 27-33]

Со временем растут и потребности в управлении потоками информации, которые являются эффективными. Поэтому в связи с этим производители автоматизированных систем должны уделять большое внимание развитию программных продуктов и искать пути объединения необходимых функций в единую информационную систему управления кадрами. [5, с. 84]

На сегодняшний день существует большое количество систем управления кадровой документацией, которые представлены комплексными программами, охватывающими все задачи управления не только человеческих ресурсов, но и маловажных решений.

При выборе программного продукта выделяют главные этапы, которые определяют успешность проекта автоматизации:

1) сравнение начальных функциональных возможностей систем с поставленными задачами;

2) приспособление продукта к требованиям национального законодательства;

3) соотношение цены и полезного функционала сравниваемых систем.

Информационные системы - это интеллектуальные продукты, поэтому успех автоматизации часто зависит от специалистов по внедрению и поддержке информационного продукта. [8]

Фирмы и персонал, которые разрабатывают различные программы автоматизации кадрового документооборота, ориентируются не только на определенные задачи, но и на круг пользователей со своими потребностями, предпочтениями и вкусами. С потребительской точки зрения, автоматизированные системы управления организацией отличаются своей направленностью. [3, с. 35]

Система корпоративного учета NS2000 отвечает требованиям функциональной полноты. Схема комплекса представляет собой набор модулей. Все они могут быть сгруппированы по трем основным направлениям: финансы, управление и логистика.

В состав **системы R/3** входит модуль «Управление персоналом OracleApplications», который позволяет добиться максимальной отдачи от сотрудников за счет эффективного набора персонала, управления кадрами, оплаты труда и планирования карьеры обучения.

Система «Orakl-Кадры». В ней предусмотрена возможность работы с системой баз данных, что значительно сокращает время обработки запросов.

На сегодняшний день данная система является лидером среди систем автоматизации деятельности предприятий, включая все функции автоматизации кадрового документооборота.

© Николашина Д.А., 2015.

Система «Дело» обеспечивает:

1) регистрацию всей исходящей корреспонденции и внутренних документов организации;

2) регистрацию всей поступающей документации;

3) поиск документов и получение статистических отчетов по документообороту организации.

Система «LanDocs». Ее основными пользовательскими функциями является:

1) регистрация входящих, исходящих и внутренних документов в соответствии с нормами делопроизводства;

2) поиск документов по сложному сохраняемому запросу;

3) рассылка исполнителям документов, заданий и поручений;

4) интегрированный вызов приложений для создания, модификации или просмотра документов;

5) отправка в архив и извлечение из него.

Система «LotusNotes». Эта программа предусматривает комплексную организацию управления документами: их создание, регистрацию, движение, быстрый поиск и хранение. «LotusNotes» – это система баз данных, которая ориентирована на хранение документов и многофункциональную систему электронной почты.

Система«OfficeMedia®». Она предназначена для автоматизации работы подразделений, подготовки, контроля исполнения и регистрации документов, отвечающих за информационную поддержку производственно-хозяйственной и организационно-распорядительной деятельности предприятий, учета и анализа контактов с внешними организациями.

Модули «OfficeMedia®» позволяют:

1) автоматизировать работу с входящей, исходящей, внутренней корреспонденцией;

2) автоматизировать работу с приказами и распоряжениями, а также с проектами и мероприятиями;

3) автоматизировать работу отдела кадров;

4) автоматизировать процессы визирования-согласования, ознакомления и рассылки документов.

Не менее известна **программа «БОСС-Референт»**, которая предназначена для автоматизации документооборота и делопроизводства.

Функциями системы являются:

1) автоматизация деловых процессов;

2) обеспечение коммуникации (встроенная почта «LotusNotes», адресные книги, почтовые ящики);

3) информационно-справочные услуги (справочники и служебные базы данных).

«1С: Зарплата и кадры» позволяет организациям организовать дополнительные автоматизированные рабочие места в службе кадров и обеспечить однократность ввода сведений о каждом сотруднике.

Чаще всего, такая программа включает регистрационную карточку, основное содержание которой соответствует личному листку по учёту кадров. [6]

Автоматизация работы с кадровой документацией - процесс не только технический, но и творческий. Он требует особого внимания со стороны опытных специалистов службы. К сожалению, в разработке информационных систем опытные кадровики не принимают должного участия, а модели управления кадрами, которые заложены в системе, не всегда пригодны для управленческих процессов. Подходящими для развития корпоративной системы управления кадрами будут профессионализм и практический опыт специалистов-кадровиков, четкое понимание задачи и творческий подход к делу. [2, с. 17]

Библиографический список

1.Артемов О.Ю., Ермакова И.Н., Овчинникова Н.В. Фирмы, управление, кадры, документы. М: «Атлант-центр», 2003.

2.Глинских А.И. О состоянии рынка автоматизированных систем управления персоналом. - М: «Компьютер-Информ», 2004.

3.Гутгарц Р.Д. Информационные технологии в кадровой работе. — М.: ИНФРА-М, 2001.

4.Кузнецов С.Л. Использование компьютеров в работе с кадровой документацией // Секретарское дело. 2007. №3. С. 76-81.

5.Маслов Е.В. Управление персоналом предприятия. М.: ЛТД. 2004. с. 84

6.Национальный союз кадровиков. URL: http://www.kadrovik.ru (дата обращения: 02.11.2015).

7.Сагитдинов М.П. Оценка эффективности работы персонала // Вопросы экономики 2004. №6. С. 27-33.

8.Федеральный закон от 27 июля 2006 г. №149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» URL: http://www.garant.ru (дата обращения: 02.11.2015).

НИКОЛАШИНА ДАРЬЯ АЛЕКСЕЕВНА – студент, Нижневартовский государственный университет, Россия.

УДК 651.9

З.Н. Фармонова

ТЕХНИЧЕСКОЕ ДОКУМЕНТИРОВАНИЕ: ПОНЯТИЕ И ОБЛАСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ

В данной статье на основе исследований раскрывается понятие технического документирования. Анализируются основные виды технической документации, а также определяется область применения данных документов. Кроме того, подведены итоги по данной научной работе.

Ключевые слова: *техническое документирование; конструкторская, проектная, технологическая и научно – исследовательская документация.*

Любая деятельность должна быть подкреплена документально. Ни одно действие на предприятии и в промышленности не может осуществляться верно без документального обоснования. Для решение проблемы технического обоснования выполнения различных производственных операций разрабатывают технические документы. Разработка этих документов позволяет оптимизировать и документально обосновать работу всех подразделений любого предприятия.

Фактически сразу с возникновением письма еще в глубокой древности, появилось техническое документирование. Множество из наскальных рисунков тех времен уже содержали производственную тематику. В Древнем Египте и Вавилоне по изображениям создавались дворцы и храмы. Там же возникли технические описания на папирусе, камне и глине впоследствии которые стали расширяться экономическими расчетами и сметами.

Изменения в техническом документировании произошли при переходе от сельскохозяйственного общества к промышленному.

В этот период важным техническим документом становится чертёж, т.е. изображение предмета, выполненное с помощью линий и черт на плоскости по определённым правилам. В 18 веке зародилось проекционное черчение, которое разработал французский инженер Гаспар Монж. Расширение технического документирования в дальнейшие времена происходило благодаря улучшению старых его направлений. В техническом документировании применяются прежде всего изобразительные средства, такие как: чертежи, рисунки, схема, диаграммы, графики, так как с помощью письма трудно или невозможно передать точную конкретную информацию об объекте, предмете и явлении.[1, с.7]

Наиболее известными видами технического документирования является конструкторская, проектная, технологическая и научно – исследовательская документация.

Технологическая документация - совокупность графических и текстовых технических документов, которые отдельно или в комплексе определяют процесс изготовления изделий промышленного производства или процесс сооружения объектов капитального строительства.

В технологической документации отражены способы изготовления деталей, сборки промышленных изделий, строительства, эксплуатации и ремонта сооружений, способы организации производственного процесса. К этой документации относятся технологические карты, заводские регламенты, чертежи приспособлений, оборудования и инструмента, графики работы цехов и бригад, технические условия, схемы технологического процесса и другие нормативные материалы по составлению технологии.[2, с. 15]

Для изготовления изделия промышленного производства разрабатывается конструкторская документация. Стандарты определяют виды и комплектность конструкторских документов на изделия всех отраслей промышленности. Устанавливает следующие виды конструкторских документов: чертеж -- детали, сборочный, общего вида, теоретический, габаритный, монтажный; чертеж-схема; спецификация, техническое описание, ведомости, пояснительная записка и др.Текстовые конструкторские документы могут содержать сплошной текст (технические описания, паспорта, расчеты, пояснительные записки, инструкции и т. п.) и текст, разбитый на графы (спецификации, ведомости, таблицы и др.).[3,с.8]

Проектно-сметная документация создается при решении вопроса о возведении, реконструкции и ремонте объектов капитального строительства.

Проектная документация для строительства характеризует вид строительства, внешний вид и технико-экономические показатели объекта, архитектурные и технологические решения, стоимость работ.

© Фармонова З.Н., 2015.

Научный руководитель: Якубова Лала Алиевна – кандидат исторических наук, доцент кафедры документоведения и всеобщей истории, Нижневартовский государственный университет, Россия.

Проектная документация для строительства подразделяется на проектную документацию по планировке и застройке городов, поселков, промышленных комплексов, сельских и других населенных пунктов; по жилищно-гражданскому, промышленному и сельскохозяйственному, энергетическому и гидротехническому, транспортному строительству. В процессе проектирования объектов капитального строительства создаются индивидуальные, экспериментальные, типовые проекты, проекты-эталоны, проекты-привязки и проекты малых архитектурных форм.

Основные виды проектной документации -- генеральный план, чертежи фасадов, планов, разрезов здания, паспорта проектов, рисунки, пояснительные записки, эскизы, расчеты, схемы, картографические документы, сметы.[4, с. 20]

Научно-исследовательская документация создается в процессе проведения научных исследований в различных отраслях техники и выполнения теоретических и прикладных научно-технических разработок, отображает теоретическое и практическое решение научно-технических проблем, внедрение их результатов в производство. Основными видами научно-исследовательской документации являются:

1) итоговые и этапные отчеты по научно-исследовательским (НИР), опытно-конструкторским (ОКР), опытно-технологическим (ОТР) и экспериментально-проектным (ЭПР) работам;

2) технические отчеты о НИР, ОКР, ОТР, ЭПР с приложениями; заключения, отзывы и рецензии о НИР, ОКР, ОТР, ЭПР;

3) аннотации на научно-исследовательские работы; паспорта, регламенты на научно-исследовательские работы;

4) монографии, диссертации и отзывы на них. [5, с. 18]

В процессе деятельности научно-исследовательских, проектных, конструкторских, технологических организаций, научно-производственных объединений, а также промышленных предприятий образуется большое количестве научно-исследовательской и технической документации (НТД).

В зависимости от состава и количества документов и государственных обязанностей по осуществлению ведомственного хранения НТД в учреждениях, организациях и на предприятиях могут создаваться следующего вида службы научно-технической документации (СНТД): отделы, бюро, группы технической документации, технические архивы. СНТД организуется на правах самостоятельного структурного подразделения учреждения, организации и предприятия и подчиняется непосредственно их руководителю или заместителю руководителя, главному инженеру. С целью закрепления правильной постановки работы в СНТД разрабатывается положение о ней, которое согласовывается с архивными органами и утверждается руководством учреждения, организации, предприятия. Согласно существующим правилам, все имеющиеся в учреждениях, организациях и на предприятиях подлинники, дубликаты и копии научно-исследовательских и технических документов подлежат пёредаче на хранение в СНТД.

Технические документы сохраняют свое практическое значение и после окончания строительства или снятия изделия с серийного производства и выполнения других работ. Так, технические документы по строительству необходимы для эксплуатации построенных по этим проектам объектов, различного рода перестроек и т. д. Старые технические документы используются при утверждении новых проектов в качестве сравнения и для различного рода справок. Для эксплуатации машин и агрегатов также оказывается необходимым наличие технической документации.

До недавних пор техническое документирование осуществлялось преимущественно в традиционной (аналоговой) форме - в виде уже рассматривавшихся выше чертежей, карт и т.п. В настоящее время всё большее распространение получают цифровые средства и методы представления научно-технической информации. В частности, создаются электронные карты и атласы, позволяющие эффективно управлять картографической информацией, наглядно отображать местность, производить необходимые расчёты.[6, с.20]

Библиографический список

1.Кирсанова М.В., Аксенов Ю.М. Курс делопроизводства: Документационное обеспечение управления: Учеб. пособие. – 5-е изд., испр. и доп. – М.: ИНФРА-М; Новосибирск: Сибирское соглашение, 2002.

2.Козловский Н. С, Виноградов А. Н. Основы стандартизации, допуски, посадки и технические измерения: Учебн. для техникумов — М.: Машиностроение, 1982

3.Борушек Л.С. Единая система конструкторской документации. – М.: Издательство стандартов, 1989.

4.Организация работы с документами: Учебник/ Под ред. проф. В.А. Кудряева. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ИНФРА-М, 2002.

5.Зайцев С. Л. Нормирование точности: Учеб. пособие для сред. проф. образования — М.: Академия, 2004

6.Сергеев А.Г. Метрология, стандартизация, сертификация. – М.: Логос, 2001

ФАРМОНОВА ЗАРИНА НАБИЕВНА – студент, Нижневартовский государственный университет, Россия.

УДК 341.95

К.А. Сыщикова

НОРМАТИВНАЯ ПРАВОВАЯ ОСНОВА ДОКУМЕНТИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ С ИНОСТРАННЫМИ ГРАЖДАНАМИ НА ТЕРРИТОРИИ РФ

В статье рассматривается нормативная правовая база документирования трудовых отношений с иностранными гражданами на территории Российской Федерации. Описаны основные Федеральные законы, Конституция РФ, национальное законодательство государства и международные законы, регулирующие права и обязанности иностранного гражданина на территории РФ. Так же указаны акты, регулирующие трудовые отношения между иностранным гражданином и работодателем.

Ключевые слова: *правовой статус, федеральный закон, Трудовой кодекс, Уголовный кодекс, декларация.*

В последнее время в Российскую Федерацию начали все чаще привлекать иностранных граждан и высококвалифицированных иностранных специалистов. Поэтому в определении правового статуса иностранцев государство обязано следовать определенным нормам, закрепленным в законодательстве РФ.

Права и обязанности иностранного гражданина регулируются Конституцией РФ, Федеральными законами, национальным законодательством государства и международными договорами.

Прежде всего, основным нормативным правовым документом, определяющим правовое положение иностранца в России, является Конституция РФ, в которой говорится о том, что иностранные граждане имеют такие же права и обязанности, как и граждане Российской Федерации. [1, ст. 62]

Трудовой кодекс Российской Федерации так же является документом, определяющим сферу действия норм трудового права. Эти нормы распространяются на иностранных граждан и в связи с этим иностранные граждане на основании трудового договора могут осуществлять трудовую деятельность в России. [2, ст. 327.1]

Уголовный кодекс Российской Федерации закрепляет, что иностранные граждане, которые совершили какие-либо нарушения на территории России, понесут ответственность так же, как и российские граждане. Также иностранные граждане могут быть выданы иностранному государству, если совершили преступление за пределами РФ и находятся в России. [3, ст. 13]

Особое значение в определении правового статуса иностранных граждан занимает Федеральный Закон от 25 июля 2002 года «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации». Кроме определения прав и свобод граждан, закон регулирует отношения между органами государственной власти и иностранными гражданами, возникающие в связи с пребыванием иностранных лиц на территорию Российской Федерации и в связи с их трудоустройством. [4, ст. 13]

К федеральным законам, определяющим правовой статус иностранных граждан, также относится Федеральный Закон от 15 августа 1996 года «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию». В соответствии с данным законом иностранные граждане могут въезжать на территорию Российской Федерации только при представлении паспорта или другого документа, удостоверяющего его личность. [5, ст. 6]

В Федеральном законе от 18 июля 2006 года «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» говорится о том, что иностранные граждане подлежат обязательному учету по месту нахождения. Иностранный гражданин вправе свободно выбирать место жительства и свободно передвигаться по территории РФ. [6, ст. 5]

Также правовое положение иностранцев определяется Международным Пактом «Об экономических, социальных и культурных правах» [8, ст. 2] и Международным Пактом «О гражданских и политических правах». [9, ст. 1] Пакты как правовые документы содержат большое количество статей, касающихся базовых убеждений, основ статуса гражданина и регулирующих деятельность национальных органов по защите прав.

Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают, закрепляет нормы, фиксирующие права со стороны государства, в котором находится иностранный гражданин и права иностранного гражданина. Государство в соответствии с данной декла-

© Сыщикова К.А., 2015.

рацией имеет право вводить правовой режим иностранных граждан, отталкиваясь от своих международных обязательств. [10, ст. 3]

Таким образом, права иностранных граждан определяются рядом нормативных правовых актов, регламентирующих значительное количество прав и обязанностей.

Библиографический список

1. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993г. (с изм. от 21.07.2014). URL: http://www.consultant.ru/popular/cons/#info (дата обращения: 12.10.2015).

2. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 05.10.2015). URL: http://www.consultant.ru/popular/tkrf (дата обращения: 12.10.15).

3. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 13.07.2015, с изм. от 16.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 25.07.2015). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (дата обращения: 12.10.15).

4. Федеральный закон от 25.07.2002 № 115-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 24.07.2015). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37868/ (дата обращения: 12.10.15).

5. Федеральный закон от 15.08.1996 № 114-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_11376/ (дата обращения: 12.10.15).

6. Федеральный закон от 18.07. 2006 г. № 109-ФЗ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» (с изм. от 22.12.2014). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61569/ (дата обращения: 12.10.15).

8.Международный Пакт «Об экономических, социальных и культурных правах» (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.). URL: http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=5429 (дата обращения: 12.10.15).

9.Международный Пакт «О гражданских и политических правах» (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г.). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5531/ (дата обращения: 12.10.15).

10. Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают (утв. Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 40/144 от 13 декабря 1985 г.). URL: http://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2541084/ (дата обращения: 12.10.15).

СЫЩИКОВА КРИСТИНА АЛЕКСАНДРОВНА – студент, Нижневартовский государственный университет, Россия.

Ю Р И Д И Ч Е С К И Е ***НАУКИ***

УДК 342

Ш.А. Хужаев

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ОТКРЫТИЯ АККРЕДИТОВАННЫХ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВ ИНОСТРАННЫХ БАНКОВ В РЕСПУБЛИКЕ УЗБЕКИСТАН

В статье рассматриваются правовые вопросы создания аккредитованных представительств. Раскрыты порядок и условия аккредитации представительств иностранных банков, требования к представительствам, проанализированы и выделены отличительные особенности нормы банковского законодательства Республики Узбекистан касательно открытия представительств.

Ключевые слова: *Аккредитованные представительства, банковское законодательство, иностранные банки, филиал, сертификат об аккредитации.*

Прочной основой и базисом для функционирования и развития любого общественного института является правовая основа его деятельности. Говоря о правовых основах деятельности аккредитованных представительств иностранных банков в Республике Узбекистан, на наш взгляд, необходимо рассмотреть банковское законодательство. Банковское законодательство определяет особенности правового регулирования банков, его филиалов и представительств.

Е.Бережинская справедливо отмечает, что «банковское законодательство представляет собой определенную систему нормативных правовых актов, регулирующих банковскую деятельность, в том числе деятельность иностранных банков» [1, с. 23].

В отношении открытия аккредитованных представительств иностранных банков в Республике Узбекистан, банковское законодательство можно разделить на две большие группы:

1) общие нормативные акты, которые имеют опосредованное отношение к деятельности аккредитованных представительств иностранных банков;

2) специальные нормативные акты, которые посвящены вопросам правового регулирования деятельности аккредитованных представительств.

© Хужаев Ш.А., 2015.

Научный руководитель: Рустамбеков Исломбек Рустамбекович – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой «Международное коммерческое (частное) право», Ташкентский государственный юридический университет, Республика Узбекистан.

К общим нормативным актам можно отнести Гражданский кодекс Республики Узбекистан, Законы Республики Узбекистан «О валютном регулировании» от 11 декабря 2003 года № 556-II, «Об акционерных обществах и защите прав акционеров» от 6 мая 2014 года № ЗРУ-370, «О внешнеэкономической деятельности» от 26 мая 2000 года № 77-II, Постановление Кабинета Министров Республики Узбекистан «Об утверждении положения о порядке аккредитации и деятельности представительств иностранных коммерческих организаций на территории Республики Узбекистан» от 23 октября 2000 года № 410 и другие, которые регулируют общие вопросы представительств.

К специальным нормативным актам относятся:

- Законы Республики Узбекистан «О Центральном банке Республики Узбекистан», «О банках и банковской деятельности»;

- Постановления Правления Центрального Банка Республики Узбекистан «Об утверждении положения о порядке регистрации и лицензирования деятельности банков» от от 15 августа 2009 года № 23/3 (рег. № 2014 от 08.10.2009 г.), «Об утверждении положения о порядке аккредитации представительств банков иностранных государств на территории Республики Узбекистан» от 22 ноября 2008 года № 26/6 (рег. № 1883 от 23.12.2008 г.).

Большинство источников банковского права, регулирующих деятельность иностранных банков и их аккредитованных представительств в Республике Узбекистан, составляют нормативные акты Центрального Банка Республике Узбекистан. В них указывается, что представительство банка иностранного государства — обособленное подразделение иностранного банка, расположенное вне места нахождения банка и осуществляющее представительство интересов банка без права осуществления банковской и другой коммерческой деятельности и получившее свидетельство Центрального банка Узбекистана на его аккредитацию на территории Республики Узбекистан [2].

В соответствии со статьей 16 Закона Республики Узбекистан «О банках и банковской деятельности» коммерческие банки могут открывать в Республике Узбекистан филиалы, а банки иностранных государств - представительства с разрешения ЦБ РУз. На сегодняшний день в Республике Узбекистан существуют следующие представительства иностранных банков, аккредитованных в Узбекистане:

- «Национальный банк Пакистана» (National Bank of Pakistan), Пакистан;
- «Коммерцбанк АГ» (Commerzbank AG), Германия;
- «Ландесбанк Баден-Вёттемберг», Германия;
- «JP Морган Чейз Банк» (JPMorgan Chase Bank, N.A.), США;
- «Экспортно-импортный банк Кореи» (Export-Import Bank of Korea), Республика Корея;
- «Шинхан банк», (Shinhan Bank), Республика Корея.

Учитывая, что создание филиалов иностранных банков на территории Республики Узбекистан запрещается [3], иностранные банки могут осуществлять защиту своих интересов на территории Республики Узбекистан лишь посредством открытия аккредитованных представительств.

Необходимо отметить, что законодательство Республики Узбекистан предусматривает цели открытия представительств иностранных банков. Представительство иностранного банка создается с целью изучения экономического состояния и ситуации в Республике Узбекистан, консультирования, представления интересов иностранного банка в Республике Узбекистан, укрепления и расширения связей с кредитными организациями, а также развития международного сотрудничества [2]. В юридической литературе отмечается, что филиалы и представительства иностранных банков открываются «с целью осуществления коммерческого представительства» [4, с. 129] или «для развития банковских услуг» [5, с. 34].

В Республике Узбекистан порядок аккредитации представительств иностранных банков имеет определенные особенности:

- во-первых, обращающийся иностранный банк должен осуществлять свою деятельность в своей стране не менее пяти лет, иметь хорошую репутацию и устойчивую финансовое состояние;

- во-вторых, преимущество в аккредитации отдается банкам, краткосрочные обязательства которых не ниже A1 (или A+) по классификации агентств IBCA, Moody's или Standart and Poor's.

- в-третьих, аккредитация производится на срок не более трех лет;

- в-четвертых, создание представительств в оффшорных зонах не допускается.

Для аккредитации иностранный банк должен предоставить следующие документы: заявление на имя председателя Центрального банка Республики Узбекистан; решение иностранного банка об открытии представительства на территории Республики Узбекистан; устав иностранного банка; свидетельство о регистрации иностранного банка или выписка из банковского реестра; разрешение контролирующего органа страны, где зарегистрирован банк; годовые отчеты банка, включая совокупный баланс за последние три финансовых года, удостоверенные аудиторским заключением, а также отчет о доходах и расходах; доверенность, выданная уполномоченным органом иностранного банка, лицу, осуществляющему переговоры по открытию представительства; информация о структуре органов управления банка вместе

с справкой о банке; устав о представительстве, удостоверенная уполномоченным органом иностранного банка; договор об аренде здания для офиса представительства или гарантийное письмо владельца здания о готовности предоставить здание для аренды (с указанием условий и сроков аренды) [2].

Обращение об аккредитации рассматривается в течение месячного срока. В течение пяти дней с момента принятия решения об аккредитации, после осуществления платежа за аккредитацию на счет Центрального банка Республики Узбекистан, выдается сертификат об аккредитации представительства, о чем производится соответствующая запись в книге регистрации представительств иностранных банков на территории Республики Узбекистан.

После получения сертификата об аккредитации, представительство должно встать на учет в налоговом органе по месту нахождения, а также предоставить справку в Центральный банк Республики Узбекистан.

Исходя из анализа банковского законодательства Республики Узбекистан, мы можем отметить, что законодательство предусматривает определенные требования для открытия и аккредитации представительств иностранных банков Республики Узбекистан, что связано с поддержанием конкурентоспособности национальных банков и обеспечением стабильности банковской системы Республики Узбекистан.

Библиографический список

1. Бережинская Е. Правовые основы деятельности иностранных кредитных организаций на территории России «Современное право», 2007, N 4.

2. Постановление Правления Центрального Банка Республики Узбекистан «Об утверждении положения о порядке аккредитации представительств банков иностранных государств на территории Республики Узбекистан» от 22 ноября 2008 года № 26/6 (рег. № 1883 от 23.12.2008 г.).

3. Постановление Правления Центрального Банка Республики Узбекистан «Об утверждении положения о порядке регистрации и лицензирования деятельности банков» от 15 августа 2009 года № 23/3 (рег. № 2014 от 08.10.2009 г.).

4. Газдюк Н.Ю. Правоспособность банков как субъектов международного частного права (в контексте осуществления трансграничной банковской деятельности). Актуальные проблемы международного публичного и международного частного права: сб. науч. тр. - Выпуск 5. - Минск, 2013. – с. 129.

5. Озюменко С.В. Правовые проблемы участия иностранных банков в банковской системе России. Вестник Российского университета дружбы народов. Серия Юридические науки. 2007, № 3, - с. 34

ХУЖАЕВ ШОХЖАХОН АКМАЛЖОН УГЛИ – магистрант, Ташкентский государственный юридический университет, Республика Узбекистан.

УДК 34

Е.Р. Абзалова

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ДЕНЕЖНО-КРЕДИТНОЙ ПОЛИТИКИ

В статье рассматриваются основные правовые аспекты денежно-кредитной политики. Уделяется внимание Основным направлениям единой государственной денежно-кредитной политики, выделяются некоторые пробелы данного документа.

Ключевые слова: *Банк России, денежно-кредитная политика, денежно-кредитное регулирование.*

Денежно-кредитная политика выступает важнейшим элементом макроэкономической политики современного российского государства.

Денежно-кредитную политику стоит определить как совокупность мероприятий и мер Центрального Банка совместно с Правительством или совокупность мероприятий и мер только Центрального Банка в сфере денежных и кредитных отношений в стране или группе стран, направленные на эффективное функционирование экономики и на поддержание ее стабильности, на обеспечение низкого уровня инфляции или ценовой стабильности, занятости, направленные на обеспечение эффективности денежной системы страны или группы стран.

Конституционные начала денежно-кредитной политики заложены в ст. 75 Конституции РФ [1], а содержание важнейших вопросов, в том числе инструменты и методы денежно-кредитной политики, определено в гл. VII Федерального закона от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (далее - Закон о Банке России) [2].

Бюджетный кодекс Российской Федерации [3] в ч. 1 ст. 155 упоминает, что основные направления денежно-кредитной политики разрабатывает и представляет на рассмотрение Государственной Думы Центральный банк Российской Федерации совместно с Правительством Российской Федерации.

Важное условие качественного формирования и практической реализации денежно-кредитной политики в России – это постоянное совершенствование нормативно-правового обеспечения, в том числе правовых норм для осуществления денежно-кредитной политики Банком России [4].

В настоящее время единая государственная денежно-кредитная политика нашла свое отражение в Основных направлениях единой государственной денежно-кредитной политики [5], которые разрабатываются Банком России на плановый трехлетний период.

В этой связи, основное содержание, форма подачи данного документа представляют существенный интерес, как для профессионалов, так и для простых граждан. Проект данного документа предоставляется в целях максимальной информационной открытости для публичного обсуждения.

Однако нельзя оставить без внимания некоторые факторы, влекущие необходимость дальнейших проработок Основных направлений единой государственной денежно-кредитной политики.

Итак, во-первых, как отмечает С.Н. Третьякова, «Основные направления являются документом одного структурного подразделения Банка России и не отражают в совокупности позицию Центрального банка по ключевым позициям денежно-кредитного регулирования» [6]. Это порождает некие трудности для субъектов финансового рынка при оценке деятельности Банка России в перспективе. Для полноценного анализа и прогноза требуется дополнительная информация, размещенная в документах и материалах других департаментов Банка России. В частности, Обзор международной системы финансового регулирования и Обзор финансовой стабильности размещены на сайте в разделе «Информационно-аналитические материалы» [7]. При этом, сохраняется несогласованность в раскрытии отдельных вопросов в документах, формируемых разными структурными подразделениями.

Во-вторых, в Основных направлениях единой государственной денежно-кредитной политики финансовая стабильность признается как «… необходимое условие реализации государственной макроэкономической, в частности денежно-кредитной, политики», а в названных выше «Обзорах…» и ряде других официальных документах финансовая стабильность выступает в качестве конечной цели и задачи деятельности Банка России, включая разрабатываемую им денежно-кредитную политику. Придание Банку России статуса мегарегулятора также не нашло отражение в Основных направлениях единой государственной денежно- кредитной политики.

© Абзалова Е.Р., 2015.

По нашему мнению, ключевым словом в названии этого документа является «единая». Этот документ, по сути, должен во всех существенных аспектах денежно-кредитного регулирования отражать позицию Банка России. Возможна замена в названии слова «политика» на «регулирование», что позволит расширить рамки предоставляемого материала. Соответственно, содержание такого документа должно формироваться не только Департаментом денежно-кредитной политики, а специальной группой, включая специалистов Департамента финансовой стабильности, Департамента банковского регулирования и Департамента банковского надзора.

Таким образом, мы считаем, что в настоящее время сложилась ситуация, требующая существенного пересмотра содержательной части Основных направлений единой государственной денежно-кредитной политики. В частности необходима корректировка названия и разделов документа, нужны новые подходы к формированию данного документа.

Библиографический список

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 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2014. N 31. Ст. 4398.

2.Федеральный закон от 10.07.2002 N 86-ФЗ (ред. от 05.10.2015) "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)" // Собрание законодательства РФ. 2002. N 28. Ст. 2790.

3.Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 N 145-ФЗ (ред. от 03.11.2015) // Собрание законодательства РФ. 1998. N 31. Ст. 3823.

4.См.: Шохина Э.Х. Особенности юридических конструкций денежно-кредитной политики России на среднесрочную перспективу // Юридический мир. 2007. № 12.

5.Основные направления единой государственной денежно-кредитной политики на 2016 год и период 2017 и 2018 годов (утв. Банком России) // СПС «Консультант Плюс».

6.См.: Третьякова С.Н. Некоторые рекомендации по совершенствованию основных направлений единой государственной денежно-кредитной политики // Власть и управление на Востоке России. 2014. № 3 (68). С. 62.

7.Официальные материалы Банка России по вопросам денежно- кредитной политики и макропруденциального надзора [Электронный ресурс] // Сайт Банка России. – Режим доступа: http://www.cbr.ru

АБЗАЛОВА ЕЛЕНА РАДИКОВНА – магистрант, Сургутский институт экономики, управления и права (филиал) Тюменского государственного университета, Россия.

УДК 340

М.М. Черкашина

ПРАВОСПОСОБНОСТЬ И ДЕЕСПОСОБНОСТЬ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ И СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ

Данная статья содержит в себе описание тенденция развития института правоспособности и дееспособности физического лица, учитывая исторический аспект и современные тенденции. Путем рассуждений и результатов исследований определены характерные признаки правосубъектности граждан, учитывая особенности временных рамок.

Ключевые слова: *правосубъектность, дееспособность, правоспособность, физическое лицо.*

Актуальность данной темы обусловлена, прежде всего, недостаточной ее разработанностью в современной правовой науке и практической значимостью на современном этапе. Так, тема правоспособности и дееспособности не является новеллой в рамках гражданского законодательства Российской Федерации, однако измененное законодательство предоставляет возможность качественно по-новому взглянуть на данную проблему.

Следовательно, для того, чтобы в полном объеме раскрыть данную тему, необходимо дать характеристика институту правосубъектности времен римского права, советского права, а также права современности, как основных и наиболее значимых этапов для законодательства и права в целом.

Так, если говорить о римском праве, то в то время было принято выделять три основоположных аспекта правоспособности: status libertatis, status civitatis и status familiae [7]. Другими словами, свободные по праву лица обладали правоспособностью, в то время как рабы были совершенно ее лишены. Мало того, рабы не обеспечивались даже семейными правами в минимальном объеме. Если обобщить общественный устрой, то напрашивается выводы, что в римском праве власть господина над ним была ничем не ограничена.

Кроме того, среди свободных лиц различались римские граждане, латины и перегрины. Полной правоспособностью пользовались только cives Romani. Латины имели jus commercii, а именно обладали правом заключать сделки цивильного права, но не всегда имели jus connubii, право на вступление в цивильный брак (matrimonium juris civilis), и, безусловно, были лишены политических прав (jus suffragii et honorum) [6].

Перегрины, в свою очередь, не имели ни jus commercii, ни jus connubii и могли вступать только в сделки и отношения juris gentium. С развитим римского права границы степени правоспособности вышеназванных лиц несколько стерлись, утратив свое практическое значение по причине потери римскими гражданами принадлежавших им ранее политических прав [9].

Таким образом, нормы римского права определяли правоспособность как некая способность к приобретению прав и обязанностей, а дееспособность - как способность самостоятельно устанавливать отношения посредством юридических действий.

Не менее интересной с правовой точки зрения для изучения правоспособности и дееспособности физического лица выступает период советского гражданского права. Ведь, российское законодательство на начальном этапе формирования советского права как такового, закрепляло определение право- и дееспособности, однако судебная практика не различала этих понятий.

Если обратиться к послереволюционному периоду, то можно обнаружить попытки вывести общее понятие правосубъектности и определить его содержание. И здесь весь процесс формирования понятия правосубъектности в гражданском праве можно условно разделить на несколько этапов.

Суть первого этапа сводится к формированию ряда условий и предпосылок постановки вопроса, связанного с определением правосубъектности.

Кроме того, в послереволюционное время допускалось существование индивидуальной собственности и возможность ее наследования, однако в строго установленных рамках. Началом развития института правосубъектности, его совершенствования, можно смело считать момент закрепления в Декрете об основных частных имущественных правах от 22 мая 1922 года понятия гражданской правоспособности [1].

© Черкашина М.М., 2015.

Таким образом, уже в первых декретах советское законодательство в сфере гражданского права определяло понятия правоспособности и дееспособности физических лиц как участников гражданско-правовых отношений.

Второй этап связан с принятием ГК РСФСР 1922 года, Правоспособность с точки зрения ГК РСФСР 1922 года является безусловной, она предоставляется государством всем гражданам в целях развития производительных сил страны [3].

Третий этап берет свое начало в 1930-х гг., делая акцент на развития право- и дееспособности, в частности специалисты в сфере гражданского права придерживались мнения, согласно с которым правосубъектность физических лиц развивалась преимущественно в двух аспектах. Так, необходимо отметить, что граждане как субъекты гражданского права обладают правоспособностью в абсолютном равном объеме, в то время как хозяйственные организации располагают неравнозначными юридическими возможностями [2].

Четвертый этап, начиная с 1950-х гг. ознаменовался появлением в теории гражданского права многогранного определения понятий дее- и правоспособности. Будучи в определенной мере абстрактным понятием, правоспособность гражданина дифференцируется применительно к характеру регулируемых отношений [4].

Что же касается современных тенденций развития право- и дееспособности физических лиц, то можно проследить малое количество различий с советской моделью. Ведь правосубъектность физических лиц подразумевает под собой некую способность своими действиями приобретать, осуществлять и исполнять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности, что прямо предусмотрено в ст. 21 Гражданского кодекса Российской Федерации, что лишь делает акцент на динамике данного правового института.

Таким образом, можно подвести итоги и отметить, что дееспособность входит в категорию понятий, основу которых составляет непосредственно способность гражданина.Так, ч.1 ст. 21 Гражданского кодекса РФ предполагает, что дееспособность физического лица, что подразумевает под собой физический аспект зрелости, включая также и психический элемент здоровья, а также социальную составляющую, позволяющую принимать самостоятельное участие в жизни общества [5].

Библиографический список

1.Гражданский кодекс Российской Федерации (ч.1) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ // Российская газета № 238-239 / учредитель Верховный Совет РФ. - 08.12.1994. - М.

2.Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 3) от 26 ноября 2001 года № 146 - ФЗ // Российская газета № 233 / учредитель Верховный Совет РФ. - 28.11.2001. - М.

3.Гражданское право: Учебник. Том I / под ред. доктора юридических наук, профессора О.Н. Садикова. М.: Контракт: "ИНФРА-М", 2006.- 506с.

4.Грудцына Л.Ю., Спектор А.А. Гражданское право России: Учебник для вузов. М.: Юстицинформ, 2007.- 436с.

5.Конституция Российской Федерации от 1993 года // Российская газета № 7/ учредитель Верховный Совет РФ. -21.01.2009. - М.

6.Красавчиков, О. А.Социальное содержание правоспособности советских граждан /О. А. Красавчиков.// Правоведение. -1960. - № 1.

7.Михайлова И.А. Соотношение гражданской правосубъектности со смежными правовыми категориями // Федеральный научно-практический журнал Гражданское право/ учредитель Издательская группа Юрист - М. : Юрист, 2008. - № 1. - 835с.

8.Михайлова И.А. Гражданская правосубъектность физических лиц: проблемы законодательства, теории и практики. Автореф. дисс. д-ра юрид. наук. М., 2006.

9.Новицкий И.Б. Римское частное право: Учебник /под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского - М.: - Юриспруденция, 2006. - 448с.

ЧЕРКАШИНА МАРИНА МИХАЙЛОВНА – магистрант, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 340

Ю.А. Мошкина

ОРГАНЫ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА

На основе анализа законодательства и судебной практики в статье дана характеристика и классификация юридических лиц, рассмотрен вопрос о добросовестности и ответственности органов юридических лиц.

Ключевые слова: *Органы юридического лица, единоличный исполнительный орган, коллегиальный орган, правосубъектность, добросовестность, ответственность.*

В российском законодательстве не содержится четкого определения органа юридического лица. Законодатель лишь упоминает об участии юридического лица в гражданском обороте через свои органы. Юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы, действующие в соответствии с законом, иными правовыми актами и учредительным документом (п. 1 ст. 53 ГК РФ) [1]. Назначение или избрание органов юридического лица устанавливается законом и учредительными документами. В соответствии с п. 2 ст. 53 ГК РФ в некоторых ситуациях юридическое лицо может приобретать гражданские права и принимать на себя гражданские обязанности через своих участников. Помимо всего прочего, сделки и прочие юридически значимые действия от имени юридического лица могут совершать его представители (п. 1 ст. 182 ГК РФ) [2].

Органом юридического лица признается лицо (гражданин) или группа лиц, образующих и (или) изъявляющих его волю в целом или в определенном частном направлении [3].

Органы юридического лица могут быть единоличными и коллегиальными. Примерами единоличных органов являются директора, президенты и т.д.; к числу коллегиальных органов относятся правление, общее собрание и др., которые без доверенности представляют интересы юридического лица в отношениях с третьими лицами. Орган юридического лица не только выступает в гражданском обороте от его имени (действия органа рассматриваются как действия самого юридического лица), но и управляет и руководит его текущей деятельностью. Орган юридического лица является частью юридического лица и не может рассматриваться как самостоятельный субъект права.

Как правило, организационное единство юридического лица отражено в уставе (положении), где также определяется круг возлагаемых на него функций. Учредительным документом может быть предусмотрено, что полномочия выступать от имени юридического лица предоставлены нескольким лицам, действующим совместно или независимо друг от друга. Сведения об этом подлежат включению в Единый государственный реестр юридических лиц (абз.1 п.1 ст. 53 ГК).

Стоит указать, что органы юридического лица классифицируются по различным основаниям: единоличный орган осуществляет свои функции самостоятельно, а коллегиальный орган, в свою очередь, принимает решения, исходя из мнений лиц, которые входят в состав данного органа, или их большей части [4].

Общие указания на этот счет конкретизируются в самом ГК применительно к отдельным видам юридических лиц. Так, установлено, что в полном товариществе дела ведутся всеми участниками сообща (ст. 72), в товариществе на вере управление (ведение дел) осуществляют только полные товарищи (ст. 84), в обществах с ограниченной создается высший орган - общее собрание участников, а также подчиненный ему исполнительный орган единоличный или коллегиальный (ст. 91 и п. 3 ст. 95), в акционерном обществе высшим органом также является общее собрание участников (акционеров), а исполнительным, в зависимости от числа акционеров, либо коллегиальный (правление), либо единоличный (директор, генеральный директор); если общество насчитывает более 50 членов, учреждается еще один орган - наблюдательный совет (ст. 103). В производственном кооперативе, как и в других корпорациях, функционирует общее собрание членов - высший орган, правление и (или) его председатель исполнительный орган (ст. 110). В отличие от корпоративных юридических лиц унитарные предприятия имеют только один, к тому же единоличный орган руководителя (ст. 113). Различаются органы, созданные только для формирования воли юридического лица, и те, которые одновременно выражают его волю вовне, то есть через представителя. Представитель юридического лица, в отличие от органа, является внешним, посторонним по отношению к юридическому лицу субъектом права. Его полномочия основаны на доверенно-

© Мошкина Ю.А., 2015.

Научный руководитель: Тордия Инна Валентиновна – кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой «Гражданского права и процесса», Тюменский государственный университет, Россия.

сти, выданной ему юридическим лицом, указании закона либо акте уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления [5]

Применительно к органам хозяйственного общества выделяют по функциональным особенностям: высший орган общества, как орган непосредственного управления, органы профессионального управления, контрольно-ревизионные органы; по способу выражения воли ЮЛ: органы, созданные только для формирования воли ЮЛ, и органы, которые одновременно выражают его волю вовне. Однако эти классификации не носят всеобъемлющий характер, а последняя теряет свою эффективность в связи с мобильностью функций органов ОЛ, которые могут измениться на основании локальных нормативных актов ЮЛ, решений органов ЮЛ, приказов, доверенностей и т.д.

Освещение новелл Постановления, касающихся критериев недобросовестности и неразумности, используемых для оценки действий управляющих лиц, следует предварить вопросом об обстоятельствах, которые, по мнению судей ВАС РФ, нельзя признать свидетельством недобросовестного либо неразумного характера действий этих лиц.

Критериями недобросовестного исполнения обязательств управляющим лицом Постановление признаёт:

1.Управляющее лицо действовало при наличии конфликта между личными интересами и интересами юридического лица;

2.Управляющее лицо скрывало информацию о совершенных сделках от участников юридического лица или предоставляло недостоверную информацию;

3.Управляющее лицо совершило сделку без одобрения соответствующими органами юридического лица, обязательного в силу закона или в соответствии с уставом;

4.После прекращения полномочий управляющее лицо удерживает и уклоняется от передачи документы, касающиеся обстоятельств, повлекших неблагоприятные последствия для юридического лица;

5.Управляющее лицо знало или должно было знать, что его действия на момент их совершения не отвечали интересам общества.

Добросовестность в смысле, ценном и необходимом, в правоприменительной практике представляет собой объективно выраженное представление общества о том, может ли быть дозволено исполнение обязательства определенным образом или нет. Критерии недобросовестного поведения должны исходить из выявленных противоречий действий, мотивов, способа их совершения субъектом с добросовестностью, в смысле, указанном выше [6].

Так, Постановление Пленума ВАС РФ предполагает возможность привлечения к ответственности "лиц, входящих или входивших в состав органов управления юридического лица". Тому пример, Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда разъяснившего порядок применение п. 3 ст. 53 ГК РФ и сославшегося на п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.07.20.13 № 62, единоличный исполнительный орган общества (директор, генеральный директор) при осуществлении своих прав и исполнении обязанностей должен действовать в интересах юридического лица, осуществлять свои права и исполнять обязанности в отношении юридического лица добросовестно и разумно.

В другом случае, по мнению суда, сославшегося на п. 1 ст. 53, ст. 182 ГК РФ, ч. 1 и 2 ст. 69 ФЗ «Об акционерных обществах», ч. 3 ст. 40, ч.1 ст. 42 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», из указанных норм следует, что управляющая организация или управляющий выступает непосредственно в качестве органа общества и действует как законные представители общества, на них в полной мере распространяются нормы, на основании которых действует единоличный исполнительный орган общества [7].

Как следует из п. 3 ст. 53 ГК РФ, лицо, которое в силу закона, иного правового акта или учредительного документа юридического лица уполномоченного выступать от его имени, должно действовать в интересах представляемого им юридического лица добросовестно и разумно. Такую же обязанность несут члены коллегиальных органов юридического лица (наблюдательного или оного совета, правления и т.п.) [8].

Рассматривая вопрос соотношения правил трудового и корпоративного законодательства, применительно к взаимоотношениям директора и юридического лица, можно отметить позицию Пленума ВАС РФ, квалифицируемого спор о взыскании с генерального директора убытков, причиненных юридическому лицу, как корпоративный (гл. 28.1 АПК РФ), что означает подведомственность такого спора арбитражному суду даже в том случае, если его стороны обосновывают свою позицию нормами трудового законодательства (п. 9 Постановления № 62) [9].

Кузнецов А.А. в своих Комментариях к Постановлению Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62 отмечает требование о возмещении убытков (в виде прямого ущерба и (или) упущенной выгоды), причиненных действиями (бездействием) директора юридического лица, подлежит рассмотрению в соответствии с положениями п. 3 ст. 53 ГК РФ, в том числе в случаях, когда истец или ответчик ссылаются в обос-

нование своих требований или возражений на ст. 277 Трудового кодекса РФ. В этой части разъяснение касается именно материально-правовых вопросов, т. е. директор отвечает по основаниям, предусмотренным корпоративным законодательством.

Как видится, корень проблемы кроется в том, что директор по-прежнему рассматривается как работник со всеми вытекающими отсюда последствиями. Между тем в отличие от обычного работника директора вряд ли можно назвать слабой стороной, права которой нуждаются в такой избыточной опеке, какую имеют в виду нормы трудового законодательства. Более справедливо смотреть на отношения директора и юридического лица как на разновидность агентского договора, поскольку последний рассчитан на совершение многократных юридических действий от имени принципала (в нашем случае юридического лица) [10].

Необходимо отметить, что особенности данного вопроса о правовом статусе руководителя были предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ, где отмечено: «…в силу заключенного трудового договора руководитель организации в установленном порядке реализует права и обязанности юридического лица как участника гражданского оборота, в том числе полномочия собственника по владению, пользованию и распоряжению имуществом организации, а также права и обязанности работодателя в трудовых и иных, непосредственно связанных с трудовыми, отношениях с работниками, организует управление производственным процессом и совместным трудом.» [11].

Следовательно, трудовые взаимоотношения возникают между руководителем и наемными работниками, в свою очередь, руководитель несет гражданско-правовую ответственность, совершая от имени организации юридически значимые действия, согласно Трудового и Гражданского кодексов РФ.

В целом, можно отметить, способ реализации правосубъектности юридического лица состоит в обязанности его органов действовать добросовестно и разумно. Если своими действиями орган юридического лица причинит организации убытки, то, разумеется, он должен их возместить.

В содержание правоспособности юридического лица входит и его деликтоспособность, т.е. способность самостоятельно отвечать за причиненный его действиями имущественный вред. Поскольку действия органов юридического лица являются его собственными действиями, выражающими его волю, очевидно, что оно и должно отвечать за их вредоносный характер. Но оно отвечает также и за действия своих наемных работников, совершенные ими в пределах своих трудовых (служебных) обязанностей, как за свои собственные, ибо такие действия тоже совершаются во исполнение указаний (воли) этого юридического лица.

Библиографический список

1.Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015)

2.Органы юридического лица. Учредительные документы юридического лица. Ответственность юридического лица: [Электронный ресурс]. 2015. URL: http://jurkom74.ru/materialy-dlia-ucheby/organy-iuridicheskogo-litca-uchreditelnye-dokumenty-iuridicheskogo-litca-otvetstvennost-iuridicheskogo-litca (дата обращения 12.07.2015).

3.Орган юридического лица: правовой статус и соотношение со смежными институтами: [Электронный ресурс]. 2015. URL: http://www.for-expert.ru/articles/zakonodatelstvo-2-2005.shtm (дата обращения 12.10.2015).

4.Алтухова С.М. Правовой статус единоличного исполнительного органа юридического лица // Вестник ВолГУ. - 2011. - №2. - С.171.

5.Комментарий Гражданского Кодекса Российской Федерации для предпринимателей: [Электронный ресурс]. 2015. URL: http://www.bibliotekar.ru/codex-predprinimateley-1/46.htm (дата обращения 12.10.2015).

6.Кислов С., Ответственность органов управления юридического лица. Критерии недобросовестности и неразумности: [Электронный ресурс]. 2014. URL: http://www.lidings.com/ru/articles2?id=83 (дата обращения 16.10.2015).

7.Трофимов В.Н. Подборка судебных решений за 2014 год: Статья 53 «Органы юридического лица» ГК РФ // СПС КонсультантПлюс, 2015.

8.Гришаев С.П. Эволюция законодательства о юридических лицах // СПС КонсультантПлюс, 2015.

9.КонсультантПлюс: Аналитический обзор от 03.09.2013 года Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 №62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» // СПС КонсультантПлюс, 2015.

10.Кузнецов А. А. Комментарий к Постановлению Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 n 62 "О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица" // Вестник ВАС РФ", 2013, N 10: [Электронный ресурс]. 2015. URL: http://www.center-bereg.ru/n195.html (дата обращения 28.10.2015).

11.Постановление Конституционный Суд РФ от 15 марта 2005 г. N 3-П

МОШКИНА ЮЛИЯ АЛЕКСЕЕВНА – магистрант, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 347

Я.Р. Согомоньянц

НЕКОТОРЫЕ АСПКТЫ ПРОЦЕДУРЫ РЕОРГАНИЗАЦИИ ОБЩЕСТВА С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ, А ТАКЖЕ МЕХАНИЗМЫ ПРИЗНАНИЯ ЕЕ НЕСОСТОЯВШЕЙСЯ

В статье рассматривается процесс государственной регистрации реорганизации общества с ограниченной ответственностью. Сформулированы обязательные процедуры, которые общество должно предпринять в процессе реорганизации общества. Проанализированы механизмы признания реорганизации общества несостоявшейся.

Ключевые слова: *реорганизация общества с ограниченной ответственностью, уведомление кредиторов, признание решения о реорганизации недействительным.*

Реорганизация любого юридического лица – это довольно трудоемкий по времени и дорогой с финансовой точки зрения процесс. Говоря об обществах с ограниченной ответственностью, необходимо отметить, что процесс реорганизации регулируется ГК РФ, Федеральным законом от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», а также Федеральным законом от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». Реорганизация Общества может быть осуществлена в форме слияния, присоединения, выделения, разделения и преобразования.

Осуществить реорганизацию возможно как по решению участников общества или уполномоченного на то органа (добровольно), так и принудительно, то есть по решению уполномоченных государственных органов. Согласно Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» причиной принудительной реорганизации может послужить систематическое осуществление монополистической деятельности коммерческой организацией, занимающей доминирующее положение на рынке. В таком случае суд по иску антимонопольного органа (в отношении финансовой организации, поднадзорной Центральному банку Российской Федерации, по иску антимонопольного органа по согласованию с Центральным банком Российской Федерации) вправе принять решение о принудительном разделении таких организаций либо решение о выделении из их состава одной или нескольких организаций [1].

В некоторых случаях для осуществления реорганизации общества в форме слияния, присоединения или преобразования может потребоваться согласие государственного органа, без которого осуществить реорганизацию будет невозможно. Случаи обязательного согласия процесса реорганизации закреплены в ст. 27 Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

После принятия решение о реорганизации, общество обязано в трехдневный срок уведомить об этом налоговый орган [2].

Помимо обязанности уведомить налоговой орган, на общество возложена обязанность, дважды с периодичностью в месяц опубликовать в средствах массовой информации сведенья о проведении процедуры реорганизации. На сегодняшний день опубликование сведений о регистрации юридических лиц происходит в «Вестнике государственной регистрации». В сведеньях должно быть указано обо всех субъектах принимающих участие в реорганизации, о форме реорганизации, об описании порядка и условий заявления кредиторами своих требований. При этом подаются такие сведенья юридическим лицом, которое последним приняло решение о реорганизации.

Также реорганизуемое общество после уведомления налогового органа в течение пяти дней обязано уведомить всех известных ему кредиторов о проведении процедуры реорганизации. Согласно п. 2 ст. 60 ГК РФ кредитор реорганизуемого общества, если его права требования возникли до опубликования первого уведомления о реорганизации юридического лица, вправе в судебном порядке потребовать досрочного исполнения обязательств реорганизуемым обществом, а в случае невозможности досрочного исполнения обязательств - их прекращения и возмещения, связанных с прекращением обязательств убытков. Требования о досрочном исполнении обязательств или его прекращении, кредитор вправе предъявить не позднее 30 дней после даты последнего опубликования в средствах массовой информации сведений о процессе реорганизации. Предъявление кредиторами таких требований на не является основанием для приостановления процедуры реорганизации общества с ограниченной ответственностью.

© Согомоньянц Я.Р., 2015.

Если же по требованию кредитора исполнение не предоставлено, убытки не возмещены и не предложено достаточное обеспечение, то солидарную ответственность перед кредитором несут лица, которые своими действиями (бездействием) способствовали наступлению негативных последствий, перечень которых указан в ст. 60 ГК РФ. Таким образом, у общества может возникнуть проблема с досрочной выплатой денежных обязательств, поэтому о такой вероятности ему стоит подумать еще на стадии принятия решения о реорганизации. В противном случае общество может испытать финансовый кризис.

Для осуществления государственной регистрации реорганизации общества с ограниченной ответственностью в регистрирующий орган предоставляются:

- заявление о государственной регистрации от каждого юридического лица, участвующего в реорганизации;
- устав юридического лица в двух экземплярах;
-в случае если реорганизация происходит в форме слияния, то договор о слиянии;
- государственная пошлина, установленная в соответствии с НК РФ;
- передаточный акт и разделительный баланс.

Согласно п. 1 ст. 59 ГК РФ в передаточном акте должно быть указано положения о правопреемстве по всем обязательствам реорганизованного юридического лица в отношении всех его кредиторов и должников, а также обязательства, оспариваемые сторонами. Также должен быть отражен порядок определения правопреемства в связи с изменением вида, состава, стоимости имущества, возникновением, изменением, прекращением прав и обязанностей реорганизуемого юридического лица, которые могут произойти после даты, на которую составлен передаточный акт. В случае не предоставления передаточного акта в либо предоставления акта, в котором отсутствуют положения о правопреемстве по всем обязательствам реорганизованного юридического лица, регистрирующий орган вынесет отказ в совершении регистрационных действий.

В соответствии с п. 1 ст. 60.1 ГК РФ решение о реорганизации юридического лица может быть признано недействительным по требованию участников реорганизуемого юридического лица, и иных лиц, если такое право им предоставлено действующим законодательством. П. 1 ст. 60.1 ГК РФ устанавливает для данной категории дел довольно маленький срок исковой давности - 3 месяца с момента внесения записи в ЕГРЮЛ о начале процедуры реорганизации. П. 4. Ст. 54 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» для оспаривания решения о реорганизации общества с ограниченной ответственностью устанавливает еще меньший срок для обжалования - в течение двух месяцев со дня, когда участник общества узнал или должен был узнать о принятом решении и об обстоятельствах, и об основаниях признания его недействительным. Поэтому заинтересованным в признании решения о реорганизации общества с ограниченной ответственностью лицам следует действовать оперативно, и подавать исковое заявление о признании такого решения недействительным в кратчайшие сроки. Стоит заметить, что признание судом недействительным решения о реорганизации общества или любого другого юридического лица не влечет ликвидации образовавшегося в результате реорганизации юридического лица, и не является основанием для признания недействительными сделок, совершенных таким юридическим лицом.

Помимо признания решения о реорганизации недействительным существует возможность также признать в судебном порядке реорганизацию общества с ограниченной ответственностью несостоявшейся. Ст. 62 ГК РФ закрепила, что суд по требованию участника корпорации, голосовавшего против принятия решения о реорганизации или не принимавшего участия в голосовании по данному вопросу, может признать реорганизацию несостоявшейся, если решение о реорганизации не принималось таким участниками, а также в случае представления для государственной регистрации юридических лиц, создаваемых путем реорганизации, документов, содержащих заведомо недостоверные данные о реорганизации [3].

На практике суды не редко удовлетворяют подобные иски. Так, в одном из случаев судебной практики Побережная Ю.В. (далее - истица) обратилась в Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области с исковым требованием признать недействительным решение внеочередного общего собрания участников ООО «АЛЕША» (далее - ответчик) о реорганизации общества в форме выделения юридического лица - ООО «АВИС» (далее - третье лицо), оформленное протоколом от 30.09.2013 № 23-2013/09.

Решением Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 09.12.2014 исковые требования удовлетворены.

В апелляционной жалобе ответчик указывает, что истицей пропущен срок для обжалования решения общего собрания участников общества, поскольку, по мнению ответчика, истица, как участник и как заместитель генерального директора Общества, действуя разумно, добросовестно и осмотрительно, имела возможность узнать об оспариваемом решении, при проведении годового собрания участников Обще-

ства по итогам 2013 года и утверждении отчетности Общества, то есть не позднее 30.04.2014, но при этом и не было представлено доказательство, высказанного довода.

Суд первой инстанции обоснованно указал на отсутствие у ответчика доказательств, что об оспариваемом решении Побережная Ю.В. узнала ранее 14 июля 2014 года, когда ею была получена выписка из ЕГРЮЛ в отношении общества «АЛЕША».

Поскольку с настоящим иском Побережная Ю.В. обратилась в 09.09.2014, то есть до истечения двух месяцев с даты, когда она получила общую информацию об оспоренном решении, суд первой инстанции правомерно счел, что истцом не пропущен срок исковой давности, о применении которого ответчик заявил в отзыве.

В материалах дела отсутствуют и при судебном разбирательстве спора не предоставлены документы, касающиеся получения единоличным исполнительным органом требования о созыве внеочередного собрания либо принятии им лично соответствующего решения, а равно созыва внеочередного собрания на 30 сентября 2013 года каким-либо иным легитимным лицом или органом общества «АЛЕША». Отсутствуют в деле и доказательства существования разумных экономических оснований, требующих незамедлительной реорганизации юридического лица или созыва внеочередного общего собрания. Утверждение истицы о том, что она участия в собрании не принимала, ответчиком документально не опровергнуто, а в протоколе № 23-2013/09 ее подпись отсутствует.

Поскольку решение о реорганизации общества «АЛЕША» посредством выделения общества «АВИС» принято без участия и голосования участника реорганизуемого общества Побережной Ю.В., обладающей 34% голосов, то есть в отсутствие необходимого кворума, оно обоснованно расценено судом первой инстанции как ничтожное по основанию, предусмотренному пунктом 2 статьи 181.5 Гражданского кодекса.

Довод ответчика о том, что являясь сотрудником ООО «Алеша», истица должна была знать о проведении общего собрания учредителей, подлежит отклонению апелляционным судом как несостоятельный, поскольку данное обстоятельство не может быть основанием для признания оспариваемого протокола законным, так как, факт трудовых отношений истицы с ответчиком никак не влияет на его права как учредителя Общества. ФЗ «Об ООО» устанавливает достаточно определенные правила и процедуру извещения учредителя Общества о проводимом собрании и его повестке, данные правила ответчиком соблюдены не были, в оспариваемом протоколе собрания не указан ни адрес его проведения, ни конкретное время, таким образом, у истицы отсутствовала возможность быть уведомленной о времени и месте проведения собрания. Руководствуясь статьями 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Тринадцатый арбитражный апелляционный суд оставил решение суда в силе, а апелляционную жалобу без удовлетворения.

Подводя итог, следует сказать, что реорганизация обществ с ограниченной ответственностью, как и любой другой процесс в деятельности организации является очень ответственным, и требует тщательной проработки участниками такого общества. Следует наперед продумать все нюансы, которые могут возникнуть в процессе реорганизации общества, внимательно подойти к выявлению кредиторов, просчитать всевозможные риски, и только после этого принимать соответствующее решение.

Библиографический список

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // СПС КонсультантПлюс.

2. Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СПС КонсультантПлюс

3. Федеральным законом от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» // СПС КонсультантПлюс

СОГОМОНЬЯНЦ ЯНА РУБЕНОВНА – магистрант, Российская таможенная академия (Ростовский филиал), Россия.

УДК 336.63

А.В. Баутин

БАНКРОТСТВО ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ, ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

В статье рассмотрены проблематика исследуемой темы и способы решения их. Целью статьи является рассмотрение и обсуждение банкротства физических лиц. Объектом исследования являются закономерности гражданско-правового регулирования складывающихся общественных отношений в сфере банкротства физических лиц. Предметом исследования выступают нормы законодательства, регулирующие правовой институт банкротство граждан. Целью настоящей статьи является правовой анализ института банкротство физических лиц.

Ключевые слова: *банкротство, реструктуризация долга, гражданин, имущество, кредитор.*

В Российской Федерации с 1 октября 2015 года введена процедура, которая называется банкротство гражданина или банкротство физических лиц (БФЛ).

В различных источниках по разному называют эту процедуру: банкротство физических лиц, банкротство гражданина, банкротство должника гражданина. На правовых ресурсах можно встретить и закон о банкротстве физических лиц, и закон о банкротстве граждан.

В действительности же, закон о банкротстве физических лиц 2015 – это глава X в уже действующем Федеральном законе «О несостоятельности (банкротстве)», определяющая:

- Особенности банкротства гражданина;
- Условия банкротства физических лиц;
- Процедура банкротства физического лица;
- Порядок банкротства физического лица;
- Последствия банкротства физического лица.

Отсюда следует, что закон о банкротстве физических лиц распространяет свое действие только на лиц, имеющих гражданство Российской Федерации.

В соответствии с законом о банкротстве физических лиц для инициирования процедуры банкротства необходимо наличие ряда условий:

1.Долг гражданина составляет не менее чем 500 000 рублей (обязательно, если менее 500000 рублей, инициирование может и по собственному желанию) и просрочка платежа составляет 3 месяца;

*2.*Гражданин должен быть неплатежеспособным и иметь документы, подтверждающие это, т.е. после выплат ежемесячных платежей по долгам на руках должно остаться денег меньше прожиточного минимума.

Большинство из нас мало что знает про современный институт банкротства и относится к нему предвзято, как в средневековье. Вместе с тем, банкротство — это не «долговая яма». Ровно наоборот — это единственный законный путь спасения от нее и защиты должника от кредитора. Он давно существует в любой развитой стране, а теперь и в нашей.

Современное законодательство развитых стран, а теперь, к счастью, и нашей, дает человеку право объявить себя банкротом. Человек имеет право отказаться платить по своим долгам, если он этого делать не может, и его долги будут списаны. Это разумный компромисс между человеком и обществом, который, в итоге, выгоден всем.

Человеку институт банкротства дает право на ошибку и, как следствие, шанс на реализацию его самых амбициозных идей и проектов. В них всегда присутствует риск и всегда есть вероятность провала и потери всех денег. Но, если он не откровенный мошенник, он не попадет в тюрьму или долговое рабство к своему кредитору. Он, поэтому, не боится пробовать снова и снова, пока не добьется успеха. Как верно заметил Т. Уотсон, «формула успеха довольно проста — удвойте количество ошибок, вот и все» (Т. Уотсон — легенда бизнеса и бывший глава IBM).

Общество, во всех зрелых экономиках рассматривают институт банкротства, как важный инструмент развития общества. Что было бы, если Эдисон, Форд оказались в долговой яме или в рабстве у кредитора? Мы до сих пор бы читали при свечах, передвигались на лошадях.

© Баутин А.В., 2015.

Но дело не только в способности общества к прогрессу, техническому и социальному. Для него есть вещи не менее важные — например, как избежать деградации и катастрофы.

Когда обычный «массовый» предприниматель может взять деньги в кредит, он выходит с ними на рынок, чтобы купить товары и услуги для бизнеса. В том числе, для развития бизнеса и создания нового бизнеса. Этот массовый спрос запускает по цепочке всю экономику, и экономика начинает работать.

Но если наказание за ошибки велико, а в бизнесе они неизбежны, предприниматель не станет рисковать и брать деньги в кредит — деловая активность угасает и общество в сфере бизнеса деградирует. Вот почему, несмотря на издержки, институт банкротства — благо для общества. По этой же, кстати, причине разумное правительство в тяжелое время для экономики ищет способ «дать» предпринимателю деньги, чтобы запустить ее.

19 декабря 2014 года, Президент РФ Владимир Путин подписал закон о “Банкротстве физических лиц”. Данный закон рассматривался почти 10 лет, но под различными предлогами откладывался. Данный закон был принят в первую очередь из за сложившегося кризиса в следствии внешнеполитических изменений в отношении РФ, так же толчком послужил огромнейший рост просрочек по кредитам.

Надо сказать, не все рады институту банкротства. Банкиры против. Их аргументы понятны, но обществу следует помнить, кто скрывается за респектабельным словом «кредитор». Это все тот же жадный ростовщик, который пытается содрать три шкуры и не стесняется в средствах для этого. Он давно включил все риски неплатежей в свой процент по кредиту, но льет крокодиловы слезы. За последние двадцать лет эти ребята в нашей стране так поднаторели в юридической эквилибристике и научились писать договоры мелким шрифтом, что, сколько не плати, ты им все время должен.

Общество должно регулировать их деятельность и институт банкротства еще один важный элемент этого.

01 октября 2015 года — дата вступления в силу Закона о банкротстве физических лиц. Этот день должен войти в историю нашей страны, как день отмены долгового рабства.

Теперь должник, если «предвидит, что не в состоянии исполнить денежные обязательства в установленный срок», то, вне зависимости от суммы долга, имеет право подать в суд заявление о своем банкротстве (если сумма долга, кредита, штрафов, налогов и прочее) более 500 тысяч рублей, при этом в течении 3-х месяцев не удовлетворял ежемесячные платежи по задолженности, то подача заявления – обязательна). Самое важное для него последствие процедуры банкротства то, что неудовлетворенные требования кредиторов считаются погашенными. Он освобождается от дальнейшего исполнения этих требований и может начать новую жизнь.

Поручитель похож на обычного должника, но только очень большого — у него большой размер долга и большой размер активов, которые хочет отобрать кредитор. Из-за этого сходство скорее формальное.

С помощью закона о банкротстве физических лиц, можно получить один из результатов работы:

- Полное списание всех долгов и признание должника банкротом;
- Реструктуризация долга;

Общий срок всей процедуры около 10 месяцев и делится на **6** этапов:

I.Подготовка документов и направление заявления в суд.

II.Суд выносит определение о признании заявления обоснованным или нет и после этого вводит процедуры реструктуризации долгов;

III.В срок от 15 дней до 3 месяцев, с момента принятия судом заявления, вводится процедура реструктуризации долгов (*сроком исполнения не более 3х лет*) и назначается финансовый управляющий из числа арбитражных управляющих СРО, которое указано в заявлении. С этого момента финансовый управляющий освобождает вас от общения с кредиторами и судебными приставами. Также прекращается начисление всех неустоек, процентов и штрафов по всем долгам. Приостанавливается исполнительное производство. Не может быть обращено взыскание на заложенное имущество.

Под Реструктуризацией долга, понимается следующее: Судом, для должника, предоставляется реструктуризация задолженности на срок до 3 лет, с процентной ставкой “Рефинансирования Центробанка” на момент проведения процедуры банкротства, на сегодняшний день – это 8.25% годовых. Для сравнения, средний годовой процент у кредиторов 40%. а у микрофинансовых организаций более 1000 % в год! Суд выносить решение о предоставлении реструктуризации на удобных и более щадящих для должника условиях.

Основные плюсы данной процедуры:

- Приемлемые для должника ежемесячные платежи;
- Имущество должника остается при нем;
- Минимальная процентная ставка 8.25% годовых;

• Закрытие в отношении должника исполнительных производств.

IV.Если задолженность перед кредиторами не погашена в соответствии с утвержденным планом реструктуризации, он подлежит отмене, а гражданин объявляется банкротом. При непредставлении в надлежащий срок плана реструктуризации, гражданин также объявляется банкротом.

V.Через 4 месяца решения суда о признании гражданина банкротом и введение процедуры реализации имущества**,** за счет которой удовлетворяются требования кредиторов. Реализация имущества гражданина, представляет собой оценку имеющегося имущества и его последующую реализацию, за счет которой удовлетворяются требования кредиторов;

VI.Через 6 месяцев или раньше завершается процедура реализации имущества*1. В случае недостаточности имущества для расчетов с кредиторами задолженность гражданина все равно считается погашенной и гражданин освобождается от дальнейшего исполнения обязательств перед всеми кредиторами, чьи требования не были погашены. *2

*1 Не может быть обращено взыскание и включено в конкурсную массу следующее имущество:

• Единственное жилье, пригодное для постоянного проживания;

•Земельный участок, на котором расположено единственное жилье, пригодное для проживания;

•Предметы обычной домашней обстановки и обихода;

•Вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и другие);

•Продукты питания, предметы домашнего обихода, обувь, одежда;

•Имущество необходимое для профессиональной деятельности, стоимость которых не превышает 100 МРОТ;

•Домашние животные, племенной, молочный и рабочий скот, олени, кролики, птица, пчёлы, корма, а также хозяйственные строения и сооружения, необходимые для их содержания, семена для посева (используемые для целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности);

•Продукты питания и денежные средства в размере не менее величины прожиточного минимума на должника и лиц на иждивении;

•Топливо, используемое для обогрева помещения в течении отопительного сезона и приготовления пищи;

•Имущество, необходимое инвалиду-должнику, в том числе средства транспорта;

•Личные призы, государственные награды, памятные знаки должника;

**2 Исключение составляют лишь требования, неразрывно связанные с личностью кредитора, такие как о взыскании алиментов, о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью, о возмещении морального вреда и некоторые другие специальные.*

Основные плюсы данной процедуры:

•С должника списывают абсолютно все долги

•Прекращение звонков и посещений коллекторов и служб взыскания кредитора

•Аннулирование всех кредитных договоров

•Снимается запрет на выезд за границу

•Закрытие в отношении должника исполнительных производств

Но не стоит пользоваться таким нововведением в законодательстве, все же банкротство не является безвредным для должника. Необходимость защиты от мошенников тоже закон предусматривает. Банкротство – это остановка перед пропастью, но то, что вы находитесь рядом с ней тоже не является хорошей новостью.

Во-первых, в качестве последствия банкротства физического лиц, закон устанавливает обязанность гражданина-банкрота в течение последующих 5 лет в случае заключения договоров займа или кредита уведомлять кредитора о том, что в отношении него была проведена процедура банкротства гражданина.

Во-вторых, в течение следующих 5 лет гражданин не сможет повторно подать заявление о банкротстве.

И третье последствие, предписанное законом – гражданин в течение 3х лет со дня признания его банкротом не вправе занимать руководящие должности юридического лица.

Вот только под давлением кредитора эти меры и так к нему будут приняты, но без процедуры банкротства меры в отношении должника не приведут к освобождению от долга. То есть должник и наказан будет и должен останется. Без процедуры банкротства должник обречен на пожизненное долговое рабство — его долг будет, а сам он вынужден бегать от судебных приставов, потерять спокойный сон и каждый раз трястись на паспортном контроле. Не только при жизни, но и после смерти должника кредиторы

не оставят его в покое — наследники вместе с имуществом, например, квартирой, унаследуют и долги* (*если примут наследство).

Нежелательные для должника обстоятельства начнутся, если должник опоздает и процедуру его банкротства инициирует кредитор или уполномоченный орган, которые тоже имеют на это право. Этот феномен стоит того, чтобы его объяснить.

Процедура банкротства физических лиц аналогична процедуре банкротства юридических, которая действует давно и потому хорошо известна. Первая и важнейшая особенность процедуры банкротства сводится к правилу «кто начинает, тот и выигрывает» или, если хотите, «кто не начинает, тот проигрывает».

Это правило нигде не прописано, но действует всегда. Дело в том, что именно сторона, которая инициирует банкротство, определяет, в итоге, фигуру арбитражного управляющего (или «финансового управляющего», как его называют в процедуре банкротства физических лиц). Управляющий управляет ходом всей процедуры, у него есть все полномочия, его мнение и его решения будут определяющими результат.

Что будет, если инициатива банкротства за кредитором и, как следствие, выбор управляющего остается за ним? Должник тогда по-настоящему поймет, что жизнь не такая простая штука и в чем смысл старой пословицы: «есть много способов содрать шкуру с кота». При малейшей возможности, он и его родственники будут «выпотрошены», сам он подвергнется уголовному преследованию и, при этом, утратит возможность освободиться от долга. Все это сделает управляющий «кредитора», ведь он каким-то образом в этом заинтересован, вознаграждение финансового управляющего составляет 10 тысяч рублей и 2% от суммы взысканных долгов.

Он будет разыскивать все имущество должника, которым тот прямо или косвенно может владеть. Он будет разыскивать все сделки с имуществом должника за последние 3 года и основания, чтобы признать их ничтожными. Все, что удастся найти ему, поступит в конкурсную массу, будет им продано позже по странным ценам, а вырученные средства распределены только по избранным кредиторам.

Управляющий «кредитора» обязательно будет искать основания для уголовного преследования должника — «неправомерные действия при банкротстве» из-за попыток сокрытия имущества, «неправомерное получение кредита», «злостное уклонение от погашения кредита», «уклонение от уплаты налогов» и прочие, а так же факты нечестности должника, то есть непредставления либо предоставление недостоверных сведений. Управляющий «кредитора» обязательно будет искать их, потому что в этих случаях банкротство не освобождает гражданина от исполнения обязательств по долгам.

Кредиторы будут горой стоять за свои деньги. Банки, например, будут пытаться доказать, что должник получили кредит по подложной справке 2 НДФЛ. И если докажут, то такие обязательства банкротством не прекратятся.

Если же инициатива банкротства за должником, всех этих негативных последствий должник избежит и от долга освободится.

По статистике, в “кредитный капкан” чаще всего попадают добросовестные граждане, которые всегда вовремя оплачивали свои кредиты. Но есть внешние факторы, которые затрудняют выполнять свои обязательства, начиная от лечения здоровья, заканчивая увольнением с хорошо оплачиваемой работы.

Очень важный момент, необходимо подать заявление о банкротстве раньше, чем кредитор, в противном случае есть риск потерять все свое имущество или долги останутся без списания.

Банкротство физических лиц 2015 процедура новая, не имеющая судебной практики и официального толкования. Ряд существенных, на мой взгляд, моментов не урегулирован законодательно.

Ситуация с долгами крайне неоднозначна, с одной стороны должник может быть мошенником и заранее подготовиться к процедуре собственного банкротства, позаботившись о том, что бы у них не оказалось ни источников дохода, ни имущества. С другой стороны банк может пользоваться тяжелой ситуацией у должника и постоянно «высасывать» из него деньги, не давая поднять голову, при этом постоянно держать должника на нервах и присылать ему коллектором. В этих двух ситуациях есть минусы и как оградить две стороны друг от друга?

На мой взгляд принятие закона о банкротстве физических лиц вполне справедливо, это ограждает должника от всех притязаний банка, в случае критической ситуации, но так же необходимо в законе прописать определенное количество часов обязательных работ, в зависимости от суммы долга. Тогда, если должник будет работать на благо государства и получать за это какие-то деньги, они могут сразу списываться на счет кредиторов (оставляя МРОТ). В этом случае будет определенный срок работ, не всю жизнь, как хотел бы банк, но хотя бы максимум год банкрот поработает, может он и не выплатит всю оставшуюся сумму долга, но прежде чем радоваться, набирать кредиты и думать что он может избежать всех долгов, попросту признав себя банкротом и отдыхать, лицо как-то анализировало бы свою финансо-

вую ситуацию и просчитывало форс мажорные случаи. А то у нас в стране к кредитам относятся слишком просто и не понимают, что это большая ответственность. Быть может это зависит и от рекламы, ведь везде предлагаются кредиты, прям так и манят, «возьми кредит под какие-то сказочные проценты и ты сможешь машину купить и на курорт слетать, а возвращать… ну вернешь как-нибудь, главное – возьми». Все это навязывает реклама.

Библиографический список

1.Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 13.07.2015) "О несостоятельности (банкротстве)" (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015)

БАУТИН АЛЕКСЕЙ ВЛАДИМИРОВИЧ – магистрант юридического факультета, Одинцовский гуманитарный университет, Россия.

УДК 347.214.2

В.И. Мустафин

НЕВОЗМОЖНОСТЬ ПЕРЕМЕЩЕНИЯ БЕЗ НЕСОРАЗМЕРНОГО УЩЕРБА НАЗНАЧЕНИЮ ИМУЩЕСТВА КАК КРИТЕРИЙ ОТНЕСЕНИЯ ИМУЩЕСТВА К НЕДВИЖИМОСТИ

В статье рассматриваются критерии отнесения имущества к недвижимому в Российском законодательстве. Автором проведен анализ понятия и признаков недвижимого имущества. Предлагается внести изменения в Гражданский кодекс РФ: дать четкое определение несоразмерного ущерба назначению.

Ключевые слова: *недвижимость, несоразмерный ущерб, земельный участок, назначение имущества, критерий.*

В связи с особой социальной и экономической ценностью недвижимого имущества одной из главных задач в области экономической политики является оптимальная организация его правового режима. Действительно, ведь от правильного выбора правовой модели отношений в сфере недвижимости во многом зависит динамика экономических процессов, инвестиционный климат и благосостояние населения. В то же время недостатки правового регулирования в сфере недвижимости, пробелы в законодательстве могут негативно сказываться на многих факторах экономического и социально-политического развития общества.

Действующее российское законодательство не дает исчерпывающего перечня объектов, относящихся к недвижимости. В качестве системообразующего кретерия отнесения имущества к недвижимому законодателем использован классический критерий, известный еще с древности, - связанность соответствующего объекта с землей и невозможность его перемещения без несоразмерного ущерба его назначению.

Под критерием обычно понимается мерило оценки, суждения, мерило чего-нибудь. Система критериев отнесения имущества к недвижимому включает в себя группу критериев как юридического, так и технического характера, большинство из которых законодательством не предусмотрены, либо формулировка закона допускает возможность двоякого, неоднозначного толкования. По мнению Н.Ю. Шеметовой предусмотренные Гражданским кодексом Российской Федерации [1] (далее – ГК РФ) критерии крайне скудны и не учитывают большинство технических критериев [2, с. 27]. Имеющийся пробел в законодательстве восполняется судебными актами, прежде всего Постановлением Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12.10.1999 N 2061/99 [3] в качестве признака недвижимого имущества указана принадлежность строения к капитальным.

Необходимо признать, что технические критерии капитальности строений не всегда согласуются с практикой строительства. За прошедшие годы появилось много инновационных технологий строительства, в том числе строительства жилых домов, нежилых сооружений, которые не соответствуют требованиям капитальности. Например, так называемые купольные дома по существующим критериям не являются капитальными, между тем такие сооружения позволяют человеку комфортно жить в самых суровых климатических условиях, т.е. круглогодично, их можно использовать и для коммерческих целей также в круглогодичном режиме [2, с. 29].

Гражданский кодекс РФ содержит определение недвижимого имущества. В силу п. 1 ст. 130 ГК РФ к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства.

К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество.

Согласно ст. ст. 130, 131 ГК РФ, определяющими критериями являются: прочная связь с землей; невозможность перемещения объекта без несоразмерного ущерба его назначению; создание объекта на земле, специально отведенной для этого, в порядке, предусмотренном законодательством; необходи-

© Мустафин В.И., 2015.

мость получения всех необходимых разрешений на создание, строительство объекта без существенных нарушений градостроительных норм и правил.

Следует отметить, что использование деления на движимость (движимое имущество) и недвижимость применительно именно к вещам является традиционным. Г.Ф. Шершеневич указывал, что "собственно обязательства, имеющие своим объектом чужие действия, а не вещи, по природе своей не подлежат вовсе делению на движимые и недвижимые" [4, с. 89]. Таким образом, можно констатировать, что термин "имущество", используемый в ст. 130 ГК РФ, должен пониматься в более узком смысле. Однако из данного правила есть исключение. Предприятие, отнесенное законодателем к недвижимости, вещью, исходя из смысла ст. 132 ГК РФ, не является. Предприятие в целом не имеет материально-предметной формы.

В качестве основных признаков недвижимости в научной литературе указывают:

а) прочную связь с земельным участком, которая выражается в невозможности перемещения объекта;

б) индивидуальную определенность;

в) ограниченность объектов (под ограниченностью в данном случае следует понимать строго определенное количество строений, расположенных на конкретном земельном участке).

г) признак публичности (регистрационный порядок признания и перехода права собственности и иного вещного права на объекты недвижимости).

Связь с землей как критерий, выделяющий недвижимость среди других имущественных объектов, требует некоторого уточнения. Традиционно необходимой считалась прочная связь с землей, предполагавшая, что строение или иной объект не может быть от нее отделен без нанесения несоразмерного ущерба его назначению.

При рассмотрении признака прочной связи с землей, следует отметить, что проблема состоит в том, что используемые критерии прочности и связи объекта с землей носят оценочный характер. Развитие строительной техники делает возможным перенесение с одного места на другое объектов, которые обычно считаются недвижимостью.

По мнению Е.Ю. Петрова, ответ на вопрос о том, возможно ли перемещение без несоразмерного ущерба для назначения вещи, должен строиться на основании применения ряда критериев в каждом конкретном спорном случае. Необходимо учитывать следующие обстоятельства: назначение вещи; характер связи с земельным участком (наличие фундамента, инженерных коммуникаций и т.п.); сохраняется ли объект в натуре в процессе перемещения. Так, остановочные комплексы, торговые палатки, иные сборно-разборные сооружения относятся к движимому имуществу. Вместе с тем, например, торговый павильон может обладать всеми характеристиками сооружения, перемещение которого невозможно либо крайне затруднительно [5, с. 179].

Как видим, признак связанности с землей недвижимого имущества раскрывается посредством указания на невозможность перемещения объекта недвижимости без причинения несоразмерного ущерба назначению этого имущества. Таким образом, неразрывность физической связанности объекта с землей понимается как условие использования недвижимого имущества по назначению.

Представляется целесообразным ввести в ст. 130 ГК РФ четкое определение несоразмерного ущерба назначению, дополнив ст. 130 ГК РФ пунктом 3 следующего содержания: «3. В целях настоящей статьи под несоразмерным ущербом назначению объектов недвижимости при перемещении понимается невозможность использования объекта недвижимости по целевому назначению, а также существенное ухудшение его технического состояния либо снижение материальной или художественной ценности.».

Библиографический список

1.Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ: по сост. на 13 июля 2015 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. - 1994. - № 32. - Ст. 3301.

2.Шеметова Н.Ю. Критерии отнесения имущества к недвижимому в Российском законодательстве // Право и экономика. - 2014. - N 8. - С. 27 - 31.

3.Постановление Президиума ВАС РФ от 12.10.1999 N 2061/99 по делу N А72-2212/98-Кд136/1 // Вестник ВАС РФ. - 2000. - N 1.

4.Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. - М.: Статут, 2005. - Т. 1. - 461 с.

5.Петров Е.Ю. Понятие, признаки и виды недвижимости // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. Выпуск 2. - М.: «Статут» - Екатеринбург: Институт частного права, 2002. – С. 179-202.

МУСТАФИН ВИКТОР ИГОРЕВИЧ – магистрант, Сургутский институт экоономики, управления и права (филиал) Тюменского государственного университета, Россия.

УДК 349.4

Э.Н. Нуриахметова

ПРОБЛЕМА РАЦИОНАЛЬНОГО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ РЕСУРСОВ

В данной статье рассмотрены проблемы рационального использования земельных ресурсов. Рассмотрены категории земель, которые с наибольшей вероятностью подвержены нерациональному использованию. Проанализированы мнения ученых, а также предложены некоторые варианты решения проблемы.

Ключевые слова: *земля, рациональное использование, ресурс, почва.*

Территория Российской Федерации огромна. Земли нашей Родины простираются на тысячи и тысячи километров. Территория нашей страны состоит из земель, относящихся к самым различным категориям: земли сельскохозяйственного назначения, земли населенных пунктов, земли особо охраняемых территорий, земли лесного и водного фондов и т.д. Вне зависимости от категории, земли теряют свои важнейшие качества, например, плодородие, и становятся бесполезными. Земля – ценнейший и не выполнимый ресурс. Для восстановления 1 кв. см. земли требуется несколько сотен лет, при этом стоит учитывать природно-климатические условия, которые напрямую влияют на землю.

Рассматривая вопрос о рациональном использовании земель, стоит отметить, что, прежде всего, первостепенную роль почвы, как одного из важнейших факторов, за счет, которого земли и обладают своей плодородностью.

Нерациональность использования земель, прежде всего, основывается на том, что почвы загрязняются, разрушаются посредством воздушной или водной эрозией, заболачиваются, опустыниваются и т.д. Нужно сказать, что данные явления с землями происходят не только из-за деятельности людей. В основном, нерациональному использованию подвергаются земли, находящиеся в категории сельскохозяйственных. Согласно исследовательским данным, за 20 лет площадь пашни в России сократилась с 132 до 114 миллионов гектаров. Таким образом, 18 миллионов гектар были использованы под застройку или заросли лесными насаждениями и выведены из состава посевных площадей. Практика показывает, что сокращению подвергаются наиболее ценные сельскохозяйственные угодья. Земли, ранее используемые как пахотные, в действительности начинают использоваться в качестве сенокосов, пастбищ [1].

Несмотря на тот факт, что земельное законодательство наделяет граждан и юридических лиц - участников земельных отношений достаточно широкими правами по владению и пользованию землей. Самостоятельное, без вмешательства со стороны иных лиц ведение хозяйства на земле - один из главных принципов рыночной экономики. Однако это вовсе не означает бесконтрольности такой деятельности земельных правообладателей. С увеличением прав увеличивается и обязанность правильно, без ущерба для окружающей среды пользоваться ими. Статья 36 Конституции РФ прямо указывает на то, что хозяйственная деятельность на земле не должна наносить ущерб окружающей природной среде, нарушать права и законные интересы иных лиц, а также государства [2].

Рациональность использования земель содержит в себе не только меры по восстановлению плодородности и возможности дальнейшей эксплуатации, но еще и экономические предпосылки. Так, согласно статье 14 ФЗ «О землеустройстве» «планирование и организация рационального использования земель проводятся в целях совершенствования распределения земель в соответствии с перспективами развития экономики, улучшения организации территорий и определения иных направлений рационального использования земель…» [3]. Самого понятия «рационального использования» в законодательстве нет. Данное понятие является весьма абстрактным и в частности, оно характеризуется как «обеспечение всеми землепользователями в процессе производства максимального эффекта в достижении целей землепользования с учетом охраны земель и оптимального взаимодействия с природными факторами»

Многие учёные высказывают свои мнения относительного того, как повысить эффективность использования земельных ресурсов. По мнению ученого А.С. Степановских повышение эффективности использования земель связано с выполнением целого ряда мероприятий. К которым относятся: совершенствование структуры посевных площадей сельскохозяйственных культур; введение и освоение рациональной системы севооборотов; развитие семеноводства и внедрение районированных сортов; применение повторных, пожнивных и других посевов, увеличивающих выход продукции с гектара пашни;

© Нуриахметова Э.Н., 2015.

борьба с вредителями, болезнями и сорняками; проведение трансформации, мелиорации и улучшения угодий; широкое применение органических и минеральных удобрений; правильной агротехники и рациональное использование сельскохозяйственной техники [4].

На мой взгляд, наиболее важным фактором рационального использования земельных ресурсов, касательно именно Российской Федерации, является учёт ее специфических климатических условий. Для различных регионов, земли которых подходят под сельскохозяйственные работы и нужды, характеризуются различными условиями климата тем самым, в каждом регионе земли истощаются под влиянием определенных факторов, свойственных для этой местности. Например, большая часть земель Юга России истощаются под влиянием жаркого климата, который в свою очередь способствует увеличению численности различных насекомых-вредителей. Естественно, что человек изменить полностью климатические условия не в силах, поэтому, на мой взгляд, для каждого региона следует разрабатывать определенный план по рациональному использованию земельных ресурсов. Этот план должен содержать и учитывать в себе все особенности, а также ситуации, которые могут быть специально спрогнозированы для этого региона, например, вероятность наступления жаркого или наоборот холодного лета или весны.

Таким образом, исходя из вышесказанного, можно сделать следующие выводы: во-первых, рациональность использования земель напрямую зависит от хозяйственной деятельности человека; во-вторых, для рационального использования земель требуется обязательный учет климатических условий; в-третьих, для сохранения и восстановления земель требуется использовать наиболее современные и разработанные технологии.

Библиографический список

1.Владимиров И. А. Проблемы оборота земель сельскохозяйственного назначения.// Земельная реформа и эффективность использования земли в аграрной сфере экономики. Сборник статей Всероссийской научно-практической конференции (23 – 24 октября 2014 г.). – Уфа: Мир печати, 2014. – 484 с.

2.Улюкаев В.Х., Чуркин В.Э., Нахратов В.В. и др. / Земельное право: учебник. М.: Частное право, 2010. 344 с.

3.О землеустройстве: федер. закон Рос. Федерации от 18.06.2001 № 78-ФЗ (ред. от 13.07.2015)//Собр. законодательства Рос. Федерации, 2015, № 1, ст. 72

4.Степановских А.С. Экология: Учебник для вузов. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2001. - 703 с

НУРИАХМЕТОВА ЭЛЬЗА НАРИСОВНА – студент юридического факультета, Башкирская академия государственной службы и управления при Президенте Республики Башкортостан, Россия.

УДК 347.2

А.Д. Петров

ПРАВОВОЙ РЕЖИМ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ И РАСПОЛОЖЕННЫХ НА НИХ ЗДАНИЙ И СООРУЖЕНИЙ

В статье рассматриваются вопросы правового режима земельных участков и расположенных на них объектах (зданий и сооружений), особенности их использования, отчуждения, рассматриваются последние изменения законодательства в указанной области.

Ключевые слова: *правовой режим, земельный участок, строение, главная вещь - принадлежность, правовой режим, юридическая судьба.*

Земельные участки и расположенные на нем объекты недвижимости в российской теории права и правоприменительной практике всегда были широко обсуждаемы. Такое положение, прежде всего, связано с особенностями регулирования правоотношений в области земельного и гражданского законодательства применительно к земельным участкам и, расположенным на них зданиях и сооружениях.

Задачей настоящей работы является конкретизация положения земельного и гражданского законодательства применительно к земельным участкам и расположенным на них зданиям и сооружениям, а также выявление существующих проблем право применения законодательства в указанной области.

В соответствии с положениями ст. 130 ГК РФ земельные участки в числе иных объектов, в том числе и тех объектов, которые невозможно переместить без существенного ущерба их назначению отнесены к объектам недвижимости.[1]

Земельный кодекс определяет, что земельный участок является объектом недвижимости, который представляет собой часть земной поверхности и имеет характеристики, которые позволяют определить ее в качестве индивидуально определенной вещи (п. 3 ст. 6 ЗК РФ) [2].

Гражданский кодекс (ст. 135) указывает на единую судьбу вещи, предназначенной для обслуживания другой, главной, вещи и связанной с ней общим назначением (принадлежность).

Системный анализ правовых норм, позволяет говорить, что применительно к земельным участкам п.5 ч.1 ст.1 ЗК РФ установлено единство судьбы земельных участков и прочно связанных с ними объектов. Однако, анализ указанных положений порождает вопрос о судьбе строений, расположенных на земельном участке.

Действовавшее долгое время в российском праве правило о том, что главной вещью является строение, а земельный участок имеет целью лишь обслуживание строения, основывалось на государственной собственности на землю, а значит не отнесение его к объекту недвижимости, включенному в гражданский оборот. [3] Принятие нового Земельного кодекса кардинально изменило указанный постулат.

Данная новелла ЗК РФ породила противоречия норм гражданского и земельного законодательства. Гражданское законодательство и в частности Гражданский кодекс не рассматривал здание и земельный участок, на котором оно находится, ни как объекты, связанные между собой неразрывно, ни как единый объект.

Лишь отмена в 2007 году ст. 553 ГК РФ привела гражданское и земельное законодательство в соответствие.

Теперь в соответствии с положениями п. 1 ст. 552 ГК РФ «по договору продажи здания, сооружения или другой недвижимости покупателю одновременно с передачей права собственности на такую недвижимость передаются права на земельный участок, занятый такой недвижимостью и необходимый для ее использования».

При этом законодательно установлено, что в случае «когда продавец является собственником земельного участка, на котором находится продаваемая недвижимость, покупателю передается право собственности на земельный участок, занятый такой недвижимостью и необходимый для ее использования, если иное не предусмотрено законом» (п. 2 ст. 552 ГК РФ.)

Аналогичные положения содержаться теперь и в ст. 35 ЗК РФ указывающей, что при переходе права собственности на здание, сооружение, находящиеся на чужом земельном участке, к другому лицу оно приобретает право на использование соответствующей части земельного участка, занятой зданием,

© Петров А.Д., 2015.

сооружением и необходимой для их использования, на тех же условиях и в том же объеме, что и прежний их собственник.

Действующим законодательством не допускается продажа части здания или сооружения, выделенной в натуре, без земельного участка, необходимого для обслуживания указанного строения.

Тот же принцип применяется и в случаях, когда сооружение принадлежит на праве общей собственности нескольким лицам, на праве долевой собственности нескольким лицам. При указанных обстоятельствах отчуждение объектов осуществляется одновременно с отчуждением доли земельного участка, на котором указанные объекты расположены.

В случае же когда собственником земельного участка является один субъект, а собственником объекта недвижимости другой, собственник объекта недвижимости, при отчуждении собственником земли права собственности сохраняет право пользования указанным земельным участком в границах необходимых для обслуживания здания или сооружения.

При этом важно отметить, что указные нормы закреплены как Земельным кодексом, так Гражданским кодексом, что в настоящее время исключает двусмысленное толкование законодательства в процессе правоприменительной практики.

Анализ норм ЗК РФ и ГК РФ, позволяет говорить о том, что переход прав на земельный участок, непосредственно связан с переходом права на объект, расположенный на нем, т.е. действует принцип единой судьбы земельного участка и объекта, расположенного на нем. При этом важно, что речь не идет о том, что здание и сооружение и земельный участок, на котором они расположены, являются единый целым, а земельный участок и объекты, расположенные на нем являются самостоятельными единицами гражданского оборота, но связаны между собой. Указанное вытекает из возможности участия указанных объектов в гражданском обороте независимо друг от друга, и иметь разные правовые режимы (собственности, пользования и т.п.)

Анализ теории гражданского и земельного законодательства позволяет говорить о том, что в настоящее время отсутствуют достаточные основания для законодательного закрепления в гражданском праве понятия «единого объекта недвижимости». Между ними, безусловно, имеется связь, которая в соответствии со ст.35 ЗК РФ должна учитываться при отчуждении строений и земельных участков, однако земельные участки и строения, расположенные на нем, являются самостоятельными объектами права собственности.

Библиографический список

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Собрание законодательства РФ. - 1994 - № 32.

2.Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 N 136-ФЗ (ред. от 05.10.2015) // Российская газета. - 2001. - № 211-212.

3.Новоселова О.А.: Эволюция российского законодательства в сфере регулирования оборота земельных участков, занятых недвижимостью. // История государства и права. - 2014. - №19.

4.Елисеева И.А. О соотношении норм гражданского и земельного законодательства при регулировании оборота земельных участков. // Общество и право. 2011. - № 3 (35).

ПЕТРОВ АЛЕКСАНДР ДМИТРИЕВИЧ – студент, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 349.4

Ю.С. Петрунина

ПРОБЛЕМА ОБОРОТА ЗЕМЕЛЬ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОГО НАЗНАЧЕНИЯ

В данной статье рассмотрена проблема оборота земель сельскохозяйственного назначения. Представлены возможные критерии и меры для решения данной проблемы. А также приведены мнения ученых и специалистов.

***Ключевые слова**: земли сельскохозяйственного назначения, производство, земля.*

В структуре земельного фонда особое место занимают земли сельскохозяйственного назначения, понятие которых связано со сферой сельскохозяйственного производства. К землям сельскохозяйственного назначения относятся все земли, основным целевым назначением которых является их использование в сельском хозяйстве. В соответствии со ст. 47 Земельного кодекса, землями сельскохозяйственного назначения признаются земли, предоставленные для нужд сельского хозяйства или предназначенные для этих целей. В составе земель сельскохозяйственного назначения выделяются сельскохозяйственные угодья, земли, занятые внутрихозяйственными дорогами, коммуникациями, лесными насаждениями, предназначенными для обеспечения защиты земель от негативного воздействия, водными объектами, а также зданиями, сооружениями, используемыми для производства, хранения и первичной переработки сельскохозяйственной продукции [1].

Огромное количество земель сельскохозяйственного назначения или земель в составе зон сельскохозяйственного использования в поселениях и используемых для сельскохозяйственного производства, не используются по назначению. Одна из причин этого заключается в том, что данные земли находятся в частной собственности. Земля является средством производства в сельском хозяйстве. На земле должна производиться сельскохозяйственная продукция. Она не должна «простаивать».

В соответствии с п. 1 ст. 394 Налогового кодекса Российской Федерации налоговые ставки для исчисления земельного налога, устанавливаемые нормативными правовыми актами представительных органов муниципальных образований, не могут превышать 0,3 процента кадастровой стоимости земельного участка в отношении земельных участков, отнесенных к землям сельскохозяйственного назначения или к землям в составе зон сельскохозяйственного использования в населенных пунктах и используемых для сельскохозяйственного производства [2]. Видимо для некоторых собственников такой процент кадастровой стоимости кажется небольшим, а земля просто на просто пустует.

Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях устанавливает административную ответственность за неиспользование земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения в течение трех и более лет подряд. Размеры административных штрафов за указанное правонарушение исчисляются в процентном отношении к кадастровой стоимости таких земельных участков.

В настоящее время санкция части 1.1 статьи 8.8 КоАП РФ предусматривает административные штрафы для граждан в размере от 0,3 до 0,5 % кадастровой стоимости земельного участка, но не менее 3 тысяч рублей, для должностных лиц – от 0,5 до 1,5 %, но не менее 50 тысяч рублей, для юридических лиц – от 2 до 10 %, но не менее 200 тысяч рублей [3].

В результате земли сельскохозяйственного назначения зарастают бурьяном, древесно–кустарниковой растительностью на протяжении нескольких лет, постепенно становятся непригодными к использованию. Продавать их по кадастровой стоимости нецелесообразно. Арендовать такие земли так же невыгодно, ибо арендатор становится слишком зависимым от решений собственника земли. От такого положения дел страдает сельское хозяйство.

Надзорные государственные органы при проведении проверок соблюдения земельного законодательства на землях сельскохозяйственного назначения выявляют нарушения земельного законодательства с учетом критериев, установленных Постановлением Правительства РФ от 23.04.2012 № 369 «О признаках неиспользования земельных участков с учетом особенностей ведения сельскохозяйственного производства или осуществления иной связанной с сельскохозяйственным производством деятельности в субъектах РФ».

Федеральным законом № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» установлено, что земельный участок из земель сельскохозяйственного назначения принудительно может

© Петрунина Ю.С., 2015.

быть изъят у его собственника в судебном порядке в случае, если в течение трех и более лет подряд со дня возникновения у такого собственника права собственности на земельный участок он не используется для ведения сельскохозяйственного производства или осуществления иной связанной с сельскохозяйственным производством деятельности [4].

Таким образом, все большие площади сельскохозяйственных угодий выбывают из оборота земель сельскохозяйственного назначения. Официальные статистические данные, изложенные в ежегодных

Государственных докладах о состоянии и использовании земель РФ,

демонстрируют устойчивую негативную тенденцию ухудшения качества и

количества земель сельскохозяйственного назначения. Земли сельскохозяйственного назначения постоянно подвержены опасным негативным процессам, существенно снижающим качество плодородных земель вплоть до их исключения из категории сельскохозяйственного назначения: эрозия; заболачивание; засоление; опустынивание; подтопление и т.д. [5]

Отсутствие законодательно закрепленных требований к квалификации лиц, имеющих право на приобретение земельных участков из состава земель сельскохозяйственного назначения, дает возможность приобретать сельскохозяйственные угодья лицам, имеющим целью не занятие сельскохозяйственным производством, а получение прибыли с приобретаемых земель путем их перепродажи, перепрофилирования либо получения нетрудового дохода в виде ренты [6].

Таким образом, мы можем сделать следующие выводы: во-первых, первостепеннейшей задачей, для решения проблемы рационального оборота земель сельскохозяйственного назначения является определение круга собственников, то есть лиц, которые могут рационально распоряжаться землями сельскохозяйственного назначения; во-вторых, возможное уменьшение срока неиспользования земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения с трех лет до полутора; в-третьих, увеличение размеров административного штрафа, прежде всего, для юридических лиц, так как в многих случаях земли сельскохозяйственного назначения находиться в аренде у юридических лиц; в-четвертых, усложнение процедуры получения земель сельскохозяйственного значения в аренду; в-пятых, включение сумм, потраченных на расходы по улучшению качества земель в сумму аренды участка. Используя эти меры, возможно удастся сохранить огромные территории земель сельскохозяйственного назначения и превратить их в мощную экономическую платформу для государства и его населения.

Библиографический список

1.Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 г. № 136-ФЗ (ред. от 13.07.2015 г.) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 44. Ст. 4147.

2.Налоговый кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 г. N 146-ФЗ (ред. от 13.07.2015 г.) // Собрание законодательства РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.

3.Кодекс российской федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. N 195-ФЗ (ред. от 03.11.2015 г.) // СПС Консультант плюс.

4.Об обороте земель сельскохозяйственного назначения федер. закон Рос.Федерации от 24.07.2002 г. №101-ФЗ (ред. от 13.07.2015 г.) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 3. Ст. 3018.

5.Владимиров И. А. Проблемы оборота земель сельскохозяйственного назначения.// Земельная реформа и эффективность использования земли в аграрной сфере экономики. Сборник статей Всероссийской научно-практической конференции (23 – 24 октября 2014 г.). – Уфа: Мир печати, 2014. – 484 с.

6.Леппке О.Б. Оборот земель сельскохозяйственного назначения: состояние, проблемы и пути решения // правовые и экономические проблемы оборота земель сельскохозяйственного назначения (Материалы выездного заседания Комитета Совета Федерации по аграрно, продовольственной политике и рыбохозяйственному комплексу (совместно с бюро Отделения экономики и земельных отношений Российской академии сельскохозяйственных наук 27—28 ноября 2008 года, г. Рязань)

ПЕТРУНИНА ЮЛИАНА СЕРГЕЕВНА – студент юридического факультета, Башкирская академия государственной службы и управления при президенте Республики Башкортостан, Россия.

УДК 340

Е.В. Царенко

ПОНЯТИЕ ДОГОВОРНЫХ СВЯЗЕЙ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

Договорные связи туроператора составляют базис его деятельности, на протяжении всех стадий его работы: от формирования туристского продукта до его реализации потребителю. В данной статье будут рассмотрены основные теории структуры договорных связей в сфере оказания туристских услуг.

Ключевые слова: *туроператор, договорные связи, структура договорных связей.*

В настоящее время туристскую деятельность осуществляют непосредственно туроператор и турагент. Деятельность туроператора заключается в формировании и продвижении туристского продукта. Деятельность турагента заключается в продвижении и реализации туристского продукта.

Суть формирования, продвижения и реализации туристского продукта заключается в создании оптимальной структуры организационных связей на рынке туристских услуг.

Организационные связи, как и большинство правоотношений, обладают определённой правовой формой – договор. Договор упорядочивает и регулирует связи между туроператором и контрагентами.

Договорные связи туроператора составляют базис его деятельности, на протяжении всех стадий его работы: от формирования туристского продукта до его реализации потребителю.

Законодатель легально не определил договорные связи. Анализ юридической литературы позволяет раскрыть их через структуру, через её наиболее важные компоненты. Структура договорных связей определяет профиль и содержание деятельности туроператора. Она зависит от целей, типа и вида договора, количества сторон, участвующих в заключении и исполнении договора, т.е. обуславливается качественной характеристикой конкретного правоотношения, которое инициируется для достижения поставленного результата. [1, с. 98]

Можно выделить несколько признаков присущих договорным связям.

1.Наличие взаимосвязанных связей, входящих в структуру.

2.Стабильность и неразрывность договорных отношений, которые объясняются взаимным интересом сторон.

3.Тождественность отношений сторон, объясняемую единой целью.

В науке не выделена четкая структура договорных связей, что объясняет наличие множества теорий о её структуре.

Так, например, М.К. Сулейменов выдвинул теорию о разделении всех договорных связей на простые и сложные. В данном случае основным критерием в разделении договорных связей послужило количество этих связей в правоотношении, т.е. если в договоре имеется одна связь, две стороны, то налицо простая структура, а если присутствуют две и более стороны, соответственно две и более связи, то налицо сложная структура связей [1, с. 99]. В сфере оказания туристских услуг зачастую применяется сложная структура договорных связей, т.к. при формировании и продвижении туристического продукта возникают отношения не только между туроператором и туристом, но другими субъектами туристского рынка услуг.

В.С. Каменков делит договорные связи на два аспекта [2, с. 35]:

1) структура связи с основными договорными контрагентами (составляет основной доход субъекта предпринимательской деятельности – туроператора).

Полагаю, что в качестве основных договорных контрагентов признаются контрагенты, с которыми налажены систематические и наиболее значительные по объемам, по сумме сделок либо по иным причинам существенные для жизнедеятельности данного субъекта хозяйствования обязательственные отношения. Структура договорных связей с основными контрагентами обусловливает профиль, содержание деятельности субъекта хозяйствования, предрешает внутреннюю структуру субъекта хозяйствования, влияет на численность его персонала, на распределение функциональных обязанностей;

2) это связь основного контрагента с иными контрагентами, способствующими осуществлению предпринимательской деятельности основного. Для четкого исполнения обязательств требуется совмещение условий основных и вспомогательных договоров. Фактически это взаимосвязь основного и тре-

© Царенко Е.В., 2015.

бующихся для его исполнения вспомогательных и обслуживающих договоров. Это, например договоры комиссии, франшиза, поручения, агентирования.

Н.И. Клейн отмечает, что само понятие структуры хозяйственных связей включает в себя экономические и правовые категории. Так, структура договорных связей устанавливает принципы построения договорных отношений, соотношение движения товаров от изготовителя к потребителю, определяет, какие именно организации вступают в договорные отношения. [3, с. 60]

Анализ показал, что не смотря на различия теорий структуры договорных связей в их основе, всегда лежит состав участников договорных обязательств, т.е. основным определяющим компонентом в установлении договорных связей является контрагент, а уже в зависимости от направления деятельности контрагента определяются остальные компоненты договора, такие как цель, тип и вид договора.

На мой взгляд, основные договорные связи туроператора подразделяются на три вида:

1) договорные связи с турагентом. Договорные связи туроператора с турагентом основываются непосредственно на договоре между ними. Турагент руководствуется поручениями туроператора и совершает все действия в интересах туроператора;

2) договорные связи с поставщиками услуг, входящих в туристский пакет. К таким договорам относятся: договора с гостиничными предприятиями, договора с предприятиями питания, договора перевозки, договора с экскурсионными фирмами.

Заключение договора в данной группе отношений туроператору необходимо для того чтобы не попасть в зависимость от поставщика услуг. Как правило, это договора купли-продажи, комиссии и т.д. со спецификой, основанной на особенностях каждой из услуг;

3) договорные связи с заказчиком. Общепринятого названия у договора регулирующего данную группу отношений нет, поэтому на практике его часто именуют как «туристский договор», «договор на оказание туристских услуг», «договор на туристическое обслуживание», «договор возмездного оказания услуг», «договор о реализации туристского продукта» или договор между туристом и турфирмой.

Сущность договора состоит в том, что туроператор обязуется по заданию заказчика оказать туристские услуги, а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Исходя из рассмотренного материала, можно сделать вывод, что договорные связи туроператора это его взаимоотношения с контрагентами, которые он формирует на протяжении всей своей деятельности посредством закрепления их в договоре.

Структура договорных связей туроператора обладает особым значением, определяя профиль и содержание деятельности фирмы.

Библиографический список

1.Тихомирова, А.В. Оказание гостиничных услуг по российскому гражданскому праву: учеб. пособие / под ред. докт. юрид. наук, проф. В.В. Кваниной. — М.: Юрлитинформ, 2011. — 192 с.

2.Каменков, В.С. Структура договорных связей в хозяйственных отношениях / В.С. Каменков // Предпринимательское право. – 2007. - № 2. – С. 35 – 38.

3.Овчинников, Н.И. Сущность и значение структуры договорных связей / Н.И. Овчинников // Правоведение. – 1971. - №4. – С. 59-66.

ЦАРЕНКО ЕЛИЗАВЕТА ВЛАДИМИРОВНА – магистрант юридического факультета, Южно-Уральский государственный университет, Россия.

УДК 340

Я.В. Никифорова

ОСОБЕННОСТИ РАСТОРЖЕНИЯ (ИЗМЕНЕНИЯ) ДОГОВОРА ПОСТАВКИ В ОДНОСТОРОННЕМ ПОРЯДКЕ

В статье рассматриваются особенности расторжения (изменения) договора поставки в одностороннем порядке и противоположные установленному законодательству позиции судов по данному вопросу. Предложены варианты внесения изменений в ГК РФ с учетом судебной практики.

Ключевые слова: *договор поставки, расторжение, изменение, судебная практика.*

Принцип свободы договора имеет важное значение не только при возникновении, но и при прекращении и изменении договорных обязательств. Современная практика договорных отношений показывает, что их изменение и прекращение, в том числе расторжение договора поставки, не всегда осуществляется в точном соответствии с законодательством РФ.

Общие положения об изменении и расторжении гражданско-правового договора закреплены в гл. 29 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).[1] В ГК РФ названы основания изменения и расторжения договора, порядок и последствия такого изменения и расторжения.

Согласно ст. 450 ГК РФ, изменение и расторжение договора возможно:

1. По соглашению сторон, если иное не предусмотрено ГК РФ, другими законами или договором.

2. По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

1) при существенном нарушении договора другой стороной;

2) в иных случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами или договором.

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Однако договор поставки в отличие от других гражданско-правовых договоров имеет ряд особенностей расторжения (изменения) в одностороннем порядке.

Согласно ст.523 ГК РФ[2], односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение допускаются в случае существенного нарушения договора одной из сторон.

Нарушение договора поставки поставщиком предполагается существенным в случаях:

- поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок;
- неоднократного нарушения сроков поставки товаров.

Нарушение договора поставки покупателем предполагается существенным в случаях:

- неоднократного нарушения сроков оплаты товаров;
- неоднократной невыборки товаров.

В судебной практике часто возникает вопрос: может ли быть признано нарушение договора существенным, если оно не упомянуто в вышеназванной ст. 523 ГК РФ.

По вопросу о том, является ли перечень существенных нарушений договора поставки исчерпывающим, существует две позиции судов.

Первая позиция судов заключается в том, что нарушения договора поставки, не предусмотренные п. п. 2 и 3 ст. 523 ГК РФ, не могут быть признаны существенными, поскольку в ст. 523 ГК РФ установлен исчерпывающий перечень таких нарушений.

В ряде случаев при принятии решения о том, что перечень нарушений, поименованных в ст. 523 ГК РФ, является исчерпывающим, суды применяли нормы данной статьи в совокупности с п. 1 ст. 546 ГК РФ. При этом они указывали на то, что установление иных, кроме предусмотренных данными нормами, оснований для одностороннего отказа от договора недопустимо. Например, как в Постановлении ФАС Северо-Западного округа от 07.04.2010 по делу № А56-7114/2009.

© Никифорова Я.В., 2015.

Вторая позиция судов о том, что нарушения договора поставки, не предусмотренные п. 2 и 3 ст. 523 ГК РФ, могут быть признаны существенными, нашла свое отражение в Постановление ФАС Московского округа от 04.07.2012 по делу № А40-104932/11-158-612 и Определении ВАС РФ от 20.08.2012 № ВАС-10449/12 по делу № А40-104932/2011-158-612.[3]

Суды, исходя из конкретных обстоятельств рассматриваемого дела с учетом оценки представленных участниками спора доказательств пришли к выводу, что нарушение ответчиком срока поставки товара в силу специфики предмета договора и его назначения (например, строительство олимпийских объектов в г. Сочи) для покупателя является существенным (покупатель не получил товар, на который рассчитывал, и был лишен возможности использовать данные средства в своей хозяйственной деятельности), позволяющим последнему в силу п.2 ст. 523 ГК РФ отказаться от исполнения договора поставки в одностороннем порядке и требовать возврата уплаченной им и неотработанной поставщиком суммы аванса.

Аналогичная судебная позиция в Постановлении ФАС Западно-Сибирского округа от 22.12.2011 по делу № А45-8499/2011 по которому вследствие неустранения поставщиком недостатков, изложенных в претензии, покупатель заявил односторонний отказ от его получения по причине утраты интереса к праздничной новогодней продукции и ее неактуальности в феврале месяце.

В Постановлении ФАС Уральского округа от 16.08.2011 № Ф09-4758/11 по делу № А76-15810/10 суд также признал действительным условие об одностороннем отказе от договора поставки в случае однократного нарушения сроков поставки, при том что по правилам п. 2 ст. 523 ГК РФ нарушение договора является существенным при неоднократном нарушении таких сроков.

Отсюда можно сделать вывод, что поставка товара конкретной спецификации в обусловленный срок, является существенном нарушением этого договора.

Кроме того, не является существенным нарушением договора поставки нарушение промежуточных сроков поставки отдельных партий при соблюдении конечных сроков, если такое нарушение не повлекло ущерба для покупателя. В Определении ВАС РФ от 15.03.2010 № ВАС-2743/10 по делу № А76-6446/2009-17-344 суды пришли к выводу о том, что несвоевременная поставка части товара не является достаточным основанием для расторжения договора. Поскольку действие государственных контрактов не прекратилось и исполняется сторонами, конечный срок поставки товара ответчиком не нарушен, отсутствуют основания для взыскания неустойки.

Если по условиям договора весь товар передается единовременно, то длительное неисполнение обязанности по его поставке является существенным нарушением договора. Согласно Постановлению ФАС Волго-Вятского округа от 30.08.2011 по делу № А17-5614/2010, договором предусмотрена однократная поставка, поэтому длительное неисполнение соответствующей обязанности со стороны ответчика свидетельствует о существенном нарушении им договора. Следовательно, истец правомерно отказался от исполнения обязательств по договору и потребовал возврата предварительной оплаты, что не может расцениваться как злоупотребление правом и недобросовестное поведение. [4]

Следует сказать, что исходя из содержания п. 3 ст. 523 ГК РФ, под неоднократным нарушением сроков оплаты товара понимается нарушение срока его оплаты два и более раза в рамках одного договора. Однако на практике также возникают спорные вопросы о том, можно ли считать неоднократным нарушением длительную неоплату товара и можно ли применять данную норму при неисполнении обязательства по оплате товаров, поставляемых партиями по одному договору.

Аналогично данной сложившейся судебной практики и длительная неоплата. Она квалифицируется как неоднократное нарушение сроков оплаты товара, что подтверждается Постановлением ФАС Северо-Западного округа от 20.06.2007 № А56-42041/2004. А при поставке товара партиями под нарушением сроков оплаты подразумевается нарушение в рамках одного договора, который предусматривает поставку в течение срока действия договора поставки отдельными партиями в соответствии с Постановлением ФАС Северо-Западного округа от 26.01.2005 № А56-14244/04.

В связи чем, предлагается расширить список существенных условий нарушения договора поставки, а именно внести изменения в п.2-3 ст.523 ГК РФ в следующей редакции:

«Нарушение договора поставки поставщиком предполагается существенным в случаях:

- поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок;
- неоднократного нарушения сроков поставки товаров;
- длительное нарушение срока поставки;
- однократное нарушение срока поставки с учетом специфики товара.

Нарушение договора поставки покупателем предполагается существенным в случаях:

- неоднократного нарушения сроков оплаты товаров;
- длительная неоплата товаров;

- неоднократной невыборки товаров».

Кроме того, предлагается ограничить перечень вышеназванных существенных нарушений, в связи с тем, что когда суды признают перечень неисчерпывающим, возникают расхождения в судебной практики относительно того, что может быть еще отнесено к существенным нарушениям договора.

Исследование особенностей расторжения (изменения) договора поставки по современному российскому праву и наличие противоположных позиций судов позволяют сделать вывод о том, что положения ГК РФ нуждаются в четкой сбалансированности, в связи с чем предлагается дополнить ст.523 ГК РФ п. 5 следующим содержанием: «Установление в договоре поставки запрета сторон на отказ от договора в одностороннем порядке при существенном нарушении одной из сторон условий – запрещен».

Данные изменения обеспечат четкие основания изменения и расторжения договора поставки и значительно сократят риски сторон.

Библиографический список

1.Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.1 1.1994 № 51-ФЗ// Собрание законодательства РФ. - 05.12.1994. -№32. - ст. 3301.

2.Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. - 29.01.1996. - № 5. - ст. 410.

3.Перечень позиций высших судов к ст. 506 ГК РФ «Договор поставки» // Справочно-правовая система «Консультант-Плюс».

4.Путеводитель по судебной практике. Поставка товаров // Справочно-правовая система «Консультант-Плюс».

НИКИФОРОВА ЯНА ВИКТОРОВНА – магистрант, Южно-Уральский государственный университет, Россия.

УДК 340

О.И. Глазкова

КОНЦЕПЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ДОГОВОРА КУПЛИ-ПРОДАЖИ ЗЕМЕЛЬНОГО УЧАСТКА

В данной статье проанализированы применения правового института купли-продажи в отношении земельных участков на базе современного законодательства с учетом не только гражданского, но и земельного законодательства

***Ключевые слова: земельный участок**, договор купли-продажи, недвижимое имущество, продавец, покупатель, регистрация, кадастровый учет, объект.*

Купля-продажа земельных участков является одной из наиболее распространенных сделок с землей и осуществляется по правилам гражданского законодательства с учетом особенностей, предусмотренных Земельным Кодексом Российской Федерации ст. 37 (далее — ЗК РФ) и другими федеральными законами.

В ст. 37 ЗК РФ, четко прописаны особенности купли-продажи земельных участков:

1. Объектом купли-продажи могут быть только земельные участки, прошедшие государственный кадастровый учет. Продавец при заключении договора купли-продажи обязан предоставить покупателю имеющуюся у него информацию об обременениях земельного участка и ограничениях его использования.

2. Являются недействительными следующие условия договора купли-продажи земельного участка (указанные требования применяются также к договору мены):

а) устанавливающие право продавца выкупить земельный участок обратно по собственному желанию;

б) ограничивающие дальнейшее распоряжение земельным участком, в том числе ограничивающие ипотеку, передачу земельного участка в аренду, совершение иных сделок с землей;

в) ограничивающие ответственность продавца в случае предъявления прав на земельные участки третьими лицами.

3. Покупатель в случае предоставления ему продавцом заведомо ложной информации об обременениях земельного участка и ограничениях его использования в соответствии с разрешенным использованием; о разрешении на застройку данного земельного участка; об использовании соседних земельных участков, оказывающем существенное воздействие на использование и стоимость продаваемого земельного участка; о качественных свойствах земли, которые могут повлиять на планируемое покупателем использование и стоимость продаваемого земельного участка; иной информации, которая может оказать влияние на решение покупателя о покупке данного земельного участка и требования о предоставлении которой установлены федеральными законами, вправе требовать уменьшения покупной цены или расторжения договора купли-продажи земельного участка и возмещения причиненных ему убытков.

Договор купли-продажи земельного участка - это гражданско-правовой договор, по которому продавец обязуется передать в собственность покупателя земельный участок, а покупатель обязуется принять земельный участок и уплатить за него определенную денежную сумму (Гражданский Кодекс российской федерации (далее — ГК РФ) п. 1 ст. 454, и п. 1 ст. 549).

В ст. 454 ГК РФ сказано, что по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

В ст. 549 Гражданского Кодекса по договору купли-продажи недвижимого имущества (договору продажи недвижимости) продавец обязуется передать в собственность покупателя земельный участок, здание, сооружение, квартиру или другое недвижимое имущество.

В силу ст. 554 ГК РФ в договоре продажи земельного участка должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить земельный участок, подлежащий передаче покупателю по договору. Поэтому согласно п. 1 ст. 37 ЗК РФ объектом купли-продажи могут быть только земельные участки, прошедшие государственный кадастровый учет. Продавец при заключении договора купли-продажи обязан предоставить покупателю имеющуюся у него информацию об обременениях земельного участка и ограничениях его использования. Напомним, что основные правила о государственном кадастровом учете земельных участков установлены в ст. 70 ЗК РФ.

© Глазкова О.И., 2015.

Именно в результате государственного кадастрового учета земельный участок приобретает характеристики, позволяющие идентифицировать его среди других земельных участков. Так, по результатам кадастрового учета в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество включаются следующие основные сведения о земельных участках: кадастровые номера; местоположение (адрес); площадь; категория земель и разрешенное использование земельных участков; описание границ земельных участков, их отдельных частей; зарегистрированные в установленном порядке вещные права и ограничения (обременения); экономические характеристики, в том числе размеры платы за землю; качественные характеристики, в том числе показатели состояния плодородия земель для отдельных категорий земель; наличие объектов недвижимого имущества, прочно связанных с земельными участками.

Договор купли-продажи земельного участка заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. Такой договор не может быть заключен путем обмена информацией по почте, телеграфу, факсу и другими подобными средствами под страхом признания его недействительным (ст. 550 ГК РФ).

Сторонами договора купли-продажи земельного участка являются продавец и покупатель. В качестве продавца и покупателя могут выступать субъекты гражданского права. При этом продавцом земельного участка может быть только его собственник, так как только он обладает правомочиями по свободному распоряжению земельным участком как объектом гражданских прав.

Так как приобретение земельного участка по договору купли-продажи является производным способом приобретения права собственности, новый собственник приобретает земельный участок со всеми ограничениями и обременениями, которые были установлены в отношении данного земельного участка к моменту его продажи. Согласно п. 1 ст. 460 ГК РФ продавец обязан передать покупателю товар свободным от прав третьих лиц. Исключение сделано лишь для случая, когда покупатель согласился принять товар, обремененный такими правами. В связи с этим п. 1 ст. 37 ЗК РФ возлагает на продавца обязанность информировать покупателя о всех известных ему ограничениях (обременениях) земельного участка, поскольку они могут существенно связать нового собственника в осуществлении его правомочий. Последствия несоблюдения данного требования установлены в п. 3 ст. 37 ЗК РФ (Покупатель в случае предоставления ему продавцом заведомо ложной информации об обременениях земельного участка и ограничениях его использования в соответствии с разрешенным использованием; о разрешении на застройку данного земельного участка; об использовании соседних земельных участков, оказывающем существенное воздействие на использование и стоимость продаваемого земельного участка; о качественных свойствах земли, которые могут повлиять на планируемое покупателем использование и стоимость продаваемого земельного участка; иной информации, которая может оказать влияние на решение покупателя о покупке данного земельного участка и требования о предоставлении которой установлены федеральными законами, вправе требовать уменьшения покупной цены или расторжения договора купли-продажи земельного участка и возмещения причиненных ему убытков).

Исполнение продавцом обязанности по предоставлению покупателю информации о земельном участке возможно доказать лишь в том случае, когда соответствующая информация была отражена в тексте договора или в приложениях к нему. При возникновении спора наличие тех или иных сведений в договоре позволит также однозначно определить объем предоставленной информации, ее истинность либо ложность.

Таким образом, применительно к договору купли-продажи земельного участка момент заключения договора не совпадает с моментом возникновения права собственности у покупателя (со дня государственной регистрации права собственности).

Библиографический список

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015).

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 29.06.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2015).

3. Земельный кодекс Российской Федерации" от 25.10.2001 N 136-ФЗ (ред. от 05.10.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 19.10.2015).

4. Федеральный закон от 21.07.1997 N 122-ФЗ (ред. от 13.07.2015) "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" (с изм. и доп., вступ. в силу с 12.10.2015).

ГЛАЗКОВА ОЛЬГА ИГОРЕВНА - магистрант юридического факультета, Одинцовский гуманитарный университет, Россия.

УДК 349.412

Д.А. Матевосян

ВЛАДЕНИЕ ЗЕМЛЕЙ В ВЕЛИКОБРИТАНИИ

В статье проводится рассмотрение и сравнительный анализ, на основе которых исследуется земельное право и владение земельной собственностью в Великобритании.

Ключевые слова: *земельное право, земля, Великобритания, недвижимость, право собственности.*

Российское законодательство в праве собственности и других вещных правах на землю выделяет следующие виды владения землёй: право собственности, право пожизненного наследуемого владения, право постоянного (бессрочного) владения землей, право ограниченного пользования чужим земельным участком (сервитут), аренда и другие [1]. Возможно также, что в ближайшее время в гражданском, а затем и земельном законодательстве появится новый вид владения землей, который называется право постоянного землевладения [2].

В данной статье мы бы хотели подробно рассмотреть виды владения землёй в Великобритании, а также различия британского и российского законодательств в этой области.

Английское земельное право (English land law) в силу своих исторических и социальных особенностей является составной частью права недвижимости (English property law) Англии и Уэльса. Это обуславливает вещный характер земельных участков и любых строений на них, рассматриваемых в некоторой части с точки зрения гражданского права.

История владения землей уходит корнями в феодальную систему, установленную еще Вильгельмом I Завоевателем в 1066 году. Современными источниками права, происходящими из общего права и права справедливости, в основном являются следующие законодательные акты: Закон о праве собственности 1925 года (Law of Property Act 1925), Закон о земельных обременениях 1972 года (Land Charges Act 1972), Закон о трастах недвижимого имущества и назначении доверительных собственников 1996 года (Trusts of Land and Appointment of Trustees Act 1996), Закон о регистрации земли 2002 года (Land Registration Act 2002), а также Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод (European Convention on Human Rights).

В соответствии с пунктом 1 статьи 205 Закона «О праве собственности» 1925 г. «земельный участок включает часть поверхности земли, подземные ископаемые и минералы, строения, или части строения, иные вещные права на материальные объекты в порядке наследования; поместья, права распределять бенефиции, рента, иные вещные права на нематериальные объекты, сервитут; права, преимущества или прибыль, возникающие из земельного участка» [3]. Приведенное в законе определение может быть достаточно трудным для восприятия обычным гражданином, так как требует определенных знаний в этой области права. Однако суть в том, что земля включает не только земельный участок с его недрами и строениями, но также и права пользования, владения и распоряжения этой землей. В этом заключается немаловажное отличие английского земельного права от российского, которое в понятие земельного участка не включает права на него.

На практике данная отличительная черта английской концепции означает, что правомочия собственника на землю привязаны к определенному земельному участку независимо от того, как это право возникло. То есть возникшие ранее права третьих лиц на земельный участок не теряются ими, и в большинстве случаев факт смены собственника участка никоим образом не влияет на права третьих лиц.

В России наряду с публичной собственностью на землю существует и частная, которая подразумевает абсолютное владение и распоряжение землёй гражданами и юридическими лицами. В Великобритании же вся земля по закону принадлежит Её Величеству Королеве Елизавете II, и обычные же граждане могут приобретать лишь определенные виды прав пользования этой землей и находящимися на ней строениями на определенный срок.

В зависимости от промежутка этого времени выделяются следующие виды прав: фригольд и лизгольд. Фригольд уходит корнями в средние века, когда феодалам земельные наделы передавались в дар от монарха. Фригольд представляет собой пожизненное безусловное право свободного владения, пользования и распоряжения земельным участком и строениями на нем. Права на такой земельный участок передаются либо по завещанию, либо наследникам по закону. В случае же, если последних нет, земельный участок переходит обратно в распоряжение Королевы Великобритании. Фригольд схож по содержанию с российским "правом собственности" и несёт он практически ту же смысловую нагрузку, что и владение

© Матевосян Д.А., 2015.

недвижимостью в любой другой стране. Фригольдеры берут на себя бремя обязательств (Freehold covenants) по уходу за участком и недвижимостью и соблюдению всех прописанных в договоре условий. Также некоторые действия с землёй и строениями фригольдер вправе осуществлять, лишь согласовав эти действия с органами местного самоуправления.

В Великобритании есть такое государственное ведомство, которое следит за сохранением уникальности английской архитектуры, и называется оно Департамент Планирования (Planning Authorities). Под ведомством Департамента находятся, естественно, лишь те дома и строения в Великобритании, которые являются объектом особого национального интереса и числятся в списке Наследия Англии (English Heritage). А значит, если дом фригольдера в списке Наследия Англии, то власти вправе налагать него больше ограничений.

Лизгольд же подразумевает предоставляемые на определенный период времени права владения, пользования и распоряжения строениями, находящимися на земельном участке. Лизгольд возникает не сам по себе, а, как правило, из договора аренды, заключённого с владельцем фригольда, который за плату предоставляет право пользования, владения и распоряжения своей квартирой или домом на какой-либо промежуток времени [4]. Круг возможностей по распоряжению участком не так велик, потому как перепланировка и изменения в помещении, как правило, не допускаются без согласования с фригольдером. Примечательность этого вида владения в том, что приобретатель лизгольда может передать свои права иному покупателю, но на срок, который короче первоначально заключённого им договора с владельцем фригольда. Особенность лизгольда во многом объясняет позицию английского права, согласно которой права пользования, владения и распоряжения "привязаны" не к меняющимся владельцам, а к самому земельному участку и зданиям на нём. Владеть на праве лизгольда можно участком земли, домом на нем или даже целой деревней. Однако лизгольд подразумевает не столько "владение" землей, сколько "долгосрочную аренду" с уплатой большой годовой земельной ренты. Юридически владельцем участка лизгольдер не становится, а становится он полноправным владельцем документа, именуемого «договор долгосрочной аренды», для юридического закрепления и вступления в силу которого необходимо зарегистрировать его в Реестре Земель Её Величества (HM Land Registry). Прав у лизгольдера намного больше, чем у арендатора в Российской Федерации, но в то же время меньше, чем у полноправного собственника.

Что касается других видов владения землей в Великобритании, существует также собственность с ограниченным правом передачи. Такой вид собственности включает право владения, пользования и распоряжения на протяжении всей жизни собственника и его прямых наследников, которые могут быть, как правило, только мужского пола, за редким же исключением - только женского пола.

Ещё одна категория британского права собственности - право пожизненного владения земельным участком, которое на практике встречается даже реже предыдущей категории. Это право позволяет владеть и пользоваться земельным участком на протяжении всей жизни, при наступлении же смерти владельца данное право переходит к первоначальному собственнику.

Таким образом, мы пришли к выводу, что британское земельное законодательство носит свои специфические характерные черты регулирования, которые обусловлены в большей части историческими особенностями становления законодательства, то же касается и российского права. Исходя из этого, находим невозможным судить, какое из законодательств в области вещных прав на землю регламентировано подробней или работает эффективней.

Библиографический список

1. Земельное право : учебник для бакалавров / С.А. Боголюбов. — 5-е изд., перераб. и доп.— М. : Издательство Юрайт ; ИД Юрайт, 2013. – С. 107.

2. Владимиров И.А., Кулешова А.А. Право постоянного землевладения. Новый университет, серия: Экономика и право. 2013. № 1 (23). С. 47-48.

3. Анатолий Гакенберг. Право собственности в Англии и Уэльсе: понятие и классификация. URL: http://teudatmaavar.ru/info/englandproperty/ (Дата обращения: 24.10.2015).

4. Александр Каравайцев, Сергей Ануфриев. Специфика британского земельного кадастра. Земельный вестник Московской области. Выпуск № 9 / 2013. URL: http://zemvest.ru/jurnal/arhiv-jurnala/9-2013/16/

МАТЕВОСЯН ДЖУЛИЕТТА АРМЕНОВНА - студент юридического факультета, Башкирская академия государственной службы и управления при Президенте Республики Башкортостан, Россия.

УДК 340

Е.С. Кравченко

ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ ЗЕМЕЛЬНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ В РОССИИ

В статье рассматривается становление и развитие земельных отношений. Особое внимание уделяется преобразованиям в земельном законодательстве, разграничению полномочий в сфере землепользования между органами публичной власти. Компетенция субъектов РФ в сфере землепользования имеет законодательное закрепление, однако, существует ряд проблем, подлежащих урегулированию.

Ключевые слова: *земля, законодательство, государство, субъекты, компетенция.*

На всех этапах развития человеческого общества осуществлялось регулирование земельных отношений, его целью была реализация связанных с землей интересов отдельных землепользователей, всего населения соответствующей территории, также государства в целом. Но, следует отметить факт различия методов данного регулирования в отдельные исторические периоды развития общества.

На сегодняшний день земельные отношения развиваются динамично и довольно стремительно, что обусловлено проведением земельной реформы в нашем государстве, начало которой было положено принятием Закона РСФСР «О земельной реформе» в 1990 году. Итоги ее первого этапа подведены в Федеральной целевой программе «Развитие земельной реформы в Российской Федерации на 1999-2002 годы», утвержденной Постановлением Правительства от 26.06.1999г. В данной программе говорилось о принципиальных, глубинных изменениях в земельных формах собственности, в частности: ликвидация монополии государственной собственности на землю - земля становилась объектом гражданских прав. Однако, мы не можем говорить о эффективном использовании земельного богатства, не смотря на масштабы преобразований, основная цель реформы, к сожалению не выполнена.Следовательно, перед Россией стоит задача – завершить реформирование земельных отношений и создать российскую национальную систему землепользования, которая позволит соединить свободу владения землей, ее эффективное использование, а также социальную справедливость при распределении земли.

Следующий этап – политического развития вывел земельные преобразования на новый уровень, который характеризовался коренными изменениями системы землепользования – была создана новая система, принято новейшее земельное законодательство, в основе которого лежит Земельный кодекс РФ. В соответствии с основными положениями ЗК РФ и в их развитие был принят целый ряд федеральных законов: «О землеустройстве», «О государственном земельном кадастре», «О разграничении государственной собственности на землю», «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения», «О крестьянском (фермерском) хозяйстве», «О личном подсобном хозяйстве», введена в действие глава 17 Гражданского кодекса РФ (далее ГК РФ). Что позволяет сделать вывод о создании нормативной базы регулирования земельных отношений современной России. В то же время возникают и новые задачи: обеспечение стабильности функционирования системы и эффективности взаимодействия всех ее элементов.

В современных меняющихся условиях необходимо четко выверять формы, методы и степень государственного воздействия на участников правоотношений. Именно государственное регулирование должно стать инструментом гармонизации частных интересов землепользователей и публичных интересов не только современного общества, но и будущего.

Важно учитывать факт федеративного устройства России, поэтому государственное управление состоит из двух уровней: общефедеральный и субъектов Федерации. В то же время, именно посредством закрепления компетенции субъекта федерации становится возможным максимально учесть местные и региональные особенности землепользования. Для того чтобы управление было эффективным, необходимо четко разграничить сферы воздействия каждого уровня, характер и способы их взаимодействия между собой. Конституционные основы такого разграничения заложены в ст. 72 Основного закона РФ, в соответствии с которым вопросы владения, пользования и распоряжения землей, а так же земельное законодательство отнесены к совместному ведению РФ и ее субъектов. В то же время, в российской Конституции не разделяются предметы совместного ведения, по которым органы государственной власти одного уровня могут осуществлять правовое регулирование, а по каким - осуществляет исполнительную власть. Не конкретизированы и полномочия по предметам совместного ведения, принадлежащие федеральным органам государственной власти и органам государственной власти субъектов РФ. Это обусло-

© Кравченко Е.С., 2015.

вило необходимость поиска оптимальной правовой модели закрепления объема полномочий и ответственности органов государственной власти различного уровня по предметам совместного ведения.

Если в начале земельных преобразований, ввиду сложившейся общей политической обстановки в стране, субъект РФ фактически самостоятельно формировал свою компетенцию, то в настоящее время ситуация коренным образом меняется. Федеративные отношения подвергаются ревизии, вводятся в правовое русло. Изменения последних лет в земельном законодательстве так же вывели эти проблемы на новый уровень. С одной стороны, в ЗК РФ и принятых в соответствии с ним федеральных законах большое внимание уделяется разграничению полномочий между различными уровнями власти, что, безусловно, конкретизирует компетенцию субъекта РФ. С другой стороны, в результате активного федерального нормотворчества создано новое правое пространство, требующее своего осмысления и анализа, обобщения юридической практики и координации с нормами других отраслей права, в том числе конституционного, административного и с основополагающими теоретическими конструкциями и положениями.

Особенно остро эти вопросы обозначились в связи с проведением административной реформы в стране, призванной усовершенствовать механизмы государственного управления. Безусловно, земельный правопорядок не может получить своего окончательного завершения, стабильно и эффективно функционировать без разрешения этих вопросов в области земельных отношений. Для этого необходима разработка на глубоком теоретическом уровне общих принципов в соответствующей сфере отношений и соблюдение этих принципов в федеральном и региональном законодательстве и правоприменительной практике.

Проблема разграничения полномочий в земельных отношениях и, в особенности, вопросы соотношения федерального и регионального законодательства постоянно находились в центре внимания ученых в области земельного права, поднимались на многочисленных научных конференциях и «круглых столах». В то же время, приходится констатировать, что до сих пор не разработаны концептуальные положения, не проведен комплексный и системный анализ компетенции субъекта РФ в регулировании земельных отношений, не устранены противоречия и пробелы в этой области законодательства.

Компетенция субъекта РФ в нормативном регулировании земельных правоотношений проявляется в принятии законов и иных нормативных правовых актов в пределах, установленных федеральным законодательством. Субъект РФ может осуществлять собственное нормотворчество только по предметам ведения в сфере земельных правоотношений, определенных для него ЗК РФ, иными федеральными законами и в формах, предусмотренных федеральным законодательством. По предметам ведения дополняющей компетенции субъект РФ в праве принимать законы и иные нормативные акты, отражающие региональную специфику землепользования наряду с нормативными правовыми актами РФ и в соответствии с ними. По предметам ведения определяющей компетенции субъект РФ обязан осуществлять собственное нормативное регулирование с учетом ограничений, установленных федеральным законодательством.

При нормативном определении компетенции субъекта Российской Федерации необходимо исходить из конституционных положений, определяющих статус субъекта РФ как участника федеративных отношений, государственного образования, не обладающего собственным суверенитетом, но наделенного полномочиями по осуществлению функций государственного регулирования в области земельных отношений, источником которых являются нормативные правовые акты РФ.

Несмотря на то, что земельное законодательство динамично развивается в направлении решения задач, определенных земельной реформой, вопросы распределения компетенции в области охраны и использования земель между управляющими субъектами не получили должного оформления. Нормы земельного законодательства, определяющие компетенцию субъекта РФ в данных отношениях, носят фрагментарный характер, разрознены и плохо соотнесены в различных нормативных актах. Такое состояние компетенционных норм препятствует созданию и стабильному функционированию земельного правопорядка, существенно затрудняет эффективное управление земельными отношениями со стороны государства. Все это вызывает необходимость совершенствования земельно-правовых норм, устанавливающих компетенцию субъекта РФ, исходя из общетеоретических положений, определяющих правовую природу компетенции управляющего субъекта и функций государственного регулирования в области использования и охраны земель.

Библиографический список

1. «Конституция Российской Федерации» от 12.12.1993 - «Собрание законодательства РФ», 04.08.2014, N 31, ст. 4398.

2.«Земельный кодекс Российской Федерации» от 25.10.2001 N 136-ФЗ «Собрание законодательства РФ», 29.10.2001, N 44, ст. 4147.]

3.Прохорова Наталья Александровна. Право государственной собственности на землю в Российской Федерации : Дис.... канд. юрид. наук : 12.00.06 Москва, 2006 205 с. РГБ ОД, 61:06-12/1716

4.Мустакимов Наил Салимович. Законы республик-субъектов Российской Федерации в системе источников аграрного права : Дис.... канд. юрид. наук : 12.00.06 : Москва, 2002 268 с. РГБ ОД, 61:02-12/783-1

5.Кочерга Михаил Валерьевич. Административная ответственность за земельные правонарушения: проблемы правового регулирования и практики правоприменения : диссертация... кандидата юридических наук : 12.00.14 / Кочерга Михаил Валерьевич; [Место защиты: С.-Петерб. гос. инженер.-эконом. ун-т]. - Санкт-Петербург, 2008. - 243 с. РГБ ОД, 61:08-12/37

6.Колесова Ольга Николаевна. Компетенция субъекта Российской Федерации в регулировании земельных отношений : Дис.... канд. юрид. наук : 12.00.06 : Самара, 2004 201 с. РГБ ОД, 61:05-12/456].

КРАВЧЕНКО ЕЛЕНА СЕРГЕЕВНА – магистрант института права, Волгоградский государственный университет, Россия.

УДК 340

В.И. Невядомская

К ВОПРОСУ О СРАВНЕНИИ ПРОЕКТА ИНСТИТУТА ПРАВА ЗАСТРОЙКИ И ИНЫХ ОГРАНИЧЕННЫХ ВЕЩНЫХ ПРАВ НА ЗЕМЛЮ

В статье предлагается проанализировать проект института права застройки в сравнении его с действующими ограниченными вещными правами на землю (право постоянного бессрочного пользования, право пожизненного наследуемого владения, сервитут) и проектами институтов коммунального и строительного сервитута и права постоянного землевладения (эмфитевзис).

Ключевые слова: *право застройки, сервитут, коммунальный сервитут, строительный сервитут, эмфитевзис, право постоянного бессрочного пользования, право пожизненного наследуемого владения.*

На сегодняшний день гражданское и земельное законодательство определяют сравнительно небольшой перечень ограниченных вещных прав на земельный участок.

Так, выделяют право постоянного бессрочного пользования земельным участком. Данным правом могли обладать государственные и муниципальные учреждения, органы государственной власти и органы местного самоуправления [1].

Еще одним пережитком законодательной базы СССР является право пожизненного наследуемого владения, по которому ранее предоставлялись участки гражданам (с 01 октября 2001 года более не предоставляются) [1].

С 01 марта 2015 года статьи 20 и 21 Земельного кодекса Российской Федерации, регламентировавшие право постоянного бессрочного пользования и право пожизненного наследуемого владения утратили силу. Владельцы данных прав обязаны переоформить их на право аренды или приобрести участки в собственность [2].

Статья 274 Гражданского кодекса Российской Федерации предусматривает еще один вид ограниченного вещного право на земельный участок – сервитут. Не смотря на то, что перечень целей, для которых устанавливается сервитут, не ограничен, не представляется возможным возведение лицом, в пользу которого установлен сервитут постройки на земельном участке. Исходя из смыслового содержания данной статьи, следует, что использование земельного участка обремененного сервитутом является разовым, не должно мешать титульному владельцу использовать участок по назначению. Возведение постройки на земельном участке и ее эксплуатация не укладывается в рамки ограничений установления сервитута [1].

Таким образом, на сегодняшний день отсутствуют ограниченные вещные права на земельные участки, которые предоставляли бы реальную возможность возведения не собственниками земельных участков на них строений [4. С. 6].

В проекте Гражданского кодекса Российской Федерации планируется введение одновременно с правом застройки еще двух институтов право постоянного землевладения (эмфитевзис) глава 20 проекта Гражданского кодекса Российской Федерации и строительный и коммунальный сервитуты глава 20.2 (статьи 301.7 и 301.10 проекта Гражданского кодекса Российской Федерации) [3].

Так, конкурирующим с правом застройки ограниченным вещным правом, которое предоставит реальную возможность застройщикам, возводить земельные участки на земле, не находящейся в их собственности, станут строительные и коммунальные институты.

Согласно статье 301 проекта Гражданского кодекса Российской Федерации земельный участок (служащая вещь) может быть обременен правом ограниченного пользования управомоченного лица (сервитутом) для осуществления принадлежащего этому лицу права собственности на здание, сооружение или объект незавершенного строительства (господствующую вещь), если использование господствующей вещи невозможно без установления сервитута [3].

Право застройки имеет общую черту со строительным и коммунальным сервитутами – ограниченное вещное право на чужой земельный участок, приобретаемое на основании договора.

Отличительные черты права застройки от строительного и коммунального сервитутов заключаются в нижеследующем.

© Невядомская В.И., 2015.

Во-первых, объект пользования. При установлении права застройки – чужой земельный участок; при установлении строительного или коммунального институтов – помимо чужого земельного участка, чужие здания, строения, сооружения.

Во-вторых, цель установления. Право застройки устанавливается для возведения на чужом земельном участке строения, здания или сооружения с его последующей эксплуатацией. Сервитуты же устанавливаются с целью предоставление земельного участка во временное пользование для обеспечения строительства, реконструкции, ремонта и возведения строения, сооружения, здания, его коммуникаций.

В-третьих, содержания права пользовании. При установлении права застройки – использование чужого земельного участка и возведенного на нем строения. При сервитуте право пользования ограничивается только чужим земельным участком.

В-четвертых, сроки установления. При заключении договора застройки – срок права регламентирован законом. При заключении сервитута сроки определяются сроком эксплуатации коммуникаций, строительства, реконструкции, ремонта коммуникаций, зданий, сооружений, ограничения не определены законом [5].

Таким образом, сервитут не предоставляет права эксплуатации возведенного здания на чужом земельном участке и тем самым, не дублирует нормы права застройки и не может стать его аналогом. При установлении сервитута сторонами преследуются совершенно другие цели, связанные с возведением самого объекта стройки, его реконструкцией, ремонтом, проведением коммуникаций.

Более того, предоставление сервитута напрямую запрещено законодательством, в случае если при его установлении у собственника земли отсутствует возможность использования земельного участка по его назначению. Так, на землю, имеющую назначение: для рекреационных целей, не представляется возможным установление сервитута стройки для возведения индивидуального жилого строения, ввиду того, что последним становится невозможна реализация права использования земли собственником по ее назначению.

Второй новеллой проекта Гражданского кодекса Российской Федерации является право постоянного землевладения (эмфитевзис), по которому у лица, имеющего право постоянного землевладения возникает право владения и пользования чужим земельным участком, устанавливаемое бессрочно или на определенный срок, предусмотренный законом для целей, достижение которых связано с использованием природных свойств и качеств земельного участка (статья 299 проекта Гражданского кодекса Российской Федерации).

Возведение на земельном участке зданий и сооружений допускается при условии предоставления лицу, имеющему право постоянного землевладения права застройки земельного участка (статья 299.1 проекта Гражданского кодекса Российской Федерации) [3].

Таким образом, следует, что самостоятельное установление права постоянного владения чужим земельным участком под размещение и эксплуатацию зданий, строений, сооружений невозможно. Его можно установить только в качестве дополнительного права с целью обеспечение большой юридической устойчивости и жизнеспособности положения застройщика.

В действующем российском законодательстве отсутствуют ограниченные вещные права на земельные участки, которые бы предоставляли не собственникам земли реальную возможность возведения здания на чужом земельном участке и его последующую эксплуатацию.

В результате анализа проекта Гражданского кодекса Российской Федерации в части введения двух ограниченных вещных прав: права постоянного землевладения (эмфитевзис) и сервитутов (строительного, коммунального) изменится состав ограниченных вещных прав на землю. Каждое из данных прав предоставляет его участнику либо возводить, реконструировать, проводить ремонт здания, строения, сооружения, коммуникаций к ним (сервитуты) либо бессрочно эксплуатировать находящееся на чужом земельном участке возведенное не собственником этого участка здание (эмфитевзис). В совокупности же, реализовать возможность возвести и эксплуатировать на чужом земельном участке свою постройку, предоставляет лишь право застройки.

Таким образом, введение института права застройки является исторически обусловленным явлением, направленным на гармонизацию отношений, складывающихся между собственником земли и собственником здания, возведенного на этой земле (при несовпадении собственников). Институтов-аналогов, вводимому праву застройки, полностью замещающему его функции, ни в действующем российском законодательстве ни в проекте изменений не предусмотрено.

Библиографический список

1. Гражданский кодекс РСФСР от 23.06.1922 года // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 130. Ст. 1147.

2. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 года № 136-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 44. Ст. 4147.

3. Проект Федерального закона N 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (редакция, принятая Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации в I чтении 27.04.2012).

4. Демкина, А. В. Замена договора аренды земельных участков для целей строительства на договор об установлении права застройки: перспективы совершенствования гражданского законодательства / А. В. Демкина. Москва: Международная академия оценки и консалтинга, 2013. С. 14.

5. Ершов, О. Г. Строительные сервитуты / О. Г. Ершов. Журнал Право и экономика. Выпуск 1. Москва: Юридический Дом "Юстицинформ", 2013. С. 299.

НЕВЯДОМСКАЯ ВАЛЕНТИНА ИГОРЕВНА – магистрант, Челябинский государственный университет, Россия.

УДК 340

Т.Н. Столярова

ОСОБЕННОСТИ РАССМОТРЕНИЯ ИСКОВЫХ ЗАЯВЛЕНИЙ О ВОЗМЕЩЕНИИ УБЫТКОВ

Автор посвящает данную статью рассмотрению особенностей доказывания размера убытков при предъявлении в суды исковых требований о возмещении убытков. Проанализированы основные факты, которые должны быть установлены в суде при рассмотрении гражданских дел указанной категории. Выявлены трудности в доказывании такого вида убытков как упущенная выгода. Также автором статьи установлены доказательства, которые необходимы при рассмотрении в судебном заседании гражданских дел о взыскании убытков.

Ключевые слова: *убытки, упущенная выгода, исполнение обязательства в натуре.*

Гражданские дела по исковым заявлениям о возмещении убытков – это дела, категория которых взывает на первый взгляд мнение об их простоте и беспроигрышности. Однако это далеко не так.

При участии в судебном заседании по исковому заявлению о взыскании убытков, в связи с нарушением договорных обязательств, истец всегда сталкивается с трудностями, приводящими к отказу в удовлетворении заявленных требований.

Так, ст. 12 ГК РФ закрепляет один из способов защиты гражданских прав – это право потерпевшей стороны предъявлять требования противной стороне о возмещении убытков.

При этом, по гражданским делам указанной категории потерпевшая сторона обязана представлять суду доказательства потерь имущественного характера, которые она понесла в результате неисполнения противной стороной своих обязательств. Однако, имущественные потери должны отвечать требованиям разумности установленного метода исчисления убытков, а также самого размера убытков.

Потерпевшая сторона обязана правильно определять предмет доказывания, не нарушать требования относимости, допустимости и достоверности, а также достаточности доказательств.

В гражданских делах по искам о взыскании убытков предметом доказывания является совокупность фактов, которые устанавливаются в суде, а именно:

1) основание возникновения ответственности посредством возмещения убытков суд устанавливает нарушались ли стороной договорные обязательства, нарушение закона или действие государственного органа, либо другое нарушение прав и законных интересов, которое повлекло за собой причинение убытков. Так, в ст. 15 ГК РФ закреплено понятие убытков, которое указывает на факт противоправного поведения как основание ответственности. Признаки противоправного поведения раскрываются в других разделах ГК РФ [6]. Например, ст. 1064 ГК РФ устанавливает деликт как противоправное поведение лица, которое причинило вред, не состоявшего в договорных отношениях с потерпевшим лицом. Статьями 393-395 ГК РФ установлено неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. На действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов указывает ст. 53 Конституции РФ, ст. ст. 16, 1069 и 1071 ГК РФ.

2) причинная связь между фактом, который послужил причиной наступления ответственности в виде возмещения убытков, и причиненными убытками. В случае, когда суд не устанавливает причинной связи между фактом и убытками, то в удовлетворении исковых требований о возмещении убытков он отказывает. При этом установление других фактов, которые входят в предмет доказывания, значения не имеют.

3) величина убытков, в том числе реальных и упущенной выгоды. Указанный размер устанавливается с учетом действия условий договора и нормативных актов. При этом, некоторыми нормативными актами устанавливаются ограничения при совместном взыскании убытков с иными формами ответственности, а также в отношении отдельных категорий дел [4].

При рассмотрении гражданских дел указанной категории суд устанавливает факт наличия убытков, которые состоят из реального ущерба и упущенного выгоды. Размер упущенной выгоды истцу доказать гораздо сложнее, чем размер реального ущерба [1]. Это связано с тем, что доказывая размер упущенной выгоды истец должен найти эквивалент или установить эквивалентность реального ущерба и

© Столярова Т.Н., 2015.

представляемых в суд доказательств. В конечном счете, в качестве эквивалента выступают денежные средства.

Так, при утрате имущества представляется эквивалент утраченного имущества, который определяется с учетом его рыночной стоимости на момент утраты. То есть суду надо представить имущество, которое идентично утраченному, либо его денежный эквивалент. Так, при взыскании убытков в виде утраченного заработка, истцу необходимо представить справку о его среднедневной заработной плате, которая и будет служить эквивалентом упущенной выгоды.

При повреждении имущества судом решается два вопроса – возможно либо не возможно дальнейшее использование имущества по его прямому назначению. Например, если сгоревшую микроволновую печь невозможно использовать по ее прямому назначению, тогда размер ущерба определяется как в случае утраты данного имущества.

В том случае, когда можно использовать пострадавшее имущество в дальнейшем, то размер ущерба определяется как разница в умалении его стоимости, т.е. необходимо установить размер расходов, которые нужны для ремонта имущества до состояния, которое предшествовало повреждению. При повреждении имущества доказывание убытков будет сводиться либо к обоснованию произведенных расходов по восстановлению имущества, либо к обоснованию расходов, которые потерпевшая сторона должна будет произвести для восстановления имущества [1]. Так, при взыскании ущерба, причиненного в результате дорожно-транспортного происшествия, истцу необходимо доказать размер расходов, которые необходимы для восстановления транспортного средства до состояния, в котором оно находилось до дорожно-транспортного происшествия. Для установления стоимость восстановления повреждённого транспортного средства с учётом износа деталей истцы прибегают к специалистам-оценщикам, предоставляя в суд доказательства в виде отчета об оценки, либо заключения эксперта.

4) вина. В данном случае нужно учитывать «презумпцию вины» в отношении лиц, которые осуществляют предпринимательскую деятельность, в тех случаях, которые прямо установлены законом (нанесение вреда источником повышенной опасности и т.п.). Так, при причинении вреда в виде повреждения автомобиля в результате дорожно-транспортного происшествия, лицом, которое находится при исполнении своих трудовых обязанностей на рабочем транспорте, возмещать причиненный вред стороне будет в солидарном порядке как причинитель вреда (работник), так и владелец источником повышенной опасности (работодатель).

5) меры по предупреждению или снижению размера понесенных убытков. Данный факт происходит от понятия убытков как расходов, которые должны быть прямыми, достоверными, а также необходимыми. Указанный признак не закреплен в нормативных актах, однако он происходит из судебной практики [5]. Итак, истец обязан доказывать не только реальность принимаемых мер, но и их устремленность на предотвращение или снижение размера понесенных им убытков;

6) меры, которые приняты для получения упущенной выгоды. Указанный факт включен в предмет доказывания в отношении возмещения упущенной выгоды при договорных правоотношениях в обязательном порядке, что свидетельствует из ч. 4 ст. 393 ГК РФ.

Согласно ст. 56 ГПК РФ, каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений. В связи с этим, истец обязан доказать все факты, которые входят в предмет доказывания [1]. Однако здесь есть одно исключение, истец не должен доказывать вину. При этом ответчик должен доказать факт отсутствия вины и другие обстоятельства, на которые ссылается.

Необходимо выделить следующие доказательства, которые необходимо предоставлять сторонами по исковым заявлениям о возмещении убытков:

1) документы, которые подтверждают наличие договорных отношений между сторонами (например, договор, квитанция и др.);

2) документы, которые подтверждают неправомерное поведения причинителя вреда (например, акт соответствующего государственного органа; решение суда о признании решения соответствующего органа незаконным);

3) документы, которые подтверждают основание возникновения ответственности в виде возмещения убытков (например, акт органа, правомерность которого не оспаривается) [3];

4) расчет размера убытков, который должен быть обоснован.

Анализируя судебную практику Новоуренгойского городского суда можно выделить два главных основания, по которым в большинстве случаев суд отказывает истцу в удовлетворении иска о взыскании убытков:

1) истец как правило не доказывает точный и конкретизированный размер убытков

2) недоказанность прямой причинно-следственной связи между действиями (бездействием) ответчика и убытками, которые возникли у истца.

При доказывании убытков, которые выражаются в упущенной выгоде, чаще всего вызывает затруднение у истца обоснование причинной связи между действиями ответчика и понесенными убытками. В соответствии с требованиями гражданского процессуального закона истец обязан обосновать избранную им способ расчетов упущенной выгоды и каждую цифру в расчетах (представить материальные доказательства по приведенным цифрам, которых истец может и не иметь в силу нахождения их у ответчика, в связи с утерей и т.п.), что на практике вызывает большое затруднение [5].

Размер неполученного дохода (упущенной выгоды) должен определяться с учетом разумных затрат, которые кредитор должен был понести, если бы обязательство было исполнено. В частности, по требованию о возмещении убытков в виде неполученного дохода, причиненных недопоставкой сырья или комплектующих изделий, размер такого дохода должен определяться исходя из цены реализации готовых товаров, предусмотренной договорами с покупателями этих товаров, за вычетом стоимости недопоставленного сырья или комплектующих изделий, заготовительских расходов и других затрат, связанных с производством готовых товаров»;

5) документы, которые подтверждают совершение потерпевшей стороной действий, которые бы способствовали предотвращению или снижению размера понесенных убытков (например, договор по ремонту испорченного имущества и т.п.);

6) иные документы, которые подтверждают требования о возмещении убытков.

Размер упущенной выгоды должен определяться с учетом разумных затрат, которые кредитор должен был понести, в том случае, если бы обязательство было исполнено. Например, по требованию о возмещении убытков в виде неполученного дохода, которые причинены потерпевшей стороне недопоставкой изделий, размер такого дохода должен определяться отталкиваясь от цены реализации готовых товаров, которая предусмотрена договорами с покупателями этих товаров, за вычетом стоимости недопоставленных изделий и других затрат, которые связаны с производством готовых товаров.

При рассмотрении гражданских дел по исковым заявлениями о возмещении убытков, которые причинены неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств, необходимо принимать во внимание, что в соответствии со ст. 15 ГК РФ подлежат возмещению как понесенные к моменту предъявления иска убытки, так и расходы, которые сторона должна будет понести для восстановления своего нарушенного права [2]. Вследствие этого, если нарушенное право может быть восстановлено в натуральном виде путем приобретения определенных вещей или выполнения работ, стоимость соответствующих вещей, работ должна определяться по правилам ч. 3 ст. 393 ГК РФ и в тех случаях, когда на момент предъявления иска или вынесения решения фактические затраты кредитором еще не произведены.

Библиографический список

1.Белов В.А. Возмещение убытков// Российская юридическая энциклопедия. М: Издательский Дом ИНФРА-М, 2013. 462 с.

2.Брызгалин А. Принципиальные вопросы возмещения убытков в виде упущенной выгоды // Хозяйство и право. 2014. № 5. С. 40-48.

3.Васькин В. Возмещение реального ущерба и упущенной выгоды // Хозяйство и право. 2013. №3. С. 116-120.

4.Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2014. 411 с.

5.Дегтярев С.Л. Возмещение убытков в гражданском и арбитражном процессе. М.: Волтерс Клувер, 2014. 208 с.

6.Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве Российской Федерации. М.: Статут, 2014. 350 с.

СТОЛЯРОВА ТАТЬЯНА НИКОЛАЕВНА – магистрант юридического факультета, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 340

Л.А. Аюпова

ВОЗМЕЩЕНИЕ ВРЕДА НА ПРОИЗВОДСТВЕ

Возникает значительное число судебных споров о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина, поскольку в добровольном порядке разрешить такого рода дела практически не представляется возможным. А в связи с этим проблема защиты и гарантированности права человека и гражданина, способы его защиты имеют немаловажное значение в гражданском праве РФ. Причинение вреда жизни или здоровью граждан является распространенным основанием возникновения обязательств из причинения вреда. При этом, в исторической ретроспективе данные отношения регулировались по-разному. Ответственность за вред, причиненный здоровью или лишение жизни гражданина, не всегда просматривалась через призму нравственности, добросовестности, разумности и справедливости.

Ключевые слова*: вред, производство, возмещение.*

Общие основания возмещения вреда регулируются частью 2 "Возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина" главы 59 "Обязательства вследствие причинения вреда" Гражданского кодекса РФ: если был причинен вред здоровью гражданина, то лицо, ответственное за вред, обязано возместить ему утраченный заработок и расходы, вызванные повреждением здоровья. В случае же смерти потерпевшего (кормильца) должны возмещаться расходы на его погребение и оказываться материальная поддержка его семьи.

Однако в отношении несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний применяется обязательное социальное страхование - все работники должны быть застрахованы работодателем и возмещение вреда производится страховым фондом в соответствии со специальным законодательством.

Работодатель обязан выплачивать страховые взносы по обязательному социальному страхованию на каждого работника в Фонд социального страхования РФ (таким образом, работники являются застрахованными).

Это требование, к сожалению, не всегда выполняется - до сих пор встречаются случаи, когда работник надлежащим образом не оформляется работодателем и взносы по социальному страхованию на него не платятся, т.е. работник не застрахован, хотя имеет все права на обязательное страхование. Особенно такие нарушения закона часты в отношении иностранных работников.

В случае несчастного случая или профессионального заболевания работнику возмещается причиненный вред из средств Фонда, однако максимальный размер такого возмещения ограничен.

В случае несчастного случая или профессионального заболевания работнику назначаются и выплачиваются

- единовременные страховые выплаты
- и ежемесячные страховые выплаты,
- а также дополнительные расходы, связанные с медицинской, социальной и профессиональной реабилитацией застрахованного.

Законодательство о труде обязывает работодателя обеспечивать безопасные условия труда. Статьей 212 ТК предусмотрено проведение аттестации рабочих мест, которая проводится в целях оценки условий труда на рабочих местах и выявления вредных и опасных производственных факторов.

Результаты аттестации дают возможность разработать и реализовать мероприятия по приведению условий труда в соответствие с государственными нормативными требованиями охраны труда.

Но, к сожалению, рабочие места не всегда соответствуют требованиям законодательства. Кроме того, работник может получить травму в результате причин субъективного характера. Например, усталость, головокружение, невнимательность, нестабильный эмоциональный фон - все эти причины могут быть источником производственной травмы.

Естественно, что в первую очередь травмированный работник предъявляет работодателю требование о выплате ему компенсации, так как травма получена во время выполнения трудовых обязанностей.

© Аюпова Л.А., 2015.

Необходимо разобраться, какие выплаты положены работникам в подобных случаях, и кто обязан их осуществлять, в каких случаях работодатель обязан произвести компенсационные выплаты работникам, получившим травму на производстве.

Норма п. 1 статьи 1 Федерального закона от 24.07.1998 N 125-ФЗ "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний" [1] (далее Закон), называя задачи обязательного социального страхования (далее ОСС) от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, прежде всего указывает, что данное страхование является видом социального страхования. В отношении же указанных задач необходимо отметить следующее.

Виды обеспечения по страхованию определены в ст. 8 Закона, согласно п. 1 которой обеспечение по страхованию осуществляется:

1) в виде пособия по временной нетрудоспособности, назначаемого в связи со страховым случаем и выплачиваемого за счет средств на ОСС;

2) в виде единовременной и ежемесячных страховых выплат;

3) в виде оплаты дополнительных расходов, связанных с медицинской, социальной и профессиональной реабилитацией застрахованного при наличии прямых последствий страхового случая.

"Иные" установленные Законом случаи, о которых говорится в рассматриваемой задаче ОСС от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, - это возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью привлеченного к труду страхователем физического лица, осужденного к лишению свободы, а также возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью застрахованного при выполнении им работы на основании гражданско-правового договора, в соответствии с которым страхователь обязан уплачивать страховщику страховые взносы.

Ежегодно принимаемыми федеральными законами о бюджете ФСС России на очередной финансовый год и на плановый период данному Фонду предоставляется право принимать решения о направлении страхователем до 20% сумм страховых взносов на финансирование указанных мероприятий.

В соответствии с указанной нормой Постановлением Правительства РФ от 29 января 2010 г. N 33 "О финансовом обеспечении в 2010 году предупредительных мер по сокращению производственного травматизма и профессиональных заболеваний работников и санаторно-курортного лечения работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными производственными факторами" [2] Минздравсоцразвития России было предписано утвердить по согласованию с ФСС России правила финансового обеспечения в 2010 г. предупредительных мер по сокращению производственного травматизма и профессиональных заболеваний работников и санаторно-курортного лечения работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными производственными факторами, и давать разъяснения по их применению.

Соответственно, Приказом Минздравсоцразвития России от 5 февраля 2010 г. N 64н по согласованию с ФСС России были утверждены Правила финансового обеспечения в 2010 году предупредительных мер по сокращению производственного травматизма и профессиональных заболеваний работников и санаторно-курортного лечения работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными производственными факторами [3].

В части 1 п. 2 статьи 1 Закона установлено, что Закон не ограничивает права застрахованных на возмещение вреда, осуществляемого в соответствии с законодательством РФ, в части, превышающей обеспечение по страхованию, осуществляемое в соответствии с данным Законом. В этой связи следует отметить, что Конституционный Суд РФ в Определении от 11 июля 2006 г. N 301-О [4], указывая на данную норму, одновременно отметил, что работодатель несет ответственность за вред, причиненный жизни или здоровью работника при исполнении им трудовых обязанностей, в порядке, закрепленном главой 59 "Обязательства вследствие причинения вреда" части второй ГК РФ [5].

Как предусмотрено в ч. 2 п. 2 статьи 1 Закона, в случае причинения вреда жизни и здоровью застрахованного обеспечение по страхованию осуществляется в соответствии с комментируемым Законом независимо от возмещения вреда, осуществляемого в соответствии с законодательством РФ об обязательном страховании гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте. Данная часть введена Федеральным законом от 27 июля 2010 г. N 226-ФЗ в связи с принятием Федерального закона от 27 июля 2010 г. N 225-ФЗ "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте" [6]. В соответствии с ч. 1 ст. 4 названного Закона владелец опасного объекта обязан на условиях и в порядке, которые установлены названным Законом, за свой счет страховать в качестве страхователя имущественные интересы, связанные с обязанностью возместить вред, причиненный потерпевшим, путем заключения договора обязательного страхования со страховщиком в течение всего срока эксплуатации опасного объекта.

Норма п. 3 статьи 1 Закона указывает на право органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления, а также организаций и граждан, нанимающих работников, помимо ОСС,

предусмотренного Законом, осуществлять за счет собственных средств иные виды страхования работников, предусмотренные законодательством РФ. Данный пункт основан на норме ч. 3 ст. 39 Конституции РФ [7], согласно которой поощряются добровольное социальное страхование, создание дополнительных форм социального обеспечения и благотворительность.

Следует отметить, что из указанного в рассматриваемом пункте правила "за счет собственных средств" есть одно изъятие. Согласно подп. 48.1 п. 1 ст. 264 гл. 25 "Налог на прибыль организаций" части второй НК РФ [8] к прочим расходам, связанным с производством и реализацией, относятся платежи (взносы) работодателей по договорам добровольного личного страхования, заключенным со страховыми организациями, имеющими лицензии, выданные в соответствии с законодательством РФ, на осуществление соответствующего вида деятельности, в пользу работников на случай их временной нетрудоспособности вследствие заболевания или травмы (за исключением несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний) за первые два дня нетрудоспособности.

В статье 4 Закона определен перечень основных принципов осуществления ОСС от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, т.е. тех исходных начал, которые должны учитываться при осуществлении данного вида ОСС.

Федеральный закон "Об основах обязательного социального страхования" называет свой перечень основных принципов осуществления ОСС. Так, в ст. 4 названного Закона (в ред. Федерального закона от 24 июля 2009 г. N 213-ФЗ) указано, что основными принципами осуществления ОСС являются:

- устойчивость финансовой системы ОСС, обеспечиваемая на основе эквивалентности страхового обеспечения средствам ОСС;
- всеобщий обязательный характер социального страхования, доступность для застрахованных лиц реализации своих социальных гарантий;
- государственная гарантия соблюдения прав застрахованных лиц на защиту от социальных страховых рисков и исполнение обязательств по ОСС независимо от финансового положения страховщика;
- государственное регулирование системы ОСС;
- паритетность участия представителей субъектов ОСС в органах управления системы ОСС;
- обязательность уплаты страхователями страховых взносов;
- ответственность за целевое использование средств ОСС;
- обеспечение надзора и общественного контроля;
- автономность финансовой системы ОСС.

Как видно, этот перечень несколько шире перечня, определенного в статье 4 Закона, да и позиции этих перечней далеко не во всем совпадают. Впрочем, для правоприменительной практики это не представляется имеющим принципиальное значение.

В отношении названных в статье 4 Закона основных принципов осуществления ОСС от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний необходимо отметить следующее.

Гарантии права на обеспечение по страхованию, т.е. на страховое возмещение вреда, причиненного в результате наступления страхового случая жизни и здоровью застрахованного, в виде денежных сумм, выплачиваемых либо компенсируемых страховщиком застрахованному или лицам, имеющим на это право в соответствии с Законом, выражаются прежде всего в том, что это право закреплено на основании соответствующих общепризнанных норм международного права в норме ч. 1 ст. 39 Конституции РФ и детализировано непосредственно в нормах Закона, т.е. акта федерального законодателя.

Виды обеспечения по страхованию определены в ст. 8 Закона, согласно п. 1 которой обеспечение по страхованию осуществляется:

1) в виде пособия по временной нетрудоспособности, назначаемого в связи со страховым случаем и выплачиваемого за счет средств на ОСС;

2) в виде единовременной и ежемесячных страховых выплат;

3) в виде оплаты дополнительных расходов, связанных с медицинской, социальной и профессиональной реабилитацией застрахованного при наличии прямых последствий страхового случая.

Этот принцип реализуется прежде всего в механизме установления страховщиком размера скидки или надбавки к страховому тарифу с учетом состояния охраны труда, расходов на обеспечение по страхованию. Наряду с этим рассматриваемый принцип реализуется в осуществлении страхователями в установленном порядке за счет сумм страховых взносов на ОСС предупредительных мер по сокращению производственного травматизма и профессиональных заболеваний работников и санаторно-курортного лечения работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными производственными факторами.

Обязательность регистрации в качестве страхователей всех лиц, нанимающих (привлекающих к труду) работников, подлежащих ОСС от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

Регистрация страхователей в исполнительных органах ФСС России установлена и регламентирована в ст. 6 Закона. С учетом внесенных в указанную статью изменений представляется необходимым данный принцип сформулировать несколько иначе - например, полнота учета в качестве страхователей всех лиц, нанимающих (привлекающих к труду) работников, подлежащих ОСС от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. Необходимость возведения обязательности регистрации всех страхователей в ранг общего принципа ОСС видится в том, что данная процедура является организационной основой взаимоотношений страхователя, страховщика и застрахованных.

Обязательность уплаты страхователями страховых взносов.

Начисление и перечисление страховщику страховых взносов являются одной из основных обязанностей страхователей. Аналогично сказанному в отношении предыдущего принципа следует отметить, что возведение обязательности уплаты страхователями страховых взносов в ранг общего принципа ОСС видится в том, что страховые взносы, безусловно, являются основным источником формирования средств на осуществление ОСС от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. Обеспечение исполнения обязанности по уплате страховых взносов регламентировано в ст. 22.1 Закона.

Необходимость установления федеральным законом страховых тарифов, т.е. ставок страхового взноса с начисленной оплаты труда по всем основаниям (дохода) застрахованных, дифференцированных по классам профессионального риска, т.е. по классам вероятности повреждения (утраты) здоровья или смерти застрахованного, связанная с исполнением им обязанностей по трудовому договору и в иных установленных Законом случаях, закреплена в ст. 21 Закона. В настоящее время определены 32 класса профессионального риска.

В пункте 1 статьи 5 Закона названы две безусловные категории физических лиц, подлежащих ОСС от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний:

- физические лица, выполняющие работу на основании трудового договора, заключенного со страхователем;
- физические лица, осужденные к лишению свободы и привлекаемые к труду страхователем.

Библиографический список

1.Федеральный закон от 24.07.1998 N 125-ФЗ (ред. от 01.12.2014, с изм. от 30.09.2015) "Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний"// Собрание законодательства РФ.1998. N 31. Ст. 3803.

2.Постановление Правительства РФ от 29.01.2010 N 33 "О финансовом обеспечении в 2010 году предупредительных мер по сокращению производственного травматизма и профессиональных заболеваний работников и санаторно-курортного лечения работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными производственными факторами "// Собрание законодательства РФ.2010. N 5. Ст. 539.

3.Приказ Минздравсоцразвития РФ от 05.02.2010 N 64н "Об утверждении Правил финансового обеспечения в 2010 году предупредительных мер по сокращению производственного травматизма и профессиональных заболеваний работников и санаторно-курортного лечения работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными производственными факторами" (Зарегистрировано в Минюсте РФ 12.03.2010 N 16611)// Российская газета. N 60. 2010. 24 марта. Утратил силу.

4.Определение Конституционного Суда РФ от 11.07.2006 N 301-О//СПС «КонсультантПлюс».

5.Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 29.06.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2015)// Собрание законодательства РФ.1996. N 5. Ст. 410.

6.Федеральный закон от 27.07.2010 N 225-ФЗ (ред. от 04.11.2014) "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте"// Собрание законодательства РФ.2010. N 31 Ст. 4194.

7.Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ)// Собрание законодательства РФ.2014. N 31. Ст. 4398.

8.Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 N 117-ФЗ (ред. от 05.10.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.10.2015)// Собрание законодательства РФ.2000. N 32. Ст. 3340.

АЮПОВА ЛИЛИЯ АЗАТОВНА – магистрант, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 340

Т.Н. Столярова

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ИНСТИТУТА НЕУСТОЙКИ

В данной статье автором раскрыта одна из самых актуальных проблем на сегодняшний день в Российской федерации – это применение законодательсьтва РФ о неустойки. В статье рассматриваются вопросы сущности и правовой природы неденежной неустойки как самостоятельного, непоименованного в законе способа обеспечения исполнения обязательств. Автором обосновывается необходимость детального регулирования ее условий в соглашении о неустойке, предлагается закрепление на законодательном уровне правил о неденежной неустойки.

Ключевые слова: *способы обеспечения исполнения договорных обязательств, неустойка, неустойка в неденежной форме, родовые вещи, индивидуально-определенные вещи, соглашение о неустойке, исполнение обязательств по передаче вещей в натуре.*

В современном обществе неустойка как гражданско-правовой институт имеет проблемы как на законодательном, так и на правоприменительном уровне.

Неустойка – это средство, которым стимулируют должника к должному исполнению своих обязательств по договору, а также побуждают его к добровольному исполнению принятых на себя обязательств под угрозой наступления неблагоприятных последствий. Таким образом, можно сказать, что неустойка имеет предупредительный, профилактический характер, поскольку одной из ее целей является предупреждение нарушения обязательств по договору.

В российском обществе неустойка как способ обеспечения исполнения обязательств по договору широко используется и распространяется в виду того, что она является подходящим средством для компенсации ущерба кредитора, которые вызваны нарушением обязательств по договору контрагентом.

Анализируя институт неустойки необходимо выделить следующие его особенности:

1) вероятность взыскания неустойки исключительно за сам факт нарушения обязательства, в связи с чем отсутствует обязанность в представлении доказательств о наличии убытков, которые причинены данным нарушением;

2) свобода сторон по согласованию и формулированию условий договора о неустойке.

В юридической литературе часто встречается такая особенность неустойки как предопределенность размера ответственности за нарушение обязательства. В связи с этой особенностью стороны договора заблаговременно знают о ее размере. Указанная особенность разрешает считать, что неустойка – это не ответственность, а лишь некая основа определения ее размера [8].

Кроме того, в юридической литературе встречается мнение по которому неустойку рассматривают только лишь как меру гражданско-правовой ответственности, то есть как санкцию. Мы считаем, что данная оценка неустойки является не совсем обоснованной, поскольку, во-первых, одним из оснований по которому неустойку признают, как способ обеспечения исполнения обязательств является цель, а не степень обеспечения или гарантии требования о взыскании самой неустойки, во-вторых, не имеется преград субъектам договорных правоотношений для установления обеспечения исполнения обязательства по уплате неустойки как исполнения по отдельному обязательству (например, залогом или поручительством).

Таким образом, можно смело заявить, что на сегодняшний день неустойка является полноценным правовым институтом, который предназначен обеспечивать исполнение обязательств по договору в гражданских правоотношениях.

Однако, в современной правовой науке также существует мнение по которому неустойку рассматривают как меру ответственности. Указанное мнение имеет место быть. Ответственность во всех случаях выражает наложение санкции, которая установлена законом или договором, а каждое применение к правонарушителю санкции может обозначать и применение меры ответственности. Нет сомнений в том, что неустойка является санкцией. Но необходимо отметить, что в теории гражданского права неустойка постоянно рассматривается как мера ответственности.

© Столярова Т.Н., 2015.

Основным обстоятельством по которому неустойку характеризуют как вид ответственности является ее основание. При этом основанием применения неустойки являются только юридические факты, которые являются основанием ответственности. Это прямо закреплено в ч. 2 ст. 330 ГК РФ [1].

Таким образом, можно сказать, что неустойка - это полноценный вид гражданско-правовой ответственности.

Основным признаком, который определяет в каждом случае является неустойка способом обеспечения обязательства или ответственностью является момент нарушения исполнения основного обязательства, с которым законодательство или договор связывают начало начисления неустойки.

Таким образом, в гражданско-правовой науке существует два мнения о том, что неустойка является способом обеспечения исполнения обязательств и мерой ответственности за его нарушение. Неустойка как способ обеспечения обязательств действует только до момента нарушения обязательств, а неустойка как мера ответственности действует с момента нарушения обязательства. Однако, неустойка как вид ответственности существует всегда, не зависимо от того, где и кем она установлена.

Поднимая тему проблемы регулирования неустойки в гражданском праве, необходимо отметить, что указанный институт на протяжении многого времени со дня принятия ГК РФ прибывает в стабильности, поскольку нормы, которые регулируют применение неустойки ни разу не изменялись законодателем.

В частности, в ст. 333 ГК РФ [1] ясно закреплено, что основанием для ее применения может быть только лишь несомненная несоразмерность размера неустойки последствиям нарушения обязательств. Таким образом, законодатель дал право суду на определение баланса интересов сторон и на ограничение злоупотребления правом. Однако, в данном случае суд должен иметь основания для применения ст. 333 ГК РФ, а не применять ее, когда ему захочется, что будет служить заменой принципа свободы договора. При этом, Определением Верховного суда РФ от 18.05.2010 года №10-В10-2 установлено, что суд, при принятии решения, должен указать, в чем именно заключается явная несоразмерность размера неустойки последствиям нарушения [3]. Критерии несоразмерности установлены актами, издаваемыми высшими судебными инстанциями. Например, в п.3 Информационного письма Президиума ВАС от 14.07.1997 года №17 «Обзор практики применения арбитражными судами ст.333 ГК РФ» указано, что доказательства явной несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательств представляются лицом, которое заявило ходатайство об уменьшении неустойки [4]. В связи с чем можно сказать, что бремя доказывания по делам с применением ст. 333 ГК РФ распределено нормативными актами. При рассмотрении указанных дел сторона ответчика обязана доказать несоразмерность размеру неустойки нарушению обязательства. В свою очередь суд оценивает степень убедительности доказательств ответчика.

Важно также отметить, что согласно Информационному письму Президиума ВАС РФ от 14.07.1997 года №17, при решении вопроса о применении ст. 333 ГК РФ учитывается размер процентов, которые подлежат уплате в соответствии с законодательством РФ [4]. В связи с этим, суд не может снизить неустойку ниже уровня, который установлен законодательством для подобных правоотношений. Однако судами это не всегда исполняется. Данный критерий на наш взгляд очень важен, поскольку законодатель при закреплении норм о законной неустойки преследовал цель обозначить минимальный уровень ответственности за нарушение обязательств в той или иной сфере.

В силу Определения Конституционного суда от 07.10.1999 года №137-О «…гражданское законодательство предусматривает неустойку в качестве способа обеспечения исполнения обязательств и меры имущественной ответственности за их неисполнение или ненадлежащее исполнение, а право снижения размера неустойки предоставлено суду в целях устранения явной ее несоразмерности последствиям нарушения обязательств» [2]. Следовательно, неустойка имеет охранительную и обеспечительную функцией. Но обеспечительная функция будет работать лишь при значительности ответственности за нарушение условий договора. В том случае, когда лицо будет знать, что за нарушением договорных обязательств не последует ответственности, то исполняться договор будет подобающим образом. Размер неустойки должен побуждать стороны к подобающему исполнению договора.

Кроме того, при применении ст. 333 ГК РФ суд должен учитывать факт не исполнения обязательств по уплате неустойки должником в добровольном порядке. Данная позиция закреплена в п.3 Обзора судебной практики Верховного суда «Некоторые вопросы судебной практики ВС по гражданским делам» в бюллетени ВС №6 за 2003 год.

Кроме того, как установлено в Информационном письме Президиума ВАС РФ от 14.07.1997 года №17 необходимо принимать во внимание также и соотношение суммы неустойки и стоимости договора [4].

Таким образом необходимо сказать, что применение судами ст. 333 ГК РФ свободно лишь условно. На самом деле высшими судебными инстанциями и судебной практикой определены конкретные критерии и правила применения данной нормы, установлены обстоятельства, которые должен выяснить

суд для правильного применения ст. 333 ГК РФ. В связи с чем, суд, с одной стороны, защищает сторону чьи права нарушены, а с другой стороны ограждает лиц, участвующих в деле, от злоупотребления правом.

В современной судебной практике все чаще встречаются закрепленные в договоре размеры неустойки, которые выражаются в неденежной форме, то есть вещной или товарной.

Товарная (вещная) неустойка - это определенный договором товар (вещь), который должник обязан передать кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства (в том числе в случае просрочки исполнения) [7].

В юридической науке сложилось стабильное мнение о том, что по действующему законодательству неденежная неустойка не является неустойкой по смыслу ст. 330 ГК РФ, поскольку из текста статьи следует, что неустойкой признается только денежная сумма. В то же время в законодательстве РФ имеется открытый перечень способов обеспечения исполнения обязательств, в связи с чем нет препятствий для использования товарной неустойки.

При этом, свобода договора, которую законодатель предоставил участникам гражданского оборота, имеет в виду и свободу определения мер гражданско-правовой ответственности. В связи с чем необходимо признать, что товарная неустойка - это условный термин, в котором слово «неустойка» не подменяет природы традиционной неустойки, которая выражена в деньгах [10]. Товарная неустойка устанавливается по обоюдному соглашению сторон до нарушения основного обязательства и предусматривает имущественные последствия, наделяя кредитора правом получить определенные товары в качестве дополнительной меры за нарушение обязательства [5].

Однако существует риск признания в судебном порядке условия о товарной неустойки ничтожным в силу противоречия ст. 330 ГК РФ, в связи с чем в договоре необходимо избегать употребления терминов «неустойка», «пени», «штраф» в соответствующих пунктах договора. Достаточно закрепить в договоре, что в случае нарушения договорного обязательства нарушившая сторона передает другой стороне определенное имущество [11].

Необходимо отметить, что закрепление в договоре условий о вещной неустойке выгодно как стороне, которая допустила нарушение, так и другой стороне, если у последней нет свободных денежных средств. В любом случае при отсутствии денежных средств вещная неустойка позволяет получить реальное возмещение за нарушение обязательства.

В современной судебной практике существует небольшое количество дел о взыскании вещной неустойки. В основном указанные дела относятся к периоду, когда в хозяйственном обороте были популярны так называемые бартерные отношения (договоры мены).

Современная судебная практика свидетельствует о том, что суды воспринимают вещную неустойку как иной способ обеспечения, не названный в ГК РФ.

В связи с тем, что никаких специальных правил в законодательстве нет, предметом неденежной неустойки в торговых отношениях разумно признать товар, т. е. оборотоспособные, движимые, родовые вещи, которые имеют свойство заменяемости [6].

Мы считаем, что в ГК РФ необходимо закрепить правила о неденежной неустойки, для того, чтобы защитить добросовестную сторону договора от противоправных действий другой стороны. А именно, мы предлагаем изменить ч. 1 ст. 330 ГК РФ следующим образом: «Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма или товар, которые должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков».

Вместе с тем в юридической науке существует мнение о том, что принудительное исполнение условий о неденежной неустойке в отношении индивидуальных вещей по сравнению с родовыми является затруднительным. Однако, анализ судебной практики свидетельствует о том, что при обязании должника к выдаче родовых вещей суды требуют от истца доказательств наличии указанных вещей у ответчика [9]. В том случае, когда истец не может доказать наличие родовых вещей у ответчика это доказывает отсутствие реальной возможности исполнить обязательство по их передаче. Таким образом, для понуждения к уплате товарной неустойки не имеет значение в виде родовых или индивидуально-определенных вещи она была закреплена в договоре.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что законодатель вполне ясно и четко разработал нормы, закрепляющие применение неустойки, однако в связи с активным развитием товарно-денежных отношений в РФ на сегодняшний день становится актуальным вопрос об изменении и дополнении указанных норм, в частности ввода правил о неденежной неустойки, которая все чаще встречается в судебной практике.

Библиографический список

1.Гражданский кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ: по сост. на 23 мая 2015 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

2.Определение Конституционного Суда РФ от 07.10.1999 г. № 137-О «По жалобе гражданина Коржа Сергея Аркадьевича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 333 ГК Российской Федерации и статей 325 и 432 ГПК РСФСР» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 46, ст. 5610.

3.Определение Верховного Суда РФ от 18.05.2010 г. № 10-В10-2 // «Бюллетень Верховного Суда РФ». 2011. № 1.

4.Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 14.07.1997 г. № 17 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» // Хозяйство и право. 1997. № 11.

5.Бевзенко Р. С. Неустойка, выраженная в неденежной форме // Законодательство. 20014. № 6. 150 с.

6.Гонгало Б. М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 20013. С. 48.

7.Гришин Д. А. Неустойка: теория, практика, законодательство. М.: Статут. 2013, С. 118.

8.Дугинов Д. Недобросовестный контрагент в современной экономике // Право и жизнь. 2014. № 132 (6). С. 29-32.

9.Карапетов А. Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. М.: Статут, 2005;

10.Карапетов А. Г. Неустойка как средство защиты прав кредитора в российском и зарубежном праве. М.: Статут. 2014, С. 117-125.

11.Комиссарова Е. Г., Торкин Д. А. Непоименованные способы обеспечения обязательств в гражданском праве. М.: Аспект Пресс. 2013, С. 214-250.

СТОЛЯРОВА ТАТЬЯНА НИКОЛАЕВНА – магистрант юридического факультета, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 343

Д.Ю. Ячменцева

ОСНОВНЫЕ ОШИБКИ ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ СБЫТОМ НАРКОТИКОВ, И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

В настоящей статье рассматриваются основные ошибки, допускаемые органами предварительного расследования при производстве оперативно-розыскных мероприятий и следственных действий при расследовании преступлений, связанных с незаконным сбытом наркотиков, а также пути их решения.

Ключевые слова: *ошибки органов предварительного расследования, расследование преступлений, незаконный оборот наркотиков, оперативно-розыскная деятельность, проверочная закупка, особенности выявления и раскрытия преступлений по незаконному обороту наркотиков.*

Сегодня можно с уверенностью сказать, что проблема популяризации наркомании является одной из самых важнейших угроз национальной безопасности государства, требующей особого внимания. Угроза это носит глобальный характер, ее значимость возрастает с каждым годом, поскольку она наносит ущерб демографической ситуации в стране, разрушая генофонд нации и здоровье людей.

Все преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, обладают высокой латентностью, как естественной (незаявленные преступления), так и искусственной (скрытые преступления), поэтому есть все основания говорить о том, что официальная статистика не отображает всей серьезности проистекающих негативных процессов. Анализ следственной и судебной практики позволило прийти к выводу о недооценке правоприменителем высокой общественной опасности таких преступлений. Довольно часто указанные преступления квалифицируются по другим статьям УК РФ, имеют место факты их переквалификации на менее тяжкие. Чаще всего это объясняется неоднозначной правовой оценкой действий виновных, неумением верно дать им правовую оценку.

Об актуальности изучения преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических веществ, совершаемых организованными группами, свидетельствует отсутствие должного методического обеспечения в области их расследования. Можно высказать мнение, что преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, вбирают в себя сразу несколько составов, каждый из них может рассматриваться и как самостоятельное деяние, и как часть другого преступления, это активизирует существенные трудности.

Первая фаза расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, совершенных организованными группами, характеризуется интенсивным поступлением как процессуальной, так и не процессуальной информации, первоочередным источником которой, являются результаты оперативно-розыскной деятельности.

Рядовыми следственными ситуациями первичного этапа расследования являются следующие:

1. На момент возбуждения уголовного дела в ходе реализации оперативной информации установлены и задержаны на месте преступления все или большинство участников организованной преступной группы.

2. В ходе осуществления оперативной информации установлены все или большинство участников, есть основания для задержания отдельных участников организованной группы.

3. В ходе реализации оперативно-профилактических мероприятий задержано лицо (группа лиц), у которых (которого) изъято наркотическое вещество, есть признаки совершения преступления организованной группой, однако оперативная информация о других участниках нет (наиболее часто источником информации в данных случаях служат именно оперативно -профилактические операции, проводимые органами по контролю за оборотом наркотических средств, и административные проверки правоохранительных органов).

Для второй фазы расследования данных преступлений характерны следующие следственные ситуации: 1) обвиняемый (обвиняемые) полностью признает свою вину в совершении преступления и дает правдивые показания относительно содеянного; 2) обвиняемый частично признает свою вину; 3) обвиняемый не признает своей вины полностью либо пользуется правом отказаться от дачи показаний на основании ст. 51 Конституции РФ и п. 3 ч. 4 ст. 47 УПК РФ.

© Ячменцева Д.Ю., 2015.

Следственные ситуации, а также типовые программы расследования, являются структурными элементами криминалистической методики и служат исходным (начальным, отправным) положением в разработке рекомендаций по раскрытию и расследованию преступлений.

Средствами сбора информации для установления всех обстоятельств совершенного преступления и создания его мысленной модели, которая позволит следователю (дознавателю) собрать криминалистически значимую информацию, будут являться: следственный осмотр; допрос свидетелей, подозреваемого (обвиняемого); очная ставка; обыск и выемка; предъявление для опознания; назначение и производство судебных экспертиз; проведение иных следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий.

При расследовании преступлений содействие оперативных работников может рассматриваться в двух аспектах: организационно - тактическом (ч.7 ст. 164 УПК РФ) и оперативно - процессуальном (ФЗ «Об оперативно - розыскной деятельности»). Под организационно - тактическим аспектом понимается участие оперативных сотрудников правоохранительных органов в процессе производства различных следственных действий по конкретным уголовным делам (к примеру, осмотр места происшествия, обыск, выемка и др.). Представляется, что наиболее сложным является процесс взаимодействия реализуется в оперативно - процессуальном аспекте. В этом случае оперативные сотрудники выполняют двоякую функцию, заключающуюся в исполнении нормативных предписаний, регламентирующих их деятельность. Двойственность выражается посредством решения разнообразного спектра задач, направленных на участие в проведении тактических операций в рамках расследования конкретного уголовного дела, и - на проведение оперативно - розыскных мероприятий, направленных на анализ информации о самом преступлении.

Сегодня все чаще в науке поднимается вопрос о недопущении производства проверочной закупки, сопряженной с элементами провокации. Под проверочной закупкой понимается оперативно-розыскное мероприятие, заключающееся в совершении мнимой сделки купли-продажи с лицом, заподозренным в противоправной деятельности. Основным доводом описанного выше мнения является то, что в процессе производства оперативно - розыскного мероприятия «проверочная закупка» при недостижении ее целей обычными методами и средствами оперативниками используются недопустимые тактические приемы. Таким образом, лицо, участвующее в мероприятии в качестве покупателя, фактически выступает подстрекателем преступления. К запрещенным тактическим приемам, используемым при производстве проверочной закупки, можно отнести неоднократный повтор предложения о реализации наркотического средства лицу, представляющему оперативный интерес, причем такое предложение покупки наркотического средства, которому не сможет отказать предполагаемый преступник в связи с явным завышением цены в несколько раз. Иногда, например, оперативными сотрудниками при проведении оперативного мероприятия «проверочная закупка», предпринимаются недопустимые с точки зрения действующего законодательства приемы и методы. Так, после получения отказа в продаже наркотического средства - марихуаны по причине её отсутствия оперативники предлагают отвезти подконтрольное лицо в конкретное место для приобретения наркотического средства, обещая при этом заплатить цену, в несколько раз превышающую рыночную. После исполнения указанных действий лицо, представляющее оперативный интерес, задерживается. На наш взгляд, такое поведение оперативных сотрудников является явным нарушением принципов и норм уголовно - процессуального права. Соответственно результаты оперативно-розыскного мероприятия не могут быть положены в основу приговора, поскольку умысел у виновного на незаконный оборот наркотических средств сформировался не независимо от деятельности сотрудников оперативных подразделений, а под их активным влиянием.

Необходимо отметить, что встречаются случаи, когда при административном задержании лица и обнаружении наркотического средства назначается экспертиза в рамках возбужденного дела об административном правонарушении. Следователями нередко допускается процессуальная ошибка, выражающаяся в ориентации на заключение такой экспертизы, как на доказательство, что явно не соответствует букве уголовно - процессуального закона.

На наш взгляд, решение проблем использования данных, полученных в результате экспертных исследований в различных отраслевых процессах, с целью сокращения сроков расследования, а также уменьшения затрат на производство такого исследования со стороны государства возможно посредством разрешения на законодательном уровне производства экспертизы наркотических средств до возбуждения уголовного дела, в рамках проверки сообщения о преступлении. При этом срок проведения экспертизы необходимо сократить до минимума (до 5 дней), необходимого для производства проверки сообщения о преступлении.

Велико значение такого следственного действия, как осмотр. На практике возникают ситуации, когда после задержания лиц на месте происшествия членами оперативной группы выполняется проведение осмотра сразу же после задержания кем-то из числа оперативных сотрудников, входящих в эту же группу. Такие действия приводят к непоправимым процессуальным ошибкам, утрате вещественных до-

казательств, неполноте осмотра, нарушениям правил изъятия наркотических средств и др. Самой распространенной ошибкой при этом является неправильное процессуальное оформление протокола осмотра, что также относится к значительным нарушениям уголовно - процессуального закона, поскольку цель протокола - точное и ясное описание всего, по мнению следователя, прямо или косвенно относящегося к" событию, «всего увиденного и обнаруженного при осмотре».

Для эффективного решения обозначенных проблем необходимо утвердить нормативный акт, а именно – межведомственную инструкцию. В данном акте, нужно отобразить положения, регулирующие систему взаимодействия следственных и оперативно - розыскных подразделений при производстве расследования преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств. Особенное внимание сосредоточить на тактику производства следственных действий с детальным описанием характера действий, отведенных каждому конкретному субъекту взаимодействия.

Именно следователь (дознаватель) определяет оптимальный выбор тактических приемов и способов, используемых при производстве следственных действий. При этом при производстве данных следственных действий рекомендуется прибегать к помощи специалистов, это будет оказать содействие эффективному сбору значимой информации.

Методы нейтрализации противодействия расследованию могут быть использованы при расследовании конкретных уголовных дел и зависят от субъекта противодействия.

Анализ рассмотренных ошибок при расследовании преступлений, связанных с незаконным сбытом наркотиков, и путей их решения, представляют особый интерес и актуальность. Это обстоятельство обуславливает необходимость в дальнейшем совершенствовании методики расследования преступлений, связанных с незаконным сбытом наркотиков.

Библиографический список

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) // Собрание законодательства РФ. - 2014. - № 31. - ст. 4398.

2.Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 22.10.2014) // Собрание законодательства РФ. - 2001. - № 52 (ч. I). - ст. 4921.

3.Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ (ред. от 21.12.2013) «Об оперативно-розыскной деятельности» // Собрание законодательства РФ. - 1995. - № 33. - ст. 3349.

4.Приказ МВД России № 776, Минобороны России № 703, ФСБ России № 509, ФСО России № 507, ФТС России № 1820, СВР России № 42, ФСИН России № 535, ФСКН России № 398, СК России № 68 от 27.09.2013 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» (Зарегистрировано в Минюсте России 05.12.2013 № 30544) // Российская газета. - № 282. - 2013.

5.ИщенкоЕ.П. Проблемы первоначального этапа расследования преступлений. - Красноярск, 2011. ISBN 978-5-65461-113-0.

6.ЛуценкоО.А. Тактика проведения обыска и выемки: учебно- практическое пособие. — Ростов-на-Дону: Изд. Ростовского ун-та, 2013 - 250 с. - ISBN 978-5-7681-0881-6.

7.СоловьевА.В. Расследование преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств: Учебное пособие. - Саратов: СГАП, 2014 - 239 с. - ISBN 978-5-91768-442-0.

ЯЧМЕНЦЕВА ДАРЬЯ ЮРЬЕВНА – магистрант, Современной гуманитарной академии (филиал в г. Великие Луки), Россия.

УДК 347.62

Е.Ф. Илюшкина

ПОНЯТИЕ, ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И ПРИЗНАКИ БРАКА

Статья посвящена изучению понятия и правовой природы брака, исследованы также основные признаки брака.

Ключевые слова: *брак, моногамия, многоженство, союз, гендерное равенство, партнерство.*

Термин брак используется в Семейном кодексе РФ многократно, однако дефиниции данного понятия не дается. Косвенным определением понятия «брак» считается указание в п.3 ст.1 Семейного кодекса на один из принципов семейного права: регулирование семейных отношений осуществляется в соответствии с принципами добровольности **брачного союза** мужчины и женщины, равенства прав супругов в семье, разрешения внутрисемейных вопросов по взаимному согласию…..

В семейном законодательстве большинства зарубежных стран также отсутствует понятие брака, что объясняется сложностью такого феномена как брак.

Брак – это один из важных социальных институтов, поэтому его исследованием занимаются представители различных социальных наук. Его можно рассматривать одновременно как юридическое, нравственное, религиозное, социально–психологическое, физиологическое, экономическое явление. Поскольку брак – многоаспектное понятие, попытка дать его полное определение будет, скорее всего, неудачна.

Однако необходимости в полном определении нет, достаточно сформулировать юридическое понятие брака, выделив при этом наиболее существенные черты его правовой природы. Важным представляется закрепление в ст. 10 Семейного кодекса следующего определения брака: брак – это добровольный союз мужчины и женщины, зарегистрированный в установленном законом порядке в органах записи актов гражданского состояния, порождающий взаимные личные и имущественные права и обязанности, заключаемый с целью создания семьи.

Наличие в СК РФ понятия брака, содержащего все его основные признаки, способствовало бы более правильному пониманию сути семейных, и в том числе брачных правоотношений, более точной квалификации недействительности брака. Кроме того, подобное законодательное определение брака стало бы правовой преградой для попыток ввести принцип полигамии либо придать статус брака однополым союзам.

В дореволюционной и современной российской и зарубежной семейно-правовой науке относительно природы брака высказываются следующие точки зрения: брак–договор (брак–сделка), брак–статус, брак–партнерство, брак–таинство, брак – институт особого рода, брак–союз.

Российский законодатель в определении концепции брака поддерживает позицию: брак – это союз. Пункт 3 ст. 1 СК РФ называет одним из принципов семейного права принцип добровольности брачного союза. Термин «союз» применительно к браку не имеет определения в юридической литературе. В гражданском праве этот термин употребляется применительно к юридическим лицам. Союз – один из видов объединений юридических лиц. Применительно к браку термин «союз» означает паритетные начала брака.

Российское законодательство признает браком только союз мужчины и женщины, брак не могут заключать однополые лица. Российский законодатель закрепил принадлежность лиц, вступающих в брак, к разному полу как обязательное условие брачного союза (п. 3 ст. 1 и п. 1 ст. 12 СК РФ), однако в число оснований недействительности брака в ст. 27, 28 СК РФ, не включил.

В праве ряда других государств, начиная с 90–х годов века XX века (Дания, Норвегия, Швеция, Исландия, Венгрия, Бельгия, Франция, Испания, Канада, Нидерланды, Финляндия, Германия, Швейцария, отдельные штаты США, Великобритания, Южная Африка, Чехия и других) узаконены однополые браки, хотя, скорее, это аналоги брака, поскольку права супругов в таких браках часто ограничены, в основном в части совместного усыновления детей или применения методов искусственной репродукции либо права на общую фамилию. В некоторых странах данные союзы признаются семейно–правовыми, в других же – гражданско-правовыми, наименования этих союзов также различные: зарегистрированное партнерство, партнерство, сожительство, договор о совместной жизни.

© Илюшкина Е.Ф., 2015.

Несмотря на возможность создания однополой семьи в тех странах, где такое право предоставлено, подавляющее большинство населения остаются приверженцами традиционной семьи – союза между мужчиной и женщиной.

В российской юридической литературе предлагается закрепить права однополых лиц на заключение так называемого брака (квазибрака). Однако законодатель не поддерживает это предложение. Это вызвано негативным отношением российского общества к подобным бракам, хотя сожительство данных лиц встречается все чаще. Вероятно, в ближайшее время такая ситуация сохранится в законодательстве.

Важным принципом брака, заключаемого в Российской Федерации, является принцип моногамии: брак не может быть заключен при наличии другого нерасторгнутого брака. Данный принцип действует в настоящее время во всех основных европейских государствах. В некоторых странах мусульманского мира допускается полигамия в виде полигинии (многоженства), в странах Юго-Восточной Азии, Африки: полигиния и полиандрия (многомужество). Однако в развитых странах зарубежного правопорядка ни многомужество, ни многоженство не узаконено.

В настоящее время в юридической литературе предлагается предусмотреть в Семейном кодексе РФ многоженство, что объясняется необходимостью узаконить реально существующую ситуацию в ряде регионов (в основном среди мусульман).

Считаем, что возможность узаконивания многоженства в Российской Федерации должна быть доказана серьезными научными исследованиями. Кроме того, введение многоженства поставит серьезные проблемы перед судами при разделе имущества, которое один мужчина нажил в период брака одновременно с двумя (или более) женщинами. Необходимо разрешать и вопрос о наследовании супругов в таких браках. Важным является также определение прав детей, рожденных в таких браках. Поэтому сейчас период введение таких норм преждевременно.

Кроме того, введение многоженства ставит вопрос о гендерном равенстве и необходимости одновременного введения многомужества.

Присоединяемся к мнению ряда ученых о том, что в настоящее время использование термина «моногамия» не соответствует действительности, предлагается применять понятие последовательная или серийная моногамия. Действительно, термин «моногамия» означает пожизненный союз одного мужчины и одной женщины. Легкая расторжимость брака, свободные сексуальные отношения, частые супружеские измены делают применение данного термина несколько необоснованным [1].

В настоящее время в семейное законодательство РФ нет необходимости вводить положение о признании правовой силы за религиозным браком.

Зарубежный опыт правового регулирования брачных отношений показывает, что признание правовых последствий за религиозным браком имеет место в странах, где церковь не отделена от государства. В соответствии со ст. 14 Конституции Российская Федерация – светское государство, в котором церковь отделена от государства. Поэтому она не может осуществлять функции по совершению брачного обряда, за которым государство признавало бы юридические последствия. Помимо этого, многоконфессиональность и установленное в п. 2 ст. 14 Конституции РФ равенство религиозных объединений перед законом создали бы определенные трудности для признания правовых последствий за браком, заключенным по религиозному обряду.

Библиографический список

1.Пчелинцева, Л. М. Семейное право России. – М.: Статут, 2004. – С. 125.

ИЛЮШКИНА ЕЛЕНА ФЕДОРОВНА – магистрант, Современная гуманитарная академия (г. Москва), Россия.

УДК 347.6

А.М. Царев

ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ РОДИТЕЛЕЙ ПО СОДЕРЖАНИЮ ДЕТЕЙ

Статья посвящена изучению прав и обязанностей родителей по содержанию детей.

Ключевые слова: *родители, дети, содержание, алименты, должник.*

В гл. 12 СК РФ «Права и обязанности родителей» нет норм, посвященных имущественным правам и обязанностям родителей. Исходя из анализа норм Семейного кодекса РФ можно сделать вывод, что права и обязанности родителей в этой сфере делятся на три группы:

- по материальному содержанию несовершеннолетних детей (регулируется нормами гл.13 ГК).
- по поводу имущества, находящегося в их личной собственности или в общей собственности родителей и детей. Данные правоотношения регулируются в основном гражданским правом. В Семейном кодексе РФ регулированию данной группы отношений посвящена ст. 60.
- право на материнский капитал.

Алиментные правоотношения можно охарактеризовать как возникающие по соглашению сторон или решению суда отношения, урегулированные правом, в силу которых один член семьи обязан предоставить содержание другому(им) ее члену(ам), а последний(е) вправе его требовать. Алиментные обязательства родителей по отношению к детям носят личный характер: нельзя как переуступить право на получение алиментов, так и передать обязанность их уплаты другим лицам. Алиментные обязательства безвозмездны, они не рассчитаны на получение компенсации или встречного удовлетворения.

Согласно п. 1 ст. 80 Семейного кодекса порядок и форма содержания ребенка определяются родителями самостоятельно. Обязанность по содержанию несовершеннолетних детей возлагается на обоих родителей в равной мере, независимо от того, имеют ли они необходимые для этого средства или нет, проживают отдельно от ребенка или вместе с ним; не имеет значения ни возраст родителей, ни объем их дееспособности; неважно, работает ребенок или нет, обязанность не прекращается ни в случае признания брака родителей недействительным, ни в случае его расторжения. Таким образом, обязанность родителей предоставлять содержание своим несовершеннолетним детям является безусловной.

В случае если родители не предоставляют содержание своим несовершеннолетним детям, средства на содержание несовершеннолетних детей (алименты) взыскиваются с родителей в судебном порядке (п. 2 ст. 80 СК РФ). От имени и в интересах ребенка с заявлением в суд обращается один из родителей; опекун (попечитель) (п. 2 ст. 31 ГК); приемные родители (п. 2 ст. 153 СК; орган опеки и попечительства (п. 3 ст. 80 СК РФ); организация для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей (п. 2 ст. 155.2 СК).

Семейный кодекс РФ предусматривает возможность заключения между лицом, обязанным выплачивать алименты, и их получателем или законными представителями этих лиц соглашения об уплате алиментов, в котором должны определяться размер, условия и порядок выплаты алиментов, а также ответственность за несвоевременную уплату алиментов. При незаключении соглашения и при отсутствии добровольного содержания заинтересованное лицо может обратиться в суд с заявлением о выдаче судебного приказа или иском о взыскании алиментов.

Для защиты интересов детей, достигших совершеннолетия и продолжающих обучение в средних и высших учебных заведениях, необходимо законодательно признать за ними право на получение алиментов от лиц, их воспитывающих, в течение периода обучения. Необходимость получения материальной поддержки от родителей совершеннолетними трудоспособными детьми связана с тем, что в современном обществе достижение экономической самостоятельности происходит позднее достижения совершеннолетия. Не имея права на получение алиментов, дети, воспитывающиеся одним из родителей, оказываются в менее привилегированном положении, чем те, которые растут в полной семье. Бремя их содержания во время обучения после 18 лет полностью ложится на плечи одного, только совместно проживающего родителя, что нельзя признать справедливым. Необходимо внести соответствующие изменения в ст.ст. 81, 120 СК, предусмотрев право на алименты за детьми в возрасте до 23 лет, при условии продолжения ими обучения.

Основной центр проблемы в алиментных обязательствах заключается не в области законодательного регулирования, а в области их взыскания. Причем особенно страдают интересы несовершеннолет-

© Царев А.М., 2015.

них детей. Практика Федеральной службы судебных приставов свидетельствует, что на результативность исполнения требований исполнительных документов о взыскании алиментов оказывает воздействие целый ряд негативных факторов, в том числе: ведение должниками аморального образа жизни (злоупотребление наркотическими средствами, алкоголем, бродяжничество и т.д.); отсутствие у должников постоянного места работы, иных источников доходов либо оформленных надлежащим образом трудовых отношений, особенно в сельских районах; выплата основной части заработной платы не учтенными в финансовых документах денежными средствами;отсутствие у должников имущества, на которое может быть обращено взыскание;длительность сроков, в течение которых осуществляется розыск должника и поступает информация о результатах розыска.

В нашей стране отсутствует механизм взыскания алиментов с должников за границей. Мер, применяющихся соответствующими государственными органами, недостаточно, так как такие дела носят специфический характер, затрагивая правопорядок иностранного государства. Необходимо как присоединение России к многосторонним договорам, действующим в данной сфере, так и заключение двусторонних договоров с государствами, с которыми у нашей страны отсутствуют соответствующие соглашения, а также развитие национального законодательства с учетом унификации международного права. Однако практика свидетельствует, что даже наличие международных договоров о сотрудничестве не гарантирует положительный исход дел по взысканию алиментов с граждан-должников, находящихся на территории других государств, вследствие чего следует изменить подход государства к проблеме невыплаты алиментов.

Анализируя зарубежный опыт и обобщая уже сложившуюся практику работы ФССП России, поддерживаем предлагаемые в юридической литературе следующие пути решения проблемных вопросов принудительного взыскания алиментов с должников, находящихся на территории иностранного государства:

1) Принятие на международном и внутригосударственном уровне решения относительно допустимости исполнения иностранных судебных решений без каких-либо предварительных условий.

2) Введение такой ограничительной меры как лишение национальных водительских прав, без которых невозможно получение международного водительского удостоверения и его законное использование. За рубежом эта мера давно и эффективно используется, поскольку легка в реализации, значима для должника и способна подтолкнуть его к исполнению судебного решения.

3) Применение меры в виде ограничения в пользовании должником - гражданином Российской Федерации, выезжающим на территорию иностранного государства, имеющимися в его распоряжении банковскими картами, используемыми в международных системах платежей, например, MasterCard и Visa.

В некоторых случаях вместо удержания задолженности по алиментным платежам из заработной платы должника судебный пристав-исполнитель может устанавливать письменный график выплат для должника - гражданина Российской Федерации, выехавшего на территорию иностранного государства, если должник демонстрирует вероятность того, что он будет периодически перечислять сумму, назначенную к удержанию.

4) Необходимо расширить практику применения поиска должников с использованием всемирной компьютерной сети [1, 2].

Библиографический список

1.Нестерова Т.И., Сапожникова Т.А. Алиментные обязательства супругов и бывших супругов // Семейное и жилищное право. 2015. № 1. С. 22-26;

2.Хверость Т.Ю. Проблемные вопросы принудительного взыскания алиментов с должников, находящихся на территории иностранных государств // Практика исполнительного производства. – 2012. – № 6. – С. 37 – 48.

ЦАРЕВ АЛЕКСАНДР МИХАЙЛОВИЧ – магистрант, Современная гуманитарная академия (г. Москва), Россия.

УДК 347.6

А.А. Болталин

ФОРМЫ УСТРОЙСТВА ДЕТЕЙ, ОСТАВШИХСЯ БЕЗ ПОПЕЧЕНИЯ РОДИТЕЛЕЙ

Статья посвящена изучению особенностей форм устройства детей, оставшихся без попечения родителей.

Ключевые слова: *усыновление, опека, попечительство, патронат, приемная семья.*

Формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей, – те правовые конструкции, которые позволяют обеспечить постоянное или временное закрепление за ребенком лица, обязанного отвечать за него. Согласно п. 1 ст. 123 СК РФ дети, оставшиеся без попечения родителей, могут быть переданы на воспитание в семью (на усыновление (удочерение), под опеку (попечительство) или в приемную семью), а при отсутствии такой возможности – в учреждения для детей-сирот или детей, оставшихся без попечения родителей (воспитательные учреждения, в том числе детские дома семейного типа, лечебные учреждения, учреждения социальной защиты населения и другие аналогичные учреждения). Кроме того, законами субъектов РФ могут быть предусмотрены иные формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей.

Усыновление является приоритетной формой устройства ребенка, поскольку при этом между усыновителями и усыновляемым не только складываются близкие родственные отношения, но и происходит юридическое закрепление этих отношений, когда усыновленный ребенок в своих правах и обязанностях приравнивается к кровному, и усыновители принимают на себя все родительские права и обязанности.

Опека - это форма устройства малолетних граждан (не достигших возраста 14 лет несовершеннолетних граждан) и признанных судом недееспособными граждан, при которой назначенные органом опеки и попечительства граждане (опекуны) являются законными представителями подопечных и совершают от их имени и в их интересах все юридически значимые действия. Попечительство - это форма устройства несовершеннолетних граждан в возрасте от 14 до 18 лет и граждан, ограниченных судом в дееспособности, при которой назначенные органом опеки и попечительства граждане (попечители) обязаны оказывать несовершеннолетним подопечным содействие в осуществлении их прав и исполнении обязанностей, охранять несовершеннолетних подопечных от злоупотреблений со стороны третьих лиц, а также давать согласие совершеннолетним подопечным на совершение ими действий в соответствии со ст. 30 ГК РФ.

Согласно п.1 ст.14 ФЗ «Об опеке и попечительстве» [1] установление опеки или попечительства допускается по договору об осуществлении опеки или попечительства (в том числе по договору о приемной семье либо в случаях, предусмотренных законами субъектов Российской Федерации, по договору о патронатной семье (патронате, патронатном воспитании).

Таким образом, с принятием Закона об опеке и попечительстве формами опеки (попечительства) признаются приемная семья и патронат. Следовательно, приемная и патронатная семья как формы устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, утратили свою прежнюю самостоятельность, перейдя в категорию форм.

Опека и попечительство предполагает безвозмездную форму, осуществляемую на основании акта органа опеки и попечительства и возмездные формы, осуществляемые на основании аналогичного акта и договора об осуществлении опеки и попечительства. Приемная и патронатная семья являются возмездными формами опеки и попечительства.

Приемной семьей признается опека или попечительство над ребенком или детьми, которые осуществляются по договору о приемной семье, заключаемому между органом опеки и попечительства и приемными родителями или приемным родителем на срок, указанный в этом договоре. К отношениям, возникающим из договора о приемной семье, применяются положения Семейного кодекса РФ об опеке и попечительстве, а также нормы гражданского законодательства о договоре возмездного оказания услуг постольку, поскольку это не противоречит существу таких отношений. Таким образом, договор о передаче детей в приемную семью рассматривается в качестве разновидности договора об опеке и попечительстве и одновременно договора о возмездном оказании услуг. Предметом договора о передаче ребенка (детей) на воспитание, предусматривающего оплату труда приемных родителей, являются действия, связанные с воспитанием, содержанием и образованием ребенка, следовательно, предметом данного до-

© Болталин А.А., 2015.

говора являются действия - фактические и юридические. Это специфическая услуга, в содержание которой входят действия по законному представительству, защите прав и интересов ребенка, а также действия по воспитанию, содержанию и образованию ребенка.

Данный договор можно считать договором в пользу третьего лица (ребенка), в котором отношения сторон носят фидуциарный (лично-доверительный характер).

Таким образом, вышеуказанный договор носит смешанный характер и сочетает в себе элементы гражданско-правового, семейно-правового и трудового договора, что обусловливает применение к нему соответствующих норм.

Договорный характер образования приемной семьи представляет собой важное отличие приемной семьи от усыновления, установление которого является основанием возникновения родительских правоотношений на основе закона, а также от опеки и попечительства на безвозмездной основе. Таким образом, приемная семья является договорной семьей. И если большинство лиц, выполняющих функции опекунов и попечителей, являются близкими или дальними родственниками, то приемные родители, как правило, с детьми, которых берут на воспитание, родственных связей не имеют.

Патронат - это форма устройства детей, лишившихся родительского попечения, на воспитание в семьи патронатных воспитателей. Договоры о патронатном воспитании закреплены только в отдельных субъектах Российской Федерации, возродивших идею о патронатном воспитании, но не обеспечивших единого подхода к определению его содержания. В настоящее время законы, регулирующие патронат, приняты более чем в сорока субъектах Российской Федерации. Принципиальным отличием этой формы устройства в семью от других форм устройства, таких как усыновление, опека и попечительство, приемная семья является наличие разграничения прав и обязанностей по защите прав и интересов подопечного ребенка между кровными родителями (если они не ограничены или не лишены родительских прав), органом опеки и попечительства (уполномоченным учреждением) и патронатным воспитателем.

Патронатная семья не является в полной мере законным представителем ребенка. Функции законного представителя имеются и у патронатного воспитателя, и у органа опеки и попечительства. Объем полномочий уполномоченной службы органа опеки и попечительства и объем полномочий патронатного воспитателя по законному представительству интересов детей в соответствии со статьями 26, 28, 37 ГК РФ устанавливается в договоре о патронатном воспитании исходя из потребностей ребенка и возможностей патронатной семьи.

Вопрос о правовой природе договора о патронатном воспитании является дискуссионным, и законы субъектов Российской Федерации не одинаково квалифицируют правовую природу данного договора. Наиболее близкими к отношениям, возникающим при помещении ребенка на патронатное воспитание, являются трудовые отношения надомников, регулируемые Трудовым кодексом РФ.

Патронат осуществляется в следующих видах: патронатное воспитание, постинтернатный патронат, социальный патронат.

Библиографический список

1.Об опеке и попечительстве: Федер. закон от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ (в ред. от 22.12.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2008. – № 17. – Ст. 1755.

БОЛТАЛИН АЛЕКСАНДР АЛЕКСАНДРОВИЧ – магистрант, Современная гуманитарная академия (г. Москва), Россия.

УДК 347

Л.Н. Пухальская

ПРОБЛЕМЫ УСТРОЙСТВА ДЕТЕЙ-СИРОТ, ДЕТЕЙ, ОСТАВШИХСЯ БЕЗ ПОПЕЧЕНИЯ РОДИТЕЛЕЙ

Статья посвящена вопросам посвященным проблемам устройства детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей. Особое внимание обращается на правовую основу регулирования отношений, связанных с устройством и воспитанием детей, оставшихся без попечения родителей. На основе анализа автор предлагает внести корректировки в федеральное законодательство для более эффективного решения задач в сфере регулирующей деятельность государственных органов и органов местного самоуправления по устройству детей, оставшихся без попечения родителей.

Ключевые слова: *дети-сироты, правовой статус детей, опека (попечительство), приемная семья, семейное воспитание, правовое регулирование, защита прав и интересов детей.*

Активная позиция государства в области защиты детей и обеспечения их прав, выражается в принятии комплекса нормативно-правовых актов в данной сфере. Проблема устройства детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, является достаточно разработанной в науке семейного права, однако, от научно обоснованных рекомендаций зависит процесс совершенствования законодательства, регулирующего деятельность государственных органов и органов местного самоуправления по устройству детей, нуждающихся в заботе и внимании со стороны государства.

Комплексное исследование правоотношений, связанных с устройством и воспитанием детей, оставшихся без попечения родителей, позволяет выявить пробелы в праве, а также разработать предложения, направленные на совершенствование законодательства и правоприменительной деятельности в рассматриваемой области.

Проведенное исследование позволило сделать следующие выводы и внести следующие предложения по совершенствованию законодательства и правоприменительной деятельности в рассматриваемой сфере.

В истории законодательства Российской империи четко прослеживается принцип сословности в вопросах усыновления, а также прерогатива охраны имущественных интересов усыновленного-наследователя.

Институт опеки и попечительства в семейном праве России возник как форма устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Целью этого института было содержание, воспитание, образование этих детей, защита их прав и интересов.

Процесс становления института опеки и попечительства в России фактически завершился в XIX в. Основания и порядок устройства детей, оставшихся без попечения родителей, практически не изменились вплоть до 1917 г. Основным недостатком института опеки оставалось по-прежнему несоответствие жизненным интересам всех сословий народа.

Правовой статус детей, оставшихся без попечения родителей, определяется следующим:

- правовой статус личности несовершеннолетнего ребенка - система прав и свобод, содержание которых определяется конституционным положением. Отраслевой статус личности несовершеннолетнего ребенка закреплен прежде всего нормами семейного права. Несовершеннолетние дети имеют индивидуально-правовой статус, который опосредуется их индивидуально-правовыми возможностями;

- правовой статус детей, оставшихся без попечения родителей, определяется действующим законодательством, анализ которого позволяет сделать вывод, что на реализацию имущественных прав детей существенное влияние оказывают иные субъекты соответствующих правоотношений, прямо или косвенно воздействующие на права ребенка-подопечного. Юридическое содержание правоотношений с таким обязательным субъектом, как ребенок, оставшийся без попечения родителей, характеризуется только субъективными правами последнего без соответствующих обязанностей.

Есть все основания предполагать, что при наличии определенных условий и усыновление, и отмена усыновления могут сопровождаться спором, затрагивающим интересы ребенка, передаваемого усыновителям или уже воспитываемого ими. Учет материально-правовой природы отношений, связанных с

© Пухальская Л.Н., 2015.

устройством ребенка в семью усыновителей, является объективной предпосылкой правильного применения гражданско-процессуальных правил, в том числе и при определении вида производства.

Законодатель не всегда обеспечивает системность и последовательность правовых норм. В ходе анализа выявлены следующие коллизионные моменты законодательства:

- так, ч. 4 ст. 31 ГК РФ предусматривает субсидиарное применение положений Закона об опеке к отношениям, возникающим в связи с установлением, осуществлением и прекращением опеки или попечительства. В ст. 1 Закона об опеке, напротив, закреплено, что, именно, этот Закон регулирует (не субсидиарно) отношения, возникающие в связи с установлением, осуществлением и прекращением опеки и попечительства над не полностью дееспособными гражданами (несовершеннолетние дети входят именно в эту категорию). [4]

Подобное содержание ст. 1 Закона об опеке представляется сомнительным с правовой точки зрения, т.к. вместе с регулированием вопросов осуществления опеки (попечительства) фактически регламентируются, в числе прочего, имущественные права, обязанности, ответственность участников правоотношений, что в силу указанных выше положений ч. 4 ст. 31 ГК РФ является преимущественной сферой ГК РФ; [3]

- в ст. 15 Закона об опеке порядок регулирования вопросов опеки (попечительства) сформулирован законодателем следующим образом: "Права и обязанности опекунов и попечителей определяются гражданским законодательством. Права и обязанности опекунов и попечителей относительно обучения и воспитания несовершеннолетних подопечных определяются семейным законодательством". При сопоставлении указанных положений Закона об опеке с действующим семейным законодательством обнаруживаем несоответствие: согласно ч. 1, 7 ст. 148.1 СК РФ права и обязанности опекуна или попечителя ребенка возникают в соответствии с Законом об опеке и только лишь имущественные права и обязанности опекуна (попечителя) определяются гражданским законодательством (совместно с Законом об опеке);

- законодатель, в числе прочего, допускает принятие субъектами Российской Федерации законов в сфере установления, осуществления и прекращения опеки (попечительства) над несовершеннолетними по вопросам, не урегулированным Законом об опеке. При этом очевидно, что законы субъектов Российской Федерации не могут регулировать имущественные права, обязанности, ответственность опекунов и попечителей и другие вопросы из области гражданских правоотношений, поскольку ст. 71 Конституции Российской Федерации относит гражданское законодательство к исключительной компетенции Российской Федерации. [1]

Проанализировав совокупность изложенных норм, полагаем, что намерение законодателя состоит в том, чтобы на федеральном уровне регулирование имущественных отношений, а также общих вопросов установления, осуществления и прекращения опеки и попечительства над несовершеннолетними, утратившими родительское попечение, в том числе прав, обязанностей и ответственности опекунов и попечителей, осуществлялись ГК РФ, в остальной части - Законом об опеке, за исключением вопросов обучения, воспитания и особенностей установления, осуществления и прекращения опеки (попечительства), которые подлежат регулированию нормами СК РФ. Таким образом, соответствующие коррективы необходимо внести в ст. 1 Закона об опеке, части 1, 7 ст. 148.1 СК РФ. [3]

Действующую процедуру создания приемной семьи необходимо упростить. Полагаем, что в результате проверки личности гражданина, выразившего желание стать приемным родителем, органу опеки и попечительства достаточно дать заключение о соответствии последнего всем предъявляемым требованиям, после чего и должен быть заключен договор о приемной семье, который влечет за собой передачу ребенка в созданную приемную семью.

Срок между заключением договора о приемной семье и передачей ребенка должен быть минимальным. Во-первых, это связано с правовыми последствиями, которые должны возникнуть после заключения договора (возникновение прав и обязанностей приемного родителя; права на вознаграждение и получение средств на содержание ребенка), во-вторых, с ожиданием ребенка новой жизни в приемной семье. Заставлять ребенка ждать передачи на воспитание в семью неопределенное время психологически неверно.

На основании изложенного предлагаем внести изменения в ч. 1 п. 7 ст. 145 СК о том, что при устройстве ребенка под опеку или попечительство по договору об осуществлении опеки или попечительства не требуется принятие акта органа опеки и попечительства о назначении опекуна или попечителя, исполняющего свои обязанности возмездно. Соответственно, ч. 2 ст. 14 ФЗ "Об опеке и попечительстве" нужно изложить в следующей редакции: "Опека или попечительство о возмездном осуществлении опеки и попечительства устанавливается на основании заключенного договора о приемной семье или патронатной семье..." (далее по тексту).

В ч. 3 п. 7 ст. 145 СК нужно внести следующее изменение: "При устройстве ребенка под опеку или попечительство по договору об осуществлении опеки или попечительства (приемную семью, патронатную семью) права и обязанности опекуна или попечителя, а также право на вознаграждение и получение средств на содержание ребенка возникают с момента передачи подопечного опекуну (попечителю)".

Часть 3 ст. 14 ФЗ "Об опеке и попечительстве" предлагаем закрепить в следующей редакции: "При установлении возмездной опеки или попечительства (приемной семьи, патронатной семьи) все права и обязанности опекуна или попечителя по договору, в том числе и право на получение вознаграждения, а также средств на содержание ребенка, возникают с момента передачи подопечного опекуну (попечителю)".

Анализ действующего законодательства в части такой формы устройства и воспитания детей, оставшихся без попечения родителей, показал, что оно в полной мере отвечает интересам детей и учитывает их потребности. Соблюдение этих требований позволяет создать более комфортные материальные условия для многих детей по сравнению с домашними.

Библиографический список

1.Конституция Российской Федерации. – М.: Юрид. лит.-2015. – 32 с.

2.Семейный Кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 29 декабря 1995 № 223-ФЗ: по сост. на 13 июля 2015. – URL : http:// www.consultant.ru;

3.Гражданский кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 30 ноября 1994 № 51-ФЗ: по сост. на 13 июля 2015. – URL : http:// www.consultant.ru;

4.Об опеке и попечительстве: федеральный закон от 24 апреля 2008 № 48-ФЗ: по сост. на 05 мая 2014. – URL : http:// www.base.garant.ru;

5.Чашин А.Н. Комментарий к Федеральному закону "Об опеке и попечительстве" от 24 апреля 2008 N 48-ФЗ (постатейный научно-практический)/ А.Н. Чашин - М. : Дело и Сервис, 2009. – 175 с.

ПУХАЛЬСКАЯ ЛИЛИЯ НИКОЛАЕВНА – магистрант, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 346.7

Л.М. Василькова

К ВОПРОСУ ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ САМОРЕГУЛИРОВАНИЯ В СФЕРЕ СТРОИТЕЛЬСТВА

В статье поднимается вопрос об эффективности саморегулирования в сфере строительства. Рассматриваются критерии эффективности в юриспруденции. Автор выделяет положительные и негативные явления в функционировании саморегулирования в строительной сфере и делает вывод, что главным условием для эффективного использования ресурсов саморегулирования является готовность самого общества к принятию принципов саморегулирования и следованию им.

Ключевые слова: *саморегулирование, строительная сфера, эффективность.*

Саморегулирование как правовой институт в практике Российской Федерации появилось сравнительно недавно. В строительной сфере саморегулирование было введено в 2010 г. Пятилетний срок работы в условиях саморегулирования, являясь относительно малым, тем не менее позволяет сделать определенные выводы и поднять проблематику эффективности.

Здесь следует сразу оговорить, что эффективность в юриспруденции понятие широкое и многоаспектное. Во многих работах проблема эффективности рассматривается как проблема результативности действующего законодательства, как соотношение между фактическим результатом действия правовых норм и той целью, для достижения которой эти нормы были приняты [4, с. 13]. Авторы, исследующие данную проблематику, указывают, что в данном случае упускаются из виду содержательные моменты категории эффективности. Так, С.Ю. Марочкин, исследуя проблемы эффективности норм международного права, предлагает понимать эффективность как некую комплексную характеристику. Он выделяет ряд основных элементов понятия эффективности: качество (совершенство) самих норм, их успешное действие, полная и точная реализация, оптимальность затрат (издержек), степень достижения непосредственной социальной цели [4, с. 33]. Об измерении эффективности законодательства вкладом в укрепление правовых начал государственной и общественной жизни, в формирование и развитие элементов свободы в общественных отношениях, в реализацию прав и свобод человека и гражданина говорит В.В. Лапаева. Она указывает на то, что в современных условиях задача правового регулирования видится в выражении и согласовании социальных интересов, способствующих нормальному, свободному развитию общественных отношений [5, с. 503-504].

В данном контексте сам факт введения саморегулирования как инструмента, способствующего выражению социальных интересов и развитию общественных отношений, есть положительное достижение законодательства. Необходимо понимать, что на смену прямому государственному регулированию – лицензированию – пришел принципиально иной вид регулирования. Если лицензирование есть взаимоотношения "власть" – "производитель вида деятельности", что прямо следует из определения лицензирования (ст. 3 Федерального закона от 4 мая 2011 г. N 99-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности") [2], то саморегулирование – это самостоятельная и инициативная деятельность самого "производителя". Законодатель при таком подходе должен лишь создавать условия для длительного процесса самоорганизации субъектов предпринимательской и профессиональной деятельности, определяя, исходя из государственных приоритетов, области, которые саморегулируемая организация вправе регулировать [3, с. 24].

Введение саморегулирования привело к внедрению таких механизмов, как компенсационные фонды и страхование ответственности. Созданы условия для консолидации отраслей и взаимной ответственности участников. Можно говорить о том, что участники, ранее не имевшие возможности "диалога" с законодателем, теперь получили возможность обращаться в саморегулируемую организацию (далее по тексту – СРО), являющеюся гораздо более гибкой структурой.

© Василькова Л.М., 2015.

Научный руководитель: Кванина Валентина Вячеславовна – доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой «Предпринимательское и коммерческое право», Южно-Уральский государственный университет, Россия.

Однако невозможно отрицать наличие негативных явлений в функционировании саморегулирования, последствия которых в строительной отрасли, как одной из ключевых для государства, могут быть особенно заметны, т.к. напрямую касаются вопросов безопасности жизнедеятельности. Это связано как с пробелами и противоречиями в законах, так и с неготовностью самого сообщества субъектов отрасли принимать ответственность, удовлетворять не только свои предпринимательские, но и общественные интересы. Фактов, дискредитирующих идею саморегулирования, довольного много.

Одним из таких фактов является наличие "коммерческих" СРО, создаваемых по сути для торговли допусками, что объясняется возможностью образовывать СРО, соблюдая лишь формальные требования, наличием лазеек для обхода контрольно-надзорных мероприятий. Например, согласно ч. 4 ст. 55.19 ГрК РФ [1], основанием для проведения внеплановой проверки СРО органом по надзору являются 1) истечение срока исполнения предписания об устранении выявленного нарушения; 2) поступление в орган надзора обращений и заявлений о нарушениях действующего законодательства со стороны СРО, неисполнения обязательств о возмещении вреда, причиненного третьим лицам в результате действий (бездействия) членов СРО; неисполнения СРО полномочий по контролю за деятельностью своих членов, выявленных органом надзора за СРО при рассмотрении документов, представляемых СРО в установленном законодательством РФ порядке. Очевидно, что перечисленные основания по большей части ориентированы на работу с последствиями недобросовестной работы, тогда как требуются меры, которые бы позволяли заранее пресекать нарушения, не допускать формальность исполнения обязанностей, попустительство. В этом отношении, следует отметить, что ГрК РФ постоянно подвергается изменениям. В настоящее время проходят чтения проекта федерального закона «О внесении изменений в федеральный закон «О саморегулируемых организациях». Среди целей нового законопроекта – совершенствование механизмов обеспечения имущественной ответственности членов СРО, повышение эффективности осуществления контроля СРО за деятельностью своих членов. Предполагается введение текущего мониторинга деятельности СРО, усиление мер дисциплинарного воздействия, расширение административной ответственности. Более детально регламентируется деятельность Национальных объединений.

Эффективность данных норм можно будет оценить спустя время. Однако не следует забывать, что эффективность юридических норм - следствие не только того, чем являются они сами, она зависит также от свойств и состояния объекта, на который они воздействуют [4, с. 24]. Это возвращает нас еще раз к мысли о том, что эффективность саморегулирования зависит не столько от разработанности законодательства, сколько от готовности сообщества строителей, проектировщиков и изыскателей вести самостоятельную, инициативную деятельность во благо общества, выстраивать стандарты не только своей работы, но и положительно влиять на развитие поведения потребителя, т.е. заказчика услуг.

Подводя итоги, хотелось бы подчеркнуть, что в модели саморегулирования заложен некий конфликт интересов, связанный в первую очередь с финансированием деятельности СРО, которая, являясь контролером своих членов, напрямую зависит от них, от их взносов в свое имущество. И только общество, созревшее до принципов саморегулирования, способно эффективно использовать его ресурсы, преодолевать проблемы и достигать социально значимых целей.

Библиографический список:

1.Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 г. № 190-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 03.01.2005. – № 1 (часть 1). – Ст. 16.

2.Федеральный закон "О лицензировании отдельных видов деятельности " от 04.05.2011 №99-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 09.05.2011. – № 19. – Ст. 2716.

3.Герасимов А.А. Правовое регулирование деятельности саморегулируемых организаций: автореферат дис. … докт. юрид. наук. – М., 2008. – 26 с.

4.Жинкин С.А. Психологические проблемы эффективности права. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2009. – 373 с.

5.Проблемы общей теории права и государства. Учебник для вузов / Под общ. ред. академика РАН, д. ю. н., проф. В.С. Нерсесянца. – М.: Норма, 2004. –832 с.

ВАСИЛЬКОВА ЛИЯ МАРАТОВНА – магистрант кафедры «Предпринимательское и коммерческое право», Южно-Уральский государственный университет, Россия.

УДК 340

А.И. Макаров

К ВОПРОСУ О «СПОРНОСТИ» УСЛОВИЯ О ЦЕНЕ В ДОГОВОРЕ СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА

В статье автор рассматривает практические проблемы применения условия о цене в договоре строительного подряда. Автором рассмотрены основные подходы судов о применении твердой и приблизительной цены, на основании чего сделан вывод о необходимости применения единого подхода в судебной практике.

Ключевые слова: *договор подряда, цена работ, твердая цена, приблизительная цена, ориентировочная цена.*

При заключении договора строительного подряда цена работ является одним из ключевых и спорных условий, которое требует достаточно детального обсуждения и согласования. В соответствии с действующим законодательством условие о цене в договоре строительного подряда относится к его существенным условиям, что является исключением из общих положений о договоре подряда, и определяется правовой природой и сложностью строительно-подрядных отношений. В связи с этим, важность правильного согласования цены работ как условия договора обуславливается тем, что основную долю споров между участниками строительно-подрядных отношений составляют иски о стоимости выполненных работ.

Интерес вызывает то, что, несмотря на обширную нормативную базу и широкую правоприменительную практику по данному вопросу, анализ споров, относительно цены договора, показывает, что в судебной практике нет единого подхода к вопросу определения цены работ.

Согласно общим положениям в договоре подряда указывается цена работы, подлежащей выполнению, и способы ее определения. Цена работ должна определяться как приблизительная или твердая, и в случае, если стороны определили цену по договору подряда как твердую, именно эту сумму и должен получить подрядчик за выполненные работы.

Соответственно, если сторонами изначально установлена твердая цена, то она должна устанавливаться на весь период выполнения подрядных работ и не может быть увеличена подрядчиком и уменьшена заказчиком, даже в случаях когда в момент заключения договора подряда исключалась возможность предусмотреть полный объем подлежащих выполнению работ или необходимых для этого расходов. Однако существует исключение, когда подрядчик вправе требовать увеличения установленной цены при существенном возрастании стоимости предоставленных им материалов и оборудования, а также оказываемых ему третьими лицами услуг, которые нельзя было предусмотреть при заключении договора.

На сегодняшний день в судебной практике нет единого подхода по вопросу определения цены работ. В частности, судами дается разная оценка споров, когда цена в акте приема-передачи либо в справке о стоимости выполненных работ отличается от твердой цены по договору.

В связи с этим в судебной практике были выработаны две основные позиции относительно твердой цены работ. Согласно первой, если в акте приема-передачи либо в справке о стоимости выполненных работ цена отличается от цены по договору, то применяется твердая цена по договору.

Так, по одному из дел [1], суд установил, что стороны согласовали общую стоимость работ в сумме 98 536 210 руб. 25 коп. Указанная цена была установлена как твердая и не могла быть изменена.

Суд пришел к выводу, что работы по строительству объекта были выполнены истцом в полном объеме в соответствии с проектно-сметной документацией, объект полностью построен и принят ответчиком без замечаний.

Установив, что заказчиком произведена оплата по контракту на общую сумму 95 626 995 руб. 10 коп., тогда как цена контракта согласована сторонами в размере 98 536 210 руб. 25 коп., в отсутствие доказательств оплаты ответчиком задолженности в сумме 2 909 215 руб. 15 коп., суды первой и апелляционной инстанций правомерно удовлетворили требования общества о ее взыскании с ответчика.

Согласно второй позиции, если в акте приема-передачи и в справке о стоимости выполненных работ цена отличается от твердой цены по договору, то применяется цена по акту вне зависимости от того, превышает ли она цену по договору или она меньше такой цены.

© Макаров А.И., 2015.

Так, по другому делу суд [2] установил, что согласно контракту общая сумма составляет 46 988 400 руб. Согласно актам о приемке выполненных работ и справкам о стоимости выполненных работ и затрат истцом выполнены работы на общую сумму 45 207 079,91 руб., которая была оплачена ответчиком в полном объеме. Акты, подтверждающие эти факты, подписаны сторонами, замечаний по объему, качеству и стоимости работ не содержат.

Суд пришел к выводу, что истцу подлежат оплате фактически выполненные работы и фактически использованные материалы. В связи с этим суд отказал в иске о взыскании разницы между ценой контракта и стоимостью фактически выполненных работ.

Твердая цена не должна изменяться в течение всего периода строительства. Возможность изменения твердой цены предоставлена только в случае внесения изменений заказчиком в техническую документацию, при условии, если вызываемые этим дополнительные работы по стоимости не превышают десяти процентов указанной в смете общей стоимости строительства и не меняют характера предусмотренных в договоре строительного подряда работ, а также, если по не зависящим от подрядчика причинам стоимость работ превысила смету не менее чем на десять процентов.

Если же речь идет о внесении в техническую документацию изменений в большем объеме, то они осуществляются на основе согласованной сторонами дополнительной сметы.

К тому же, согласно информационному письму Президиума ВАС РФ [3], то из пункта 10 письма следует, что подрядчик, не выполнивший предусмотренной законодательством обязанности, лишается права требовать от заказчика оплаты выполненных им дополнительных работ даже в тех случаях, когда такие работы были включены в акт приемки, подписанный представителем заказчика.

Вопрос увеличения твердой цены достаточно жестко регулируется Гражданским кодексом Российской Федерации (далее – ГК РФ), и законный алгоритм действий по согласованию дополнительных расходов, превышающих сумму указанную в изначальном договоре, предоставлен подрядчику и заказчику путем совершения определенных действий, однако не регулируется вопрос, связанный с тем, что договорная цена может быть выше чем цена фактически выполненных работ, в связи с чем на практике образуется множество споров.

Поэтому логичным представляется сочетание вышеуказанных позиций судов в форме следующего правила - если стороны на этапе заключения договора установили условие о твердой цене работ, то и применяться к спорным отношениям должна твердая цена, а если цена договора выше фактически выполненных работ, то оплате подлежат фактически выполненные работы.

Далее, говоря о приблизительной цене договора, то соотнеся нормы законодательства об обязанности подрядчика выполнять работы согласно технической документации, определяющей объем и содержание работ, а также сметой, определяющей цену работ, предполагается, что подрядчик на стадии заключения договора не только заранее должен быть знаком с положениями технической документации, объемом и характером работ и иными требованиями, но и может приблизительно оценить их стоимость

Однако на практике часто бывает так, что подрядчик, чтобы не потерять заказчика, вынужден подписать договор, не имея всего объема технической документации, лишая себя возможности объективно оценить весь масштаб работ.

Заключение договора подряда с приблизительной (открытой) ценой на практике приводит к спорам, вызванным тем, что итоговая цена по актам приема-передачи значительно отличается от суммы, указанной в договоре, зачастую в большую сторону.

По вопросу о квалификации условия договора подряда об "ориентировочной цене" также существует две позиции судов.

Согласно первой, условие договора подряда об "ориентировочной цене" предполагает возможность ее изменения соглашением сторон, а не приблизительность стоимости подлежащих выполнению работ по смыслу статьи 709 ГК РФ.

По одному из дел суд [4] установил, что договорная цена работ, выполняемых субподрядчиком, определена ориентировочно и составляет на момент заключения договора в текущих ценах 502 210 111 руб. Стоимость работ по договору с НДС составляет 592 607 931 руб.

Общий размер разницы между сметной и фактической стоимостью материалов составил за весь период производства работ 130 936 694 руб., из данной суммы 35 612 423 руб. включено в двусторонние справки о стоимости работ.

Проанализировав условия договора, суд пришел к выводу, что стороны пришли к соглашению о возможности изменения цены, а также способа определения окончательной цены работ по которой они подлежат оплате.

Согласно второй позиции, условие договора подряда об "ориентировочной цене" является указанием на приблизительность стоимости подлежащих выполнению работ по смыслу статьи 709 ГК РФ.

Так, по другому делу [5], стороны согласовали, что общая стоимость работ, выполняемых подряд-

чиком, ориентировочно составляет 50 000 000 рублей; стоимость работ на момент заключения договора является открытой и может корректироваться сторонами.

Во исполнение условий договора подрядчик выполнил работы, а заказчик произвел оплату выполненных подрядчиком работ на сумму 208 898 350 рублей 23 копейки.

По мнению заявителя, цена договора является твердой, поэтому полученная должником оплата сверх цены является неосновательным обогащением, задолженностью, подлежащей включению в качестве требования в реестр требований кредиторов. Размер такого требования, по мнению заявителя, составляет 127 891 350 рублей.

Оплата произведена без замечаний, договор подряда не признан недействительным, его цена не является твердой. Квалифицировать такую оплату в качестве предварительной не позволяет способ определения стоимости выполненных работ (по актам). Доказательства осуществления сторонами иных строительных работ в материалах дела отсутствуют. Названные обстоятельства свидетельствуют об оплате 208 898 350 рублей 23 копеек за принятый результат работ.

При таких обстоятельствах суды пришли к выводу, что поводов для утверждений о получении денежной оплаты без оснований не имеется, поэтому заявленные требования удовлетворению не подлежат.

Логичной представляется позиция судов, считающих, что условие договора подряда об "ориентировочной цене" является указанием на приблизительность стоимости подлежащих выполнению работ по смыслу статьи 709 ГК РФ. Поскольку возможность изменения цены работ и без того предусмотрена статьями 709, 743, 744 ГК РФ, путем согласования дополнительных работ, внесение изменений в техническую документацию, составление дополнительной сметы.

В рамках договорных отношений приблизительная цена представляется более выгодным условием по сравнению с условием о твердой цене, поскольку у подрядчика не всегда есть возможность определить объективно верную цену работ в твердой форме. К тому же условие о цене в договоре строительного подряда, выраженное как приблизительное предоставляет как подрядчику так и заказчику более широкий круг действий, позволяющий обезопасить себя от недобросовестных действий другой стороны.

В итоге, цена работ по договору строительного подряда – одно из существенных условий договора, поэтому вопрос определения цены работ в твердой или приблизительной форме является крайне важным для последующей реализации прав и обязанностей сторон, а также защиты своих интересов. В ходе договорной работы также требуют внимательного изучения положения, которые касаются порядка согласования дополнительных работ, пересмотра технической документации, дополнительной сметы, а также сроков.

Изложенная выше судебная практика показывает неоднозначность подходов судов в разных субъектах РФ к вопросу определения цены работ. Отсутствие единой позиции в рамках правового поля РФ вызывает много вопросов и споров как между самими судами, так и у участников договорных правоотношений. Поэтому, предлагается введение единого универсального подхода к вопросу определения твердой или приблизительной цены работ.

Библиографический список

1.Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 31.03.2015 г. по делу N А60-36003/2014 // Правовая справочно-информационная система «Консультант Плюс».

2.Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского от 08.02.2013 г. по делу N А45-14525/2012 // Правовая справочно-информационная система «Консультант Плюс».

3.Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда: Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24 января 2000 г. N 51 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. - 2000. - № 3.

4.Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского от 04.04.2011 по делу N А70-1109/2010 // Правовая справочно-информационная система «Консультант Плюс».

5.Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского от 25.02.2011 по делу № А45-1299/2008 // Правовая справочно-информационная система «Консультант Плюс».

МАКАРОВ АНТОН ИГОРЕВИЧ – магистрант, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 347.4

О.В. Сартакова

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ ПО УЧАСТИЮ В ДОЛЕВОМ СТРОИТЕЛЬСТВЕ

В статье рассматривается отношения, возникающие на основе договора участия в долевом строительстве, правовое регулирование, анализируются существенные условия договора, выявляются проблемы регулирования содержания данного договора и возникающих на его основе правоотношений.

Ключевые слова: *договор участия в долевом строительстве, застройщик, участник долевого строительства, долевое строительство.*

В современном мире недвижимость имеет огромное значение в жизни общества. Одним из способов удовлетворения потребности физических и юридических лиц в недвижимости является их долевое участие в строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости. Широкое распространение долевое строительство получило в условиях изменения социально-экономической и политической ситуации, что привело к развитию негосударственного сектора в строительстве, способствовавшее увеличению потребительского спроса на жилье, в то время как государство перестало играть ведущую роль в решении жилищных проблем граждан.

Условием реализации взаимных прав и обязанностей, возникающим у участников долевого строительства многоквартирных домов, является договор. По договору участия в долевом строительстве 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 этих объектов передать соответствующий объект долевого строительства участнику долевого строительства, а другая сторона (участник долевого строительства) обязуется уплатить обусловленную договором цену и принять объект долевого строительства при наличии разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости [1].

Причин участия в долевом строительстве несколько, и для каждой из сторон договора эти причины разнятся. Так, для участника долевого строительства они сводятся к тому, что цена объектов долевого строительства существенно ниже цены аналогичных объектов на «вторичном» рынке, также имеется возможность оплаты объекта в рассрочку, а право собственности на созданный объект является первоначальным, а не производным, при этом решение самого жилищного вопроса проходит без финансового участия государства. Для застройщика же данные причины заключаются в возможности получения денежных средств для возведения объектов недвижимости без выплаты процентов, в достаточно высоком уровне рентабельности такого бизнеса и т.п.

Практика применения федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательстве акты Российской Федерации» (далее – Закон или Закон об участии в долевом строительстве), который до настоящего времени является основой правового регулирования долевого строительства, показала, что в нем не отражены многие ключевые аспекты, связанные с обязательствами, вытекающими из договора участия в долевом строительстве объектов недвижимости. Заключаемые на практике договоры часто имеют существенные недостатки, вызванные неоднозначным пониманием правовой природы договора, стремлением применить к нему нормы, регулирующие смежные договоры, а также старания застройщиков применить различные «серые схемы» привлечения денежных средств физических и юридических лиц.

Все это обусловлено противоречивой квалификацией существенных условий договора участия в долевом строительстве. Одно из таких условий, имеющее значение для всех договоров, названо в п. 1 ст. 432 ГК РФ: это предмет договора [2]. В современной отечественной науке гражданского права отсутствует единая позиция в отношении предмета договора долевого участия.

Так, многие указывают, что предметом договора является конкретный объект долевого строительства, определяемый в соответствии с проектной документацией (квартира, иное жилое или нежилое по-

© Сартакова О.В., 2015.

мещение), который должен передать участнику долевого строительства застройщик после получения им разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости [3].

Другие отмечают, что предмет договора участия в долевом строительстве имеет две составляющие. Первую составляющую образует материальный объект в виде вновь построенной недвижимости, причем не всего здания (сооружения), а лишь его части. Вторая составляющая предмета договора участия в долевом строительстве должна быть представлена действиями застройщика, которые направлены на строительство всего объекта недвижимости, а также передачи части объекта дольщику соразмерно его вложенным в строительство денежным средствам [4].

По нашему мнению, предмет договора долевого участия не может ограничиваться лишь материальным объектом, поскольку из легального определения договора долевого участия, содержащегося в ч. 1 ст. 4 Закона о долевом строительстве, следует, что в предмет договора включаются также действия застройщика по созданию и передаче объекта долевого строительства участнику долевого строительства, а также действия участника долевого строительства по уплате договорной цены и принятию готового объекта долевого строительства.

Вторым существенным условием договора долевого участия в строительстве является условие о сроке передачи объекта долевого строительства.

Как отмечают М.Я. Кириллова и П.В. Крашенинников, сроки помогают упорядочить гражданский оборот, создать определенность и устойчивость правовых связей, дисциплинировать их участников, способствуют соблюдению договоров, обеспечивают своевременную защиту прав и интересов субъектов гражданских правоотношений [5].

Поскольку в Законе о долевом строительстве слово «срок» указано в единственном числе, а также отсутствует указание на срок начала выполнения работ, сторонам для того, чтобы договор считался заключенным, достаточно указать срок окончания строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости и срок передачи участнику долевого строительства объекта долевого строительства.

На наш взгляд, отсутствие в Законе, в качестве существенного условия договора долевого участия, срока начала выполнения работ может негативно отразиться на интересах участников долевого строительства. Так, например, п. 1 ч. 1.1 ст. 9 Закона предоставляет участнику долевого строительства право на расторжение договора долевого строительства в судебном порядке в случае прекращения или приостановления строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости, в состав которых входит объект долевого строительства, при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что в предусмотренный договором срок объект долевого строительства не будет передан участнику долевого строительства. Представляется, что в отсутствие срока начала строительства многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости при реализации участником долевого строительства данного права ему будет достаточно сложно доказать, что в предусмотренный договором срок объект долевого строительства не будет передан. Кроме того, учитывая, что в большинстве случаев участниками долевого строительства являются граждане-потребители, логичным было бы наряду со сроком начала создания объекта долевого строительства в качестве существенных условий договора установить также промежуточные сроки, которые будут отражать ход строительства (создания) многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости (в частности, работы по возведению фундамента; подводка и подключение инженерных коммуникаций; специальные работы (электро-, тепло-, водо-, газоснабжение, водоотведение, монтаж лифтов).

Третьим существенным условием договора является цена договора, которая определяется как размер денежных средств, подлежащих уплате участником долевого строительства для строительства (создания) объекта долевого строительства. Цена договора может быть определена в договоре как сумма денежных средств на возмещение затрат на строительство (создание) объекта долевого строительства и денежных средств на оплату услуг застройщика (ч. 1 ст. 5 Закона о долевом строительстве) [1].

Некоторые авторы отмечают, что Законом не установлено формальных препятствий для использования в договоре участия в долевом строительстве возможности, предоставленной п. 2 ст. 317 Гражданского кодекса. Указанная норма устанавливает, что в денежном обязательстве может быть предусмотрено, что оно подлежит оплате в рублях в сумме, эквивалентной определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах (экю, «специальных правах заимствования» и др.) [2]. В этом случае подлежащая уплате в рублях сумма определяется по официальному курсу соответствующей валюты или условных денежных единиц на день платежа, если иной курс или иная дата его определения не установлены законом или соглашением сторон.

Представляется, что данное утверждение верно лишь для тех случаев, когда договор заключается в предпринимательских целях. В тех случаях, когда участником долевого строительства является потребитель, цена договора должна быть выражена в рублях. Данный вывод следует из абз. 4 п. 2 ст. 10 Закона о

защите прав потребителей, который в императивной форме предписывает изготовителю (исполнителю, продавцу) указывать цену товаров (работ, услуг) в рублях [6].

Однако на практике достаточно часто в счет оплаты цены договора передаются не денежные средства, а иное имущество и/или имущественные права. Так, по одному из дел, рассмотренных Арбитражным судом Пензенской области, суд принял в качестве допустимого способа оплаты цены по договору участия в долевом строительстве передачу права пользования (аренды) земельными участками, автостоянкой и исходно-разрешительную документацию.

В связи с этим возникает вопрос: может ли участник долевого строительства в счет оплаты цены договора передать застройщику не денежные средства, а иное имущество или имущественные права? Отвечая на данный вопрос, А.А. Маковская пишет: «Участник договора обязан уплатить застройщику именно денежную сумму. Договор участия в долевом строительстве не может вместо этой обязанности предусматривать обязанность участника передать застройщику какое-либо имущество (например, ценные бумаги, строительные материалы, строительную технику и др.)».

Данная точка зрения представляется правильной. На наш взгляд, подход судов, допускающих в качестве оплаты цены договора передачу не денежных средств, а иного имущества, основан на произвольном и расширительном толковании приведенной императивной нормы Закона о долевом строительстве, которая такой возможности не предусматривает.

Четвертым существенным условием договора долевого участия является гарантийный срок на объект долевого строительства. Однако следует отметить, что выделение гарантийного срока в качестве существенного условия договора присуще лишь договору долевого участия. На наш взгляд, для этого нет достаточных оснований, так как в Законе о долевом строительстве установлена продолжительность гарантийного срока (пять лет), поэтому происходит дублирование данного условия в договоре. Если же стороны захотят установить гарантийный срок большей продолжительности, то ничто не мешает им этого сделать, предусмотрев соответствующее условие в договоре. Такое условие договора необходимо устанавливать в законе в качестве существенного в тех случаях, когда оно является либо видообразующим для данного договора, либо является индивидуальным для договоров конкретного вида [7]. Таким образом, закрепление в Законе о долевом строительстве гарантийного срока в качестве существенного условия договора долевого участия, как нам представляется, лишено всякого смысла. В любом случае при сохранении в законе гарантийного срока для объекта долевого строительства продолжительностью пять лет будет распространяться на все правоотношения из договора долевого участия, - нет никакой необходимости закреплять его в качестве существенного условия для всех договоров долевого участия.

В настоящее время вектор проводимых исследований правового регулирования отношений долевого строительства направлен на оценку договора как юридического факта, с которым связывают возникновение прав и обязанностей участников. В частности, поднимается проблема природы договора участия в долевом строительстве, его места в системе гражданско-правовых договоров, приводятся достаточные аргументы в пользу того, что рассматриваемый договор является: договором возмездного оказания услуг, договором о выполнении работ, предварительным договором купли-продажи, договором о совместной деятельности, инвестиционным договором, агентским договором, организационным договором, смешанным договором, самостоятельным договором, договором присоединения.

Договор участия в долевом строительстве как юридический факт представляет собой соглашение, по которому застройщик обязуется в предусмотренный срок своими силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости и после получения разрешения на введение строения в эксплуатацию передать объект долевого строительства участнику долевого строительства, который обязуется его принять и уплатить обусловленную цену [1]. Если оттолкнуться от нормативно закрепленного определения договора участия в долевом строительстве, можно заметить, что организация ведения строительных работ различна. В частности, застройщик самостоятельно работы не выполняет, осуществляя организационную функцию, привлекает на основании договора третьих лиц; застройщик выполняет часть объема работ, а часть работ выполняет другое, привлеченное на основании договора лицо; застройщик самостоятельно выполняет все виды работ без привлечения сторонних лиц. В связи с этим можно сделать вывод: при заключении договора участия в долевом строительстве возможно существование различных видов правоотношений, которые формируются и зависят от организации процесса строительства со стороны застройщика, обусловленной его хозяйственными возможностями. В зависимости от того, по какой схеме происходит организация процесса строительства, можно сделать вывод о самом правоотношении, а также квалификации договора, который лежит в основании такого правоотношения.

Если застройщик выбирает первый вариант организации строительства, не выполняя самостоятельно работы, но осуществляя организационную функцию, привлекает на основании договора третьих лиц, то возникающее при заключении договора участия в долевом строительстве правоотношение не

становится организационным. Организационное правоотношение является правовой формой организационного отношения, которое представляет собой основанные на началах координации социальные связи, направленные на упорядочивание иных отношений и действий хозяйствующих субъектов. Особенность такого отношения в том, что оно не имеет имущественного содержания, но имеет определенную направленность (цель) – скоординировать поведение участников в имущественных отношениях.

Правоотношение, которое возникает при заключении договора участия в долевом строительстве, напротив: имеет имущественное содержание, поскольку предусматривает исполнение обязанности застройщика по передаче объекта долевого строительства, которое сопровождается уплатой участником долевого строительства цены; направлено не на координацию и упорядочивание поведения участников, а на совершение конкретных действий по возведению строения, передаче объекта долевого строительства и его оплате. Организационная функция застройщика здесь осуществляется не по отношению к участнику долевого строительства как стороне возникшего правоотношения, а по отношению к третьим лицам. Цель осуществления такой функции сводится к решению вопросов организации производства строительных работ. Организационная функция застройщика не меняет природу правоотношения, возникшего из договора участия в долевом строительстве. Речь идет об обязательстве с имущественным содержанием, а сам договор участия в долевом строительстве как юридический факт не может признаваться организационным. Обязанность застройщика при осуществлении им только организационной функции сводится к передаче объекта долевого строительства.

Если застройщик выбирает второй вариант организации строительства, выполняя часть строительных работ самостоятельно, а другую – поручая выполнить на основе договора, подрядчику необходимо обратить внимание на структуру правоотношения, возникающего из договора участия в долевом строительстве. Здесь возникает правоотношение, которое связывает только две стороны – застройщика и лицо, которое вкладывает денежные средства в долевое строительство. Такое правоотношение не является трехсторонним, несмотря на то что часть строительных работ выполняется подрядчиком, привлеченным на основании последующего договора. Права и обязанности у подрядчика возникают на основе самостоятельного юридического факта – договора подряда с застройщиком. При заключении договоров долевого участия в строительстве и договора подряда с застройщиком возникает не одно, а два самостоятельных правоотношения разной направленности. В связи с этим нельзя участие сторон в этих правоотношениях подвести к совместной деятельности. Следует обратить внимание, что правоотношение, которое связывает участника долевого строительства и застройщика, является основным, а правоотношение застройщика и подрядчика – производным.

Если застройщик выбирает третий вариант организации строительства, выполняя все виды работ без привлечения сторонних лиц, то между ним и дольщиками возникает не одно, а множество правоотношений подрядного типа. Активная множественность, характерная для одного обязательства, здесь отсутствует.

Предполагая множественность в одном обязательстве с участием одного застройщика, неизбежно должен следовать вывод о том, что все участники долевого строительства являются солидарными кредиторами, которые по отношению к застройщику должны наделяться солидарными требованиями. Вместе с тем это не верно, поскольку никаких солидарных требований здесь не возникает. При солидарности требований любой из кредиторов вправе требовать от должника исполнения обязательства в полном объеме. До предъявления требований должник вправе исполнить обязательство любому из кредиторов по своему усмотрению, при этом такое исполнение освобождает должника от притязаний со стороны других кредиторов. Солидарный кредитор, получивший исполнение, обязан возместить причитающееся другим кредиторам в равных долях (ст. 326 ГК РФ). Участник долевого строительства не может требовать от застройщика исполнения обязательства в полном объеме по строительству, поскольку его требование ограничено объектом долевого строительства, указанным в договоре. Застройщик не может по своему усмотрению исполнить обязательство любому участнику долевого строительства, а участник не наделен обязанностью принять исполнение по строительству всего дома в целом и передачи объектов долевого строительства другим дольщикам.

Следует учитывать, что независимо от выбранной застройщиком организации процесса строительства, но под влиянием такой организации, возникающим на основании договора участия в долевом строительстве, правоотношение всегда является обязательством подрядного типа. Это обусловлено тем, что при заключении договора участия в долевом строительстве у застройщика даже при выполнении только организационной функции всегда возникает обязанность не только передать объект долевого строительства, но построить многоквартирный дом (иной объект недвижимости). Этой обязанности по возведению строения никто с застройщика не снимает. Привлечение на договорной основе для исполнения этой обязанности по возведению строения третьих лиц не влияет на природу возникшего правоотношения.

Содержательно правоотношение из договора участия в долевом строительстве может быть представлено правами и обязанностями: организационными; координационными; непосредственно связанными с исполнением обязательства по передаче объекта долевого строительства.

Организационные права и обязанности способствуют нормальному осуществлению функции застройщика. К ним относятся обязанности, связанные с предварительным оформлением прав на земельный участок, а также связанные с информационным сопровождением деятельности застройщика.

Координационные права и обязанности участников правоотношения из договора участия в долевом строительстве направлены непосредственно на корректирование поведения стороны при исполнении обязательства. К ним следует отнести права и обязанности, связанные с осуществлением контроля участником долевого строительства за качеством и сроками выполнения работ, а также с приостановлением строительства и возможной его консервации.

Права и обязанности, непосредственно связанные с исполнением обязательства с возведением многоквартирного дома по передаче объекта долевого строительства, задают ориентировочные параметры действий сторон. К ним следует отнести конкретные обязанности по возведению многоквартирного дома, передаче объекта долевого строительства и его оплате.

Особенность состоит в том, что соотношение выделенных организационных, координационных, непосредственно связанных с исполнением обязательства долевого строительства прав и обязанностей зависит от вида возникшего правоотношения, обусловленного выбранной застройщиком организацией строительства. Привлечение третьих лиц на договорной основе для исполнения обязанности по возведению строения не влияет на природу возникшего правоотношения. В то же время в зависимости от выбранной застройщиком организации строительства правоотношение в рамках одного подрядного типа может иметь разное соотношение прав и обязанностей.

Единого подхода при оценке договора участия в долевом строительстве до сих пор не сложилось. Таким образом, законодательство, регламентирующее отношения по участию в долевом строительстве, требует существенной доработки. Необходимо законодательно закрепить правовую форму отношений по участию в долевом строительстве, это позволит найти новые, обобщить имеющиеся знания о договоре участия в долевом строительстве как юридическом факте, что позволит обеспечить надлежащие гарантии прав и законных интересов участников таких отношений и будет способствовать совершенствованию правового регулирования данной сферы отношений.

Библиографический список

1.Федеральный закон от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» // Режим доступа: [КонсультантПлюс]. – Загл. с экрана

2.Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.10.2015) //Режим доступа: [КонсультантПлюс]. – Загл. с экрана

3.Петрухин М.В. Договор участия в долевом строительстве объектов недвижимости: проблемы правового регулирования. М.: Инфотропик Медиа, 2012. с.

4.Ершов О.Г. О существенных условиях договора участия в долевом строительстве // Право и экономика. 2007. № 3. С. 36

5.Петрухин М.В. Договор участия в долевом строительстве объектов недвижимости: проблемы правового регулирования. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 208 с.

6.Федеральный закон от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // СПС «КонсультантПлюс»

7.Санникова Л.В. Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к главам 1 - 5 / А.В. Барков, А.В. Габов, В.Г. Голубцов и др.; под ред. Л.В. Санниковой. М.: Статут, 2015. с.216

8.Лепехин И.А. Проблема правовой квалификации договора участия в долевом строительстве // Юрист. 2011. № 22. С. 6 - 8.

САРТАКОВА ОЛЕСЯ ВЛАДИМИРОВНА – магистрант, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 34.09

Н.Ф. Абайдуллина

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ БЕЗНАДЗОРНЫХ ЖИВОТНЫХ В РФ

В данной статье автор затрагивает вопросы об отсутствии на федеральном уровне законодательного определения понятия «безнадзорные животные» и о необходимости его закрепления.

Ключевые слова: *животные, домашние животные, безнадзорные животные.*

Бездомные, или как их ещё по-другому называют – безнадзорные животные, представляют в наши дни уже привычную составную часть городской экосистемы. По данным центра защиты прав животных «Вита», в России около 120 тысяч бездомных кошек и собак, при этом за последние 10-15 лет в России наблюдается резкий рост их численности [7].

Подобная ситуация несёт в себе опасность, как для человека, так и для самих животных: для людей существует риск быть укушенными, риск распространения заболеваний общих для человека и животного (в частности, согласно статистике, в 95 % бешенство у людей связано с укусами собак [7]) и т.д. В свою очередь безнадзорные животные нередко подвергаются жестокому обращению со стороны человека.

В настоящее время проблема государственного правового регулирования численности и содержания безнадзорных животных, а также определения компетенции органов публичной власти в вопросах, связанных с их обращением является одной из самых актуальных. Однако, несмотря на это в России на федеральном уровне легальное понятие того, кто же может подразумеваться под безнадзорными животными, до сих пор не выработано.

Напрямую в федеральном законодательстве безнадзорные животные упоминаются только в части первой Гражданского кодекса РФ от 30.11.1994 года № 51–ФЗ [1] в ст.ст. 230-232 (при этом одна из данных статей так и называется «Безнадзорные животные»). Но, как уже было сказано, ГК РФ определения этому понятию в перечисленных статьях не даёт, а лишь устанавливает возможность возникновения права муниципальной собственности на безнадзорных животных в случае необнаружения предыдущего собственника либо отказа временного владельца принять животное в собственность.

Таким образом, поскольку гражданское законодательство применяет к животным общие правила об имуществе, то и в ст.ст.230-232 оно устанавливает имущественные (гражданско-правовые) полномочия органов местного самоуправления по обращению с ними. То есть безнадзорные животные упоминаются в ГК РФ исключительно в разрезе права собственности [5, с. 105].

Следует отметить, что попытка регламентировать данный вопрос на федеральном уровне предпринималась в законопроекте № 458458-5 «Об ответственности обращении с животными», который был принят Государственной Думой РФ в первом чтении 23.03.2011 года [4]. Так, согласно п. 1 ст. 2 данного законопроекта под безнадзорными животными понимаются животные, которые не имеют владельца или владелец которых неизвестен либо, если иное не предусмотрено законами, от прав на которых владелец отказался. Однако несмотря на попытки Общественной палаты РФ ускорить принятие данного законопроекта – в настоящее время он всё ещё не принят [6].

Несмотря на подобное положение дел на федеральном уровне, законодательство субъектов РФ в этом вопросе пошло дальше. Так, Закон Республики Башкортостан «О домашних животных» от 22.04.1997 года № 88-з [3] в абз. 3 ст. 1 дает определение безнадзорным животным – ими являются домашние животные, оставленные без попечения, в том числе бродячие и одичавшие. При этом под домашними животными данный закон понимает зоологические виды, кроме животных сельскохозяйственного назначения, полностью или частично содержащиеся человеком (абз. 2 ст. 1).

Таким образом, основываясь на вышеназванных определениях безнадзорных животных, можно выделить следующие признаки, которые позволяют отнести то или иное животное к безнадзорному:

© Абайдуллина Н.Ф., 2015.

Научный руководитель: Иванова Елена Александровна – старший преподаватель Стерлитамакского филиала Башкирского государственного университета, Россия

1.Животное, по своему виду должно относиться к домашнему. Получается, что животные, которые находятся в состоянии естественной свободы, т.е. дикие животные, к безнадзорным относиться не могут, так как на них распространяется природоохранное и природоресурсное законодательство, согласно которому данные животные относятся к понятию «животный мир», а значит, они не являются обособленными, и изначально не имеют другого собственника кроме государства (абз. 2 ст. 1 и ст. 4 Федерального закона «О животном мире» от 24.04.1995 года № 52-ФЗ [2]).

2.Животное должно остаться без попечения своего владельца. Это может происходить в силу разных причин: нечаянной потери животного; намеренного отказа хозяина от прав на животное; смерть хозяина и последующее выбрасывание животного наследниками и пр.

Исходя из вышесказанного, можно сделать следующий вывод: закрепление легального определения понятия «безнадзорные животные» на федеральном уровне на наш взгляд необходимо, так как это будет способствовать более ясному и отчётливому понимаю категории «безнадзорные животные», что в свою очередь будет способствовать более правильному правовому регулированию вопросов, связанных с обращением с такими животными.

Библиографический список

1.СЗ РФ,1994, № 32, ст. 3301 (с изм. на 13.07.2015 год № 258-ФЗ // СЗ РФ, 2015, № 29 (часть I), ст. 4384).

2.СЗ РФ, 1995, № 17, ст. 1462 (с изм. от 13.07.15 года № 244-ФЗ // СЗ РФ, 2015, № 29 (часть I), ст. 4370).

3.Ведомости Государственного Собрания, Президента и Кабинета Министров Республики Башкортостан, 1997, № 12 (66), ст. 777 (с изм. на 04.12.2012 год № 606-з // Республика Башкортостан, N 235 (27720), 08.12.2012).

4.Сайт Государственной Думы РФ. URL: http://www.duma.gov.ru/news/273/68293/?sphrase_id=995200 (дата обращения: 09.09.2015 год).

5.Мадьярова А.В. Обращение с безнадзорными животными – чья сфера ответственности? // Практика муниципального управления, № 04, 2013. – С. 105-111.

6.ОП РФ попросит Госдуму ускорить принятие закона «Об ответственном обращении с животными» // Сайт информационно-правового портала ГАРАНТ.РУ. – 21.11.2014 год. URL: http://www.garant.ru/news/584726/ (дата обращения: 02.09.2015 год).

7.16 августа – Международный день бездомных животных // Сайт Дирекции природных территорий «Москворецкий» ГПБУ «Мосприрода». URL: http://oopt-szao.ru/bezdomniezhivotnie.html# (дата обращения: 11.09.2015 год).

АБАЙДУЛЛИНА НАТАЛИЯ ФЕДОРОВНА – студент, Стерлитамакский филиал Башкирского государственного университета, Россия.

УДК 340

А.О. Константинов

ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ ВЛАДЕЛЬЦЕВ ДОМАШНИХ ЖИВОТНЫХ

Статья посвящена нормативному регулированию владения домашними животными.

***Ключевые слова**: животное, права, обязанности, хозяин, право.*

Приобретая животное, мало кто задумывается об обязанностях, которые возникают у него, как у владельца животного.

Содержание домашних животных всегда входило в круг не только материальных, но и духовных интересов людей и регулировалось законодательством.

Законами Российской Федерации установлена административная и уголовная ответственность за ненадлежащее содержание домашних животных и жестокое обращение с ними.

Действующее законодательство не содержит определения животного как объекта гражданских прав. В статье 137 ГК РФ лишь говорится, что к ним применяются общие правила об имуществе. Федеральным законом «О животном мире» (ст. 4) устанавливается, что к диким животным, находящимся в состоянии естественной свободы, применяются нормы гражданского права, отношения по владению, пользованию и распоряжению этими животными регулируются гражданским законодательством. Д.Е. Захаровым дано определение животного с точки зрения гражданского права: «Животное – это движимая, неделимая, непотребляемая вещь, в гражданском обороте обладающая качеством товарности, характеризующаяся способностью испытывать негативные болевые ощущения от внешних раздражителей, а также возможностью в результате «вещественной трансформации» переходить из одного качественного состояния в другое (биологическая гибель приводит к уничтожению одушевленной и появлению неодушевленной вещи) и в отличие от всех иных вещей в гражданском праве имеющая потребности, удовлетворение которых обеспечивает само ее существование»

Животное всё же это собственность охраняется законом, а ограничение прав на имущество накладывается действующим законодательством исключительно федерального уровня, к которому, в отношении животных на данный момент относятся:

Гражданский Кодекс РФ ст.137; ст.230-232; ст.241

Федеральный закон «О животном мире»

Федеральный закон «О ветеринарии»

Уголовный Кодекс РФ ст.245 «Жестокое обращение с животными»

Постановление СМ РСФСР от 23 сентября 1980 г. № 449 «Об упорядочении содержания собак и кошек в городах и других населенных пунктах РСФСР»

Административный Кодекс Нижегородской области

Правила перевозок животных воздушным и железнодорожным транспортом

На уровне региона действуют положения следующих документов:

О содержании и защите домашних животных и мерах по обеспечению безопасности населения в Тюменской области;

Правила содержания собак и кошек в Нижегородской области;

О содержании домашних животных Московской области и другие НПА.

В случае пребывания владельца животного на территории стран ЕС действуют положения международного законодательства, изложенные в документах:

Европейская конвенция по защите домашних животных;

Европейская конвенция о защите животных при международных перевозках

Попадая в руки некомпетентных владельцев, любимые питомцы могут принести много проблем не только самому владельцу, но и окружающем его людям, а кроме того, пострадать и сами.

Как показывает практика, избежать острых углов существующих проблем в области содержания животных в городской среде не удастся, но перевести их в плоскость существующего законодательства вполне возможно.

Например владелец собаки, согласно законодательства Российской Федерации, несет уголовную, административную и гражданскую ответственность за нарушение Правил содержания собак.

© Константинов А.О., 2015.

Уголовная ответственность наступает в соответствии со ст.245 УК РФ «Жестокое обращение с животными»

Предметом данного преступления могут быть как домашние, так и дикие животные. Отношения, возникающие по поводу диких животных, регулируются Законом РФ «О животном мире».

Объективная сторона данного преступления заключается в действиях - жестоком обращении с животными и их последствиях - увечье или смерти животных и причинной связи между ними. Преступление окончено с момента наступления указанных последствий.

Как жестокое обращение следует рассматривать: избиение животного, использование для ненаучных опытов, причинение при научных опытах неоправданных страданий, мучительный способ умерщвления животного и т. п. Так же следует рассматривать и использование животных в разного рода схватках, когда животные натравливаются друг на друга и в результате получают увечья или гибнут. Как жестокое обращение следует рассматривать и охоту негуманными способами с применением калечащих орудий и средств (обязанность применять при пользовании животным миром, одним из видов чего является охота, гуманные способы прямо предусмотрена в ст. 39 Закона РФ «О животном мире»).

Уголовная ответственность за жестокое обращение с животными наступает при определенных обстоятельствах, характеризующих, в частности, способ и обстановку совершения данного преступления. К таким обстоятельствам относится совершение деяния с применением садистских методов, т. е. с особой, изощренной жестокостью, например сдирание шкуры с живого животного, поджигание живого животного и т. п., а равно совершение данного деяния в присутствии малолетних, т. е. детей в возрасте до 14 лет.

Преступление является умышленным и может совершаться как с прямым, так и с косвенным умыслом: виновный осознает, что жестоко обращается с животным, предвидит причинение ему увечья или его гибель и желает этого или сознательно допускает, либо относится к этим последствиям безразлично. Ответственность по данной статье наступает также, если деяние совершено из хулиганских или корыстных побуждений. Хулиганские побуждения состоят в стремлении бросить вызов обществу путем пренебрежения к общепризнанным нормам морали и гуманного обращения с животными. Корыстные побуждения предполагают жестокое обращение с животным для получения материальной выгоды, например выигрыша в схватке животных, если животное, на которого сделана ставка или которое по желанию владельца участвует в схватке, победит, а равно использование меха домашних животных для изготовления шапок и т. п. Данное деяние наказывается штрафом в размере от 100 до 200 минимальных размеров оплаты труда или исправительными работами на срок до одного года, либо арестом до 6 месяцев. Субъектом данного преступления является лицо с 16 лет.

Квалифицированный состав комментируемого преступления предусматривает ответственность за совершение его группой лиц, группой лиц по предварительному сговору или организованной группой (ст. 35 УК РФ), либо неоднократно (ст. 16 УК РФ). В этом случае - штраф в размере от 500 до 800 минимальных оплат труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 5 до 8 месяцев, либо лишением свободы на срок до 2-х лет.

Гражданская ответственность наступает в соответствии со ст. 229, 230, 231, 232, 241 ГК РФ.

В случаях, когда собственник домашних животных обращается с ними в явном противоречии с установленными на основании закона правилами и принятыми в обществе нормами гуманного отношения к животным, эти животные могут быть изъяты у собственника путем их выкупа лицом, предъявившим соответствующее требование в суд. Цена выкупа определяется соглашением сторон, а в случае спора - судом. Требование может исходить от любых граждан и организаций.

Гражданским законодательством установлены специальные правила в отношении беспризорных собак. Лица задержавшие их, обязаны возвратить их собственнику, а если он им неизвестен, объявить об обнаруженных животных в течение трех дней в милицию или в органы местного самоуправления. Последние принимают меры к розыску собственника. На время розыска животные передаются на содержание и в пользование лицу, задержавшему их, или другому лицу, имеющему необходимые для этого условия, которые обязаны их надлежаще содержать и отвечают при наличии вины за их гибель и порчу животных в пределах их стоимости.

Если в течение шести месяцев собственник не будет обнаружен, право собственности на животных переходит к лицу, у которого они находились на содержании, а при его отказе они поступают в муниципальную собственность. Прежний собственник животного вправе и после шести месячного срока требовать по суду его возврата, если докажет привязанность к нему со стороны животного или жестокое либо иное ненадлежащее обращение с ним нового собственника.

При возврате животного собственнику лицо, которое его содержало, вправе требовать возмещение необходимых расходов, связанных с содержанием животного, с зачетом выгод, извлеченных от использования им, а также вознаграждение в размере до двадцати процентов стоимости вещи.

Страхование животного

В отношении собаки может быть оформлен со страховой организацией договор имущественного страхования. В частности, застраховать риск гибели животного, в настоящее время, очень популярно страхования от возмещения материального ущерба, который может нанести ваша собака.

Следует помнить, что гражданин, застраховавший риски, связанные с содержанием собаки в городе, в случае причинения вреда имуществу или личности граждан, может возместить его за счет страховой компании.

Лишь в случае, когда страховое возмещение недостаточно для того, чтобы полностью возместить причиненный вред, владелец собаки возмещает за свой счет разницу между страховым возмещением и фактическим размером ущерба.

Библиографический список

1.Захаров Д.Е. Животные как объекты гражданских прав: Автореф. … дис. канд. юрид. наук. - Екатеринбург, 2010. С. 8.

2.Мохов А.А., Копылов Д.Э. Псовые как объекты гражданских прав; Рожкова М.А. Об источнике повышенной опасности; Захаров Д.Е. Животные как объекты гражданских прав: Автореф. … дис. канд. юрид. наук. - Екатеринбург, 2010. с. 20.

КОНСТАНТИНОВ АЛЕКСАНДР ОЛЕГОВИЧ – студент, Институт дистанционного образования, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 340

Н.В. Сухова, Г.М. Миннуллина

ПРОБЛЕМЫ ЗАКРЕПЛЕНИЯ ГАРАНТИЙ СТОРОН В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

В статье рассматриваются закрепленные в законодательстве фундаментальные (конституционные) и отраслевые гарантии сторон в гражданском процессе. При этом действующий ГПК РФ не содержит каких-либо эффективных санкций за злоупотребление, например, правом на судебную защиту в виде фиктивных судебных процессов. Автор предлагает закрепить в ГПК РФ правовые конструкции пресечения недобросовестного процессуального поведения в целях повышения гарантий сторон гражданского процесса.

Ключевые слова: *гражданский процесс, гражданское судопроизводство, суд, стороны гражданского процесса, конституционные гарантии, процессуальные гарантии, фиктивный судебный процесс.*

Общей для истца и ответчика является обязанность добросовестно пользоваться всеми принадлежащими им процессуальными гарантиями. Закрепление гарантий сторон в гражданском процессе может происходить путем установления базовых принципов осуществления правосудия и основных процессуальных прав в конституции государства и федеральных законах (кодексах), а также путем истолкования тех или иных норм конституции, касающихся судебного разбирательства, конституционным судом или высшим судебным органом.

Можно выделить два вида процессуальных гарантий сторон: фундаментальные и отраслевые.

Фундаментальные гарантии сторон в гражданском процессе – те, которым придается особое, основополагающее значение в системе принципов и норм, регулирующих процедуру судебного разбирательства.

В Конституции РФ 1993 г. среди главных идей закреплены признание, приоритет и защита прав и свобод человека и гражданина [1]. Основанием возникновения субъективного процессуального права на судебную защиту служат нормы ст. 46 Конституции РФ. Конституционное право на судебную защиту есть правомочие субъекта права по отношению к государству в лице его судебных органов, осуществляющих функцию судебной власти; право на деятельность суда по защите нарушенных (действительно или предполагаемо) или оспоренных прав, свобод и охраняемых законом интересов [2]. Процессуальную сторону права на судебную защиту развивают ст. 2 и ст. 3 ГПК РФ, где содержательную сторону этого права определяют две составляющие: право на обращение в суд за защитой и право на получение судебной защиты.

Помимо субъективного права на судебную защиту, фундаментальной гарантией сторон в гражданском процессе выступает равноправие сторон.

Равноправие представляет собой один из наиболее универсальных, всеобщих принципов статусных и функциональных конституционных характеристик практически всех субъектов права. При этом первым в иерархии нормативно-правовых характеристик режима равноправия выступает, если следовать логике Конституции РФ (ч. 1 ст. 19), равенство соответствующих субъектов перед законом и судом [3].

В различных отраслях права данный принцип реализуется по-разному. В гражданском процессуальном праве он приобретает специфические дополнительные характеристики, вытекающие из самой природы судебного процесса и актуализирующиеся применительно к гражданскому судопроизводству. Равенство перед законом применительно к гражданскому судопроизводству означает, что все граждане, занимающие одинаковое процессуальное положение, пользуются одной и той же совокупностью прав и обязанностей в гражданском и арбитражном процессе. Равенство же в суде означает, что нельзя оказывать предпочтения или как-то ограничивать кого-то по признакам пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также в силу других обстоятельств [4].

© Сухова Н.В., Миннуллина Г.М., 2015.

Истец и ответчик пользуются равными процессуальными правами и несут равные процессуальные обязанности, в силу чего они имеют гарантированные законом равные возможности (процессуальные средства, процессуальные способы) по отстаиванию в процессе своей юридической правоты: «Равенство сторон в процессе обусловлено демократизмом гражданского процесса. Предметом рассмотрения здесь является спор, а стороны в споре должны быть равноправными, это необходимо для того, чтобы разрешить возникший спор по существу» [5].

Отличие равноправия граждан и равноправия сторон гражданского процесса заключается в том, что, во-первых, субъектный состав, на который распространяет свое действие принцип равноправия граждан, всегда конкретен, так как он регулирует поведение определенного субъекта права – гражданина, а также объединений граждан, а субъектный состав, на который распространяет свое действие равноправие как процессуальный принцип, менее конкретен, так как регулирует поведение специфических субъектов – стороны истца и ответчика; сторона гражданского процесса как субъект правоотношений может иметь разнообразное количество участников (граждан или юридических лиц). Во-вторых, равноправие граждан означает независимость личности от каких бы то ни было различий (половых, социальных, национальных и т.д.), а также равные возможности при получении широкого спектра неопределенных благ, а равноправие сторон означает равные гражданско-процессуальные возможности только в отстаивании и доказывании своей позиции по гражданскому делу в суде [6].

Само по себе наличие у сторон равных возможностей судебной защиты своих прав, включающее в себя и равные возможности их реализации, не может рассматриваться в качестве надлежащей гарантии защиты нарушенного или оспоренного права, если соответствующим образом не регламентированы отраслевые гарантии сторон.

Среди отраслевых процессуальных гарантий ведущая роль принадлежит гарантии состязательности сторон.

Согласно ст. 56 ГПК РФ, каждая сторона должна доказать те факты и обстоятельства, на которые она ссылается в обоснование своих требований и возражений. Ст. 131 ГПК РФ предписывает в исковом заявлении указывать правовые основания своих требований. Таковы способы закрепления гарантий состязательности сторон.

Исследователи особо выделяют гарантию диспозитивности в гражданском процессе [7]. Гарантия диспозитивности существует в тесном единстве с гарантией состязательности и означает заинтересованность сторон в самостоятельной реализации своих процессуальных прав. Стороны, иными словами, несут бремя негативных последствий, связанных с совершением или несовершением тех или иных процессуальных действий. Поэтому ГПК РФ допускает ситуации, когда сторона не в состоянии представить в заседании доказательства и привести доводы по объективным причинам: их неизвестность или несуществование на момент разбирательства. Для целей достижения объективной истины предусмотрена глава о пересмотре вступивших в силу решений по открывшимся и новым обстоятельствам. Статья 392 ГПК РФ предоставляет сторонам возможность отменить принятое решение в двух случаях. Первый – если на момент вынесения решения существовали обстоятельства, влияющие на него, но не были им известны. Второй – обстоятельства возникли после принятия решения. Во втором случае преимущественно поднимаются вопросы соответствия норм применяемого права и актов применения нормам иных актов с большей юридической силой, а также вопросы изменения судебной практики.

Процессуальная гарантия диспозитивности по отношению к сторонам в ГПК РФ прослеживается на всех стадиях процесса: от получения иска (заявления) до вынесения окончательного решения. Это нормативный инструмент эффективной защиты прав, который проявляется в распределении бремени доказывания, обязательности явки участника в заседание, установления пределов рассмотрения и в основаниях пересмотра решений суда, вступивших и не вступивших в законную силу. Одновременно он накладывает обязанности на суд по содействию сторонам в разрешении спора [8].

В современных условиях смены процессуальных парадигм и изменения основных установок процессуального права особое значение приобретают процессуальные гарантии реализации принципов добросовестности и сотрудничества в гражданском процессе [9].

Действие принципа добросовестности направлено на установление общего запрета недобросовестного осуществления сторонами процессуальных прав, включая права на судебную защиту (право на иск, право на обращение в суд). Нормативным основанием для действия данного принципа в гражданском процессе выступают положения ч. 3 ст. 17 Конституции РФ, а также положения ч. 1 ст. 35 ГПК РФ, устанавливающие обязанность лиц, участвующих в деле, добросовестно осуществлять свои процессуальные права.

Предусмотренная данными нормами обязанность добросовестного осуществления прав известна российскому гражданскому процессу еще с советских времен – уже в ст. 6 ГПК РСФСР 1923 г. было

установлено, что стороны должны вести дело добросовестно, не затягивать разбирательство и рассмотрение дела. Аналогичное правило было закреплено и в ч. 2 ст. 30 ГПК РСФСР 1964 г., которое впоследствии перешло и в действующие ГПК РФ.

Действие принципа сотрудничества, в свою очередь, направлено на изменение отношения к судебному процессу как к «узаконенной войне» или «спортивному соревнованию» перед судьей, когда действия каждой из сторон направлены на победу любой ценой [10]. Выделение данного принципа продиктовано самим временем и основными тенденциями развития гражданского процессуального права в общемировом масштабе и процессами смены основной процессуальной парадигмы. Основной идеей, заложенной в данном принципе, является создание общей атмосферы взаимодействия между сторонами. Положения отраслевого законодательства напрямую предусматривают обязанности, выполнение которых фактически направлено на реализацию принципа сотрудничества в судебном процессе. К таким нормам можно отнести положения ч. 1 ст. 57 ГПК РФ.

Рассматривая способы закрепления гарантий сторон в гражданском процессе, необходимо отметить и способы предотвращения злоупотреблений этими гарантиями.

Так, оборотной стороной гарантии судебной защиты выступает злоупотребление правом в виде «симулятивного судебного процесса». Под симулятивным процессом понимается «судебный спор, в котором стороны на основании предварительной договоренности заявляют перед судом о наличии несуществующего спора для достижения своей, скрытой от суда, цели» [11]. Например, нередкими являются ситуации, когда обращающиеся в суд супруги, требующие развода и раздела совместно нажитого имущества, в действительности преследуют цель сохранения этого имущества от кредиторов, требующих исполнения долговых обязательств одним из них, и таким образом судебный процесс по делу направлен не на исполнение положений закона (ст. ст. 23, 38, 39 СК РФ [12]) в виде прекращения брака и статуса общей совместной собственности, а на содействие должнику в уклонении от предписанного законом исполнения долгового обязательства в нарушение положений гражданского законодательства (ст. 309 ГК РФ [13]).

Схожие по сути ситуации случаются и в корпоративных конфликтах, где фиктивный процесс используется с целью узаконить мнимую сделку, например, для вывода из общества недвижимости, которая может быть перерегистрирована на имя нового собственника на основании выданного судом акта и через серию сделок с подставными лицами перейти к так называемому добросовестному приобретателю. Таким образом, судебный процесс может использоваться для захвата чужой собственности, что напрямую противоречит положениям ст. 35 Конституции РФ.

Суд, узнав о мнимости представленного спора, должен оставить без рассмотрения заявленный иск на том основании, что истец не имеет интереса в защите своего права и, следовательно, в судебном процессе. Вместе с тем установление заинтересованности истца в судебной защите согласно действующему процессуальному законодательству является презумпцией и не требует доказательства (ст. 2 ГПК РФ). Следовательно, суды не вправе при каждом обращении в суд проверять наличие такой заинтересованности у истца, равно как и наличие договоренности между истцом и ответчиком. Более того, вменение такой обязанности суду могло бы быть расценено как неоправданное ограничение установленного Конституцией РФ и Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г. [14], права на справедливое судебное разбирательство и с точки зрения эффективности судебного процесса могло бы привести к произволу со стороны судей и неоправданному затягиванию судебного разбирательства.

Кроме того, действующий ГПК РФ не содержит каких-либо эффективных санкций за злоупотребление правом на иск, имея в арсенале лишь предусмотренное ст. 99 ГПК РФ взыскание компенсации за потерю времени, которая явно является совершенно неэффективной в борьбе с фиктивными судебными процессами, где в качестве недобросовестных субъектов вовлечены как истец, так и ответчик, так как предусматривает денежное возмещение за потраченное время именно для противоположной стороны, которая является «соучастником» и должна нести такое же бремя ответственности вместе с противоположной стороной.

Автор в связи с этим полагает, что гражданское процессуальное законодательство должно обладать действенными конструкциями пресечения недобросовестного процессуального поведения, среди которых могли бы быть процессуальные штрафы для сторон, стремящихся использовать процессуальные гарантии для достижения неправомерных целей. Процессуальные гарантии сторон в гражданском процессе должны отвечать фундаментальным принципам судопроизводства и исключать возможности злоупотребления правом.

Библиографический список

1. Конституция (Основной закон) Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря

1993 г.): по сост. на 21.07.2014 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. 04 августа. № 31. Ст. 4398.

2. Абознова О. В. Суд в механизме реализации права на судебную защиту в гражданском и арбитражном процессе: Автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.15 / О. В. Абознова. Екатеринбург, 2006. С. 7.

3. Бондарь А. Н. Равноправие сторон конституционный принцип гражданского и арбитражного процесса / А. Н. Бондарь // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. №11. С. 2.

4. Бондарь А. Н. Равноправие сторон конституционный принцип гражданского и арбитражного процесса / А. Н. Бондарь // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. №11. С. 2.

5. Аббясов Н. Ф. Стороны в гражданском процессе / Н. Ф. Аббясов // Арбитражный и гражданский процесс. 2002. №4. С. 5.

6. Бондарь А. Н. Равноправие сторон конституционный принцип гражданского и арбитражного процесса / А. Н. Бондарь // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. №11. С. 3.

7. Киселев А. В суде рождается истина / А. Киселев // ЭЖ-Юрист. 2013. №6. С. 1.

8. Киселев А. В суде рождается истина / А. Киселев // ЭЖ-Юрист. 2013. №6. С. 3.

9. Аболонин В. О. Принципы добросовестности и сотрудничества в «новом» гражданском процессе / В. О. Аболонин // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. №8. С. 8.

10. Аболонин В. О. Принципы добросовестности и сотрудничества в «новом» гражданском процессе / В. О. Аболонин // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. №8. С. 8.

11. Аболонин В. О. Фиктивные судебные процессы - нерешенная проблема гражданского процессуального права / В. О. Аболонин // Российский судья. 2011. №5. С. 5.

12. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 №223-ФЗ: по сост. на 13.07.2015 // Собрание законодательства РФ. 1996. 01 января. № 1. Ст. 16.

13. Гражданский кодекс Российской Федерации часть первая от 30.11.1994 №51-ФЗ: по сост. на 01.10.2015 // Собрание законодательства РФ. 1994. 05 декабря. №32. Ст. 3301.

14. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950): по сост. на 13.05.2004 // Собрание законодательства РФ. 2001. 08 января. №2. Ст. 163.

СУХОВА НАДЕЖДА ВАДИМОВНА – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса, Тюменский государственный университет, Россия.

МИННУЛЛИНА ГУЗЕЛЬ МУДАЛЛИФОВНА – магистрант Института государства и права, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 340

Н.В. Сухова, Г.М. Миннуллина

ПРОБЛЕМА ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ СТОРОН В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

В статье рассматриваются две основные исследовательские позиции, которые сложились по вопросу определения понятия сторон гражданского процесса – ориентированная на материальное право и ориентированная на процессуальное право. Автор придерживается комплексного подхода к дефиниции сторон гражданского процесса и предлагает изложить ее в п. 1 ст. 38 ГПК РФ.

Ключевые слова: *гражданский процесс, гражданское судопроизводство, суд, стороны гражданского процесса, истец, ответчик.*

Основной группой участников гражданского процесса являются субъекты, собирательно именуемые в законодательстве как «лица, участвующие в деле»: это стороны, третьи лица, прокурор, лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц или вступающие в процесс для дачи заключения.

Из состава лиц, участвующих в деле, необходимо выделять стороны, изучение правового положения которых требует развивающееся и совершенствующееся законодательство. Из прямого толкования положений ГПК РФ следует, что только в рамках искового производства существуют стороны как заинтересованные субъекты в рассмотрении и разрешении гражданского дела судом.

Проблемы, связанные с определением понятия сторон гражданского процесса, возникают в связи с тем, что и в действующем (ГПК РФ), и в ранее действовавшем гражданском процессуальном законодательстве (ГПК РСФСР 1923 г., ГПК РСФСР 1964 г.) отсутствует дефинитивная норма, касающаяся определения понятия сторон, хотя данный термин встречается во многих других нормах (ст. 39–42, 46, 47, 245, 247, 263 ГПК РФ). В соответствии со ст. 38 ГПК РФ, «сторонами в гражданском судопроизводстве являются истец и ответчик». Законодатель в ст. 38 ГПК РФ не определяет понятие «стороны», а лишь приводит их наименование – истец и ответчик. В научной литературе в связи с этим правомерно отмечается, что такое нормативное определение «следует признать недостаточно полным, что негативно отражается на судебной практике» [1].

В справочной литературе под стороной понимается «человек, группа лиц, противопоставленная другим» [2]. В научной литературе вопрос о понятии сторон судебного разбирательства издавна остается дискуссионным.

Все исследователи замечают, что основой, на которой развивалось и развивается современное гражданское судопроизводство, выступает римское частное право. Каждый иск в римском праве предполагал по крайней мере наличие двух лиц, из которых одно лицо, подающее иск, называлось истцом (actor), а тот, к которому было обращено требование истца, – ответчиком (reus). Заинтересованные лица выступали в особых ролях истца и ответчика, их действия в общей форме обозначались как право требовать (agere) и возражать (negare). Предполагались общие формы регламентации этих действий: так, истец должен был представить вполне конкретное требование не только со стороны права, но и в отношении фактических обстоятельств, тогда как ответчику могло быть извинительно незнание фактических обстоятельств требования, и это незнание не служило поводом для проигрыша дела; бремя доказывания обоснованности требования лежало на истце – «отрицание не доказывать» [3].

Действительно, римское право оказало огромное влияние на становление российского законодательства в частности, а также российской правовой теории в целом. Обобщая сложившиеся в научной литературе конца XIX – начала XX в. мнения в отношении понятия сторон, можно сделать следующий вывод: во-первых, под сторонами понимается истец и ответчик и, во-вторых, это лица, которые участвуют в судебном заседании и обладают противоположными интересами. Под истцом понималось лицо, обращающееся к суду с просьбой о защите своего права, а под ответчиком – лицо, которое отвечает на предъявленные истцом требования. Причем учеными-процессуалистами при этом придавалось большое значение активной роли сторон, в связи с чем использовались такие термины, как «активная наступающая сторона», «перетянуть в свою пользу весы правосудия» и т.п. [4].

© Сухова Н.В., Миннуллина Г.М., 2015.

Конец XX в. ознаменовался дальнейшим развитием в теории гражданского процессуального права учения о сторонах в гражданском судопроизводстве. На сегодняшний день в научной литературе сложились две точки зрения по вопросу определения понятия сторон – ориентированная на материальное право и ориентированная на процессуальное право.

Согласно первой точке зрения, стороны гражданского судопроизводства – это прежде всего предполагаемые субъекты спорного материального правоотношения. Система субъектов гражданского процесса и процессуальное положение в качестве одной из сторон определяется характером их правового статуса в материальных правоотношениях. Согласно этой позиции, сторонами гражданского процесса необходимо понимать «таких предполагаемых субъектов спорного материально-правового отношения, которые участвуют в разбирательстве дела с целью защиты нарушенных (оспоренных) субъективных прав и охраняемых законом интересов, причем законная сила судебного решения всегда непосредственно влияет на данные субъективные интересы» [5]. При этом возникновение и движение гражданского процесса зависят от усмотрения материально заинтересованного лица. Только это лицо решает, обратиться ли ему в суд с требованием о защите права, отказаться от требования или продолжать процесс и т.д. Если стороной по делу оказывается лицо, не являющееся субъектом спорных материальных правоотношений, то данная сторона будет считаться ненадлежащей, то есть недействительным субъектом спорного материального правоотношения. В подтверждение этого в ст. 38 ГПК РФ указывается, что обращение в суд само по себе не является необходимой чертой истца. Лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц, не являются истцами. Истцом будет то лицо, в интересах которого возбуждается гражданское судопроизводство, поскольку «понятие сторон в гражданском процессе шире понятия стороны в гражданском правоотношении» [6]. Так как стороны в процессе находятся в состоянии спора, «истцом и ответчиком участники этого спора становятся с момента возбуждения дела и останутся ими независимо от отказа в иске или его удовлетворении» [7].

Вторая точка зрения на понятие сторон гражданского процесса имеет в своей основе процессуальный аспект: «сторона в процессе – это не конкретное физическое или юридическое лицо, а категория, статус, роль, представлять которую может численно неограниченный круг физических и юридических лиц» [8]. С этой позиции «стороны есть лица, спор которых разрешает суд» [9]; это «лица, спор которых о субъективном праве или охраняемом законом личном интересе суд должен разрешить» [10], «сторонами гражданского дела называют лиц, гражданско-правовой спор между которыми должен разрешить суд» [11], «лица, правовой спор которых разрешается в суде, они имеют юридическую заинтересованность в исходе дела, наделены комплексом гражданских процессуальных прав и обязанностей, необходимых для защиты своих прав и охраняемых законом интересов» [12], «предполагаемые субъекты спорных материально-правовых правоотношений, участвующие в гражданском судопроизводстве по делам искового характера, спор которых о субъективном праве или охраняемом законом личном интересе суд должен разрешить» [13]. В рассматриваемом аспекте гражданская процессуальная обязанность стороны – «требуемое и обеспеченное процессуальным законом должное поведение стороны в гражданском судопроизводстве, соответствующее субъективному процессуальному праву суда» [14].

В то же время исследователи отмечают, что «спор о праве или охраняемом интересе, который должен разрешить суд, не является признаком, присущим только сторонам, так как он характеризует не только стороны, но и третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет иска» [15].

Положительным сдвигом в исследуемом направлении будет введение в ГПК РФ нормы-дефиниции, содержащей определение термина «стороны». На взгляд автора, в определении понятия стороны необходимо сочетать материально-правовые и процессуальные компоненты.

Здесь следует отметить, что данная позиция уже представлена в качестве альтернативной в научной процессуальной литературе, и она заслуживает поддержки. Приведем примеры таких комплексных определений: ««стороны в гражданском процессе – это участвующие в гражданском деле действительные или предполагаемые субъекты материального правоотношения, которые являются субъектами спорного правоотношения или взаимоотношения которых в силу закона могут быть урегулированы только в судебном порядке, стороны имеют в деле материально-правовой и процессуальный интерес» [16], «стороны в исковом производстве – действительные (предполагаемые) участники материальных отношений, обратившиеся в суд за защитой нарушенных или оспариваемых субъективных прав или охраняемых законом интересов» [17].

Придерживаясь комплексного подхода к дефиниции сторон гражданского процесса, автор предлагает изложить п. 1 ст. 38 ГПК РФ в следующей редакции: «Стороны в гражданском судопроизводстве – это наделенные комплексом гражданских процессуальных прав и обязанностей лица, участвующие в деле по поводу спора о субъективных правах и противоположных охраняемых законом интересах, яв-

ляющихся предметом судебного рассмотрения и разрешения. Стороны в гражданском судопроизводстве именуются «истец» и «ответчик». Целесообразно указать и на то, что эту дефиницию следует учитывать при совершенствовании действующего процессуального законодательства в случае принятия единого ГПК РФ. И, наконец, обратить внимание на практическое значение комплексного подхода к дефиниции сторон гражданского процесса.

Библиографический список

1. Балашов А. Н. Процессуальные права сторон в суде первой инстанции (проблемы теории и практики): учебное пособие / Под ред. Н. В. Кузнецова. Саратов: Изд-во Сарат. акад. права, 2007. С. 5.

2. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка / С. И. Ожегов, Н. Ю. Шведова. М.: Аз, 1996. С. 669.

3. Омельченко О. А. Римское право: Учебник / О. А. Омельченко. М.: Эксмо, 2005. С. 100.

4. Балашов А. Н. Процессуальные права сторон в суде первой инстанции (проблемы теории и практики): учебное пособие / Под ред. Н. В. Кузнецова. Саратов: Изд-во Сарат. акад. права, 2007. С. 9.

5. Цепкова Т. М. Проблемы правового регулирования процессуального положения и деятельности лиц, участвующих в судебных семейных делах: Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Т. М. Цепкова. Саратов, 2000. С. 11–12.

6. Балашов А. Н. Процессуальные права сторон в суде первой инстанции (проблемы теории и практики): учебное пособие / Под ред. Н. В. Кузнецова. Саратов: Изд-во Сарат. акад. права, 2007. С. 13.

7. Аббясов Н. Ф. Стороны в гражданском процессе / Н. Ф. Аббясов // Арбитражный и гражданский процесс. 2002. №4. С. 4.

8. Михайлова Е. В. Правовой статус сторон в гражданском процессе Российской Федерации: Автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.15 / Е. В. Михайлова. Самара, 2004. С. 9.

9. Балашов А. Н. Процессуальные права сторон в суде первой инстанции (проблемы теории и практики): учебное пособие / Под ред. Н. В. Кузнецова. Саратов: Изд-во Сарат. акад. права, 2007. С. 14.

10. Гражданское процессуальное право / Под ред. М. С. Шакарян. М.: ТК Велби; Проспект, 2004. С. 80.

11. Гражданский процесс: Учебник / Под ред. А. Г. Коваленко, А. А. Мохова, П. М. Филиппова. М.: КОНТРАКТ; ИНФРА-М, 2008. С. 36.

12. Проблемы науки гражданского процессуального права / В. В. Комаров, В. А. Бигун, В. В. Баранкова; Под ред. В. В. Комарова. Харьков: Право, 2002. С. 129.

13. Балашов А. Н. Процессуальные права сторон в суде первой инстанции (проблемы теории и практики): учебное пособие / Под ред. Н. В. Кузнецова. Саратов: Изд-во Сарат. акад. права, 2007. С. 20.

14. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. М. А. Викут. – 2-е изд., перераб. и доп.. М.: Юрайт, 2014. С. 138.

15. Балашов А. Н. Процессуальные права сторон в суде первой инстанции (проблемы теории и практики): учебное пособие / Под ред. Н. В. Кузнецова. Саратов: Изд-во Сарат. акад. права, 2007. С. 15.

16. Аббясов Н. Ф. Стороны в гражданском процессе / Н. Ф. Аббясов // Арбитражный и гражданский процесс. 2002. №4. С. 2.

17. Кирвель И. Ю. Стороны в гражданском процессе: Автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.15 /И. Ю. Кирвель. Мн.: Изд-во Белорус. ун-та, 2003. С. 6.

СУХОВА НАДЕЖДА ВАДИМОВНА – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса, Тюменский государственный университет, Россия.

МИННУЛЛИНА ГУЗЕЛЬ МУДАЛЛИФОВНА – магистрант Института государства и права, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 340

Н.М. Шекунова

ОСОБЕННОСТИ МЕДИАЦИИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье рассмотрены особенности и перспективы развития медиации в Российской Федерации.

Ключевые слова: *альтернативная процедура урегулирования споров с участием посредника, процедура медиации, примирительные процедуры.*

В российском правовом сообществе медиация до сих пор остается тайной; многие практикующие юристы, судьи, адвокаты, ученые и преподаватели права даже незнакомы с данной процедурой. На самом деле, говорить о преимуществах медиации в условиях ее формирования достаточно сложно в силу того, что данный институт мало изучен, судебная практика урегулирования правовых споров с участием медиатора практически отсутствует. Кроме того, система альтернативных способов разрешения споров, в ее целом, не является порождением российской процессуальной теории, в которую она в полной мере была привнесена из американской доктрины, поэтому говорить о преимуществах медиации следует с учетом зарубежного опыта. Но особенно важно при этом принимать во внимание национальные особенности, возможность общественного признания и принятия вводимых процессуальных механизмов в России.

Исходя из действующего законодательства, медиация определяется в юридической литературе как процедура разрешения спора с помощью третьей нейтральной беспристрастной стороны (медиатора, посредника) [1, с. 35].

В этом отношении одним из преимуществ, традиционно, называют ее нацеленность на удовлетворение интересов каждой из сторон, что обыкновенно связывают с ситуацией обоюдного выигрыша [7]. В соответствии с Федеральным Законом «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» говорится о том, что процедура медиации проводится на основе принципов добровольности, конфиденциальности, сотрудничества и равноправия сторон, беспристрастности и независимого медиатора (ст. 3).

Далее, процедура медиации относительно непродолжительна и, тем не менее, поскольку сторонам выгодно придерживаться того, о чем они договорились добровольно, имеет высокий уровень надежности, Это связано еще и с тем обстоятельством, что принятие медиативного соглашения осуществляется, прежде всего, с проверкой на реальность исполнения взаимных обязательств сторон спора. Причем риск медиаторства минимален, поскольку каждая сторона в любой момент может отказаться от процедуры медиации.

Ученые и практикующие юристы, как иностранные, так и российские авторы, указывают на то, что для успешного ведения переговоров с участием медиатора необходимо, чтобы стороны:

– имели желание разрешить проблему;

– были готовы попытаться сделать это совместно;

– делились необходимой для разрешения ситуации информацией;

– были гибкими, не застопоривались на начальных позициях;

– уважительно относились к ценностям и интересам друг друга;

– осознавали свои истинные интересы и могли отличить их от сиюминутных желаний и позиций;

– понимали последствия и альтернативы в случае срыва переговоров;

– были способны отделять эмоции, оценки, интерпретации от объективных фактов;

– могли генерировать разнообразные и разноплановые предложения и анализировать последствия их воплощения;

– сформулировали реалистичное, выполнимое, долгосрочное соглашение, удовлетворяющее все стороны [2, с. 77].

Безусловным преимуществом медиации является конфиденциальность проводимых примирительных процедур. Законом предусмотрено, что посредник, получивший информацию, касающуюся спора, от одной стороны, не вправе без ее согласия раскрыть эту информацию другой стороне. Без согласия сторон посредник не вправе разглашать сведения, ставшие ему известными при проведении примирительной процедуры.

© Шекунова Н.М., 2015.

Вместе с тем, по мнению А.К. Большовой, председателя Арбитражного суда г. Москвы в отставке, в России медиация, к сожалению, приживается медленно: граждане предпочитают судебный порядок разрешения споров, поскольку не привыкли брать на себя ответственность в подобных обстоятельствах.

И на взгляд автора данной статьи, такое положение дел в сфере разрешения споров является существенной проблемой, с которой необходимо «бороться». И в самом деле, механизм медиации позволяет соблюсти интересы обеих спорящих сторон, сохранить их отношения: соседские, семейные, коммерческие и т. д. и т. п. Только когда россияне убедятся в преимуществах внесудебного разрешения конфликтов, медиация в нашей стране заработает в полную силу, как и во всем мире [8].

Здесь целесообразно указать на следующие преимущества медиации:

- медиация помогает сэкономить время, деньги и эмоциональные силы участников спора;
- при ее проведении обстановка, организация, регламент и содержание процесса могут быть определены индивидуально;
- медиация ориентирована не столько на конфликт (выяснение, кто прав, а кто виноват) или на выигрыш, сколько на конструктивный поиск решений;
- в плане временных затрат медиация может быть легко подстроена под потребности участников и может учитывать эмоциональные и личные аспекты спора;
- при этом сфера частных интересов участников полностью защищена, поскольку процесс медиации – это конфиденциальный процесс;
- медиация позволяет участникам спора посмотреть в будущее и использовать свои творческие способности.
- при разрешении спора с помощью медиации достигнутые договоренности, как правило, более долговечны и отвечают реальному положению вещей, что не только способствует претворению их в жизнь, но и делает их осуществление обоюдно приемлемым и естественным шагом.

Далее, хотелось бы поговорить о перспективах использования медиации в арбитражно-судебной системе, которые можно охарактеризовать следующим образом.

В мировой практике посредничество – это альтернативный способ разрешения конфликтов, и соответственно он может быть использован в различных формах.

Во-первых, это использование услуг посредников для примирения сторон. Назовем этот путь посредничеством «в чистом виде», когда посредниками выступают люди, профессионально занимающиеся примирением сторон. В этом случае функции арбитражного суда сводятся к минимуму – предложить сторонам обратиться к посреднику, рассказать о преимуществах медиации.

Вторым вариантом применения навыков посредника может быть использование технологий медиации в работе судьи с целью примирения сторон. Судья наделен властными полномочиями по вынесению судебных актов, поэтому он не может выступать в качестве посредника. Однако каждый судья, владея навыками посредничества, может использовать их уже сегодня для подведения сторон к мирному разрешению конфликта. Знания и навыки подобного рода могут применяться при проведении собеседований, предварительных судебных заседаний.

В-третьих, и это особенно важно, медиация – это путь к новой культуре общения между людьми, в том числе в семье, коллективе. Именно благодаря медиации у сторон в конфликте появляется возможность быть услышанным и услышать истинные потребности и интересы друг друга. Ведь только в этом случае стороны могут прийти к консенсусу при существующем различии интересов [7].

Ориентация на разрешение любых конфликтов (включая семейные, конфликты в коллективе и прочие) мирным путем. Умение найти правильный путь убеждения – это то, что свойственно людям, научившимся примирению вместо вражды.

Возможно, наше общество еще недостаточно развито должным образом, поэтому не совсем понимает все положительные стороны процедуры. Между тем, известно, что медиация – это возможность отстоять и защитить свои права, не ущемляя при этом интересы другой стороны, участвующей в споре. Это добровольный процесс выработки соглашения, в котором нет победителей и побежденных [2, с. 33].

Таким образом, применение альтернативных способов разрешения споров в настоящее время является необходимым как для государства, так и для хозяйствующих субъектов. При этом переход к использованию альтернативного разрешения споров должен произойти гармонично не путем издания тех или иных законов, обязывающих хозяйствующих субъектов использовать принудительно примирительные процедуры с целью снижения обращаемости в арбитражный суд, а именно добровольно, самими хозяйствующими субъектами, как вариант разрешения спорных ситуаций, самостоятельно, без участия государства. Государство должно только оказать ту или иную помощь в виде возможного законодательного закрепления тех или иных вариантов мирного урегулирования по категории споров [5, с. 45].

При этом достижение результатов по урегулированию спора мирным путем и его дальнейшее добровольное исполнение не должно перекладываться на плечи государства в виде принудительного исполнения.

Библиографический список

1. Аболонин В.О. Три подхода пониманию медиации: учебное пособие / В.О. Аболонин. – Москва, 2013. – 112 с.

2. Антонов И.В. Медиация как альтернативный способ разрешения споров: учебное пособие / И.В. Антонов. – Москва, 2008. – 72 с.

3. Демендецки Т.Ю. Медиация как альтернативная форма разрешения гражданских дел в процессуальном праве: учебник / Т.Ю. Демендецки. – Москва, 2009. – 233 с.

4. Комарова Ю.А. История института медиации: учебное пособие / Ю.А. Комарова. – Москва, 2013. – 312 с.

5. Попович А.А. Медиация как альтернативный способ разрешения споров: учебное пособие / А.А. Попович. – Москва, 2010. – 87 с.

6. Общественные отношения, возникающие в процессе медиации. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.bibliofond.ru.

7. Особенности медиации в России. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://bibliofond.ru.

8. Особенности применения медиации. [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.mediacia.ru.

ШЕКУНОВА НАТАЛЬЯ МИХАЙЛОВНА – магистрант, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 340

Н.М. Шекунова

ПРАВОСУДИЕ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ОСОБЕННОСТИ И НЕДОСТАТКИ

В работе анализируются особенности правосудия по гражданским делам, указывается на его связь с судебной властью, рассматриваются основные проблемы, связанные с принятием Концепции единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации.

Ключевые слова: *правосудие по гражданским делам, гражданский процесс, Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации.*

Правосудие по гражданским делам, связанных с защитой прав и законных интересов граждан, предприятий, учреждений и организаций вне зависимости от форм собственности в соответствии с российским законодательством о судоустройстве осуществляется только судом на основе принципов законности, гласности, непрерывности и т.д. в открытом или закрытом судебном заседании. Среди ученых процессуалистов сложилось единое мнение относительно определения правосудия по гражданским делам, как деятельности аппарата государственного управления с целью выполнения им функции по охране прав и свобод граждан и юридических лиц, их собственности и в целом правопорядка, путем разрешения специализированным органом – судом соответствующих гражданских дел, согласно правил предусмотренных гражданским процессуальным законодательством. [5, с. 56] Данное определение позволяет сформулировать общепризнанные отличительные особенности правосудия по гражданским делам:

1. правосудие по гражданским делам осуществляется только судом, т.е. специализированным органом, уполномоченным на то государством;
2. правосудие по гражданским делам осуществляется путем рассмотрения гражданских дел;
3. правосудие по гражданским делам осуществляется согласно предусмотренного специализированным актом порядка (ГПК РФ[1], различные федеральные законы, например, «О судебной системе Российской Федерации» [2], «О статусе судей в Российской Федерации» [3] и др.);
4. правосудие по гражданским делам осуществляется для четко определенных целей охраны правопорядка, прав и свобод граждан и юридических лиц, их собственности;
5. правосудие по гражданским делам как деятельность аппарата государственного управления имеет возможность применения мер государственного принуждения.

Отметим, что данные отличительные особенности правосудия по гражданским делам должны рассматриваться в единстве с судебной властью, как формы ее реализации, с акцентом на том, что судебная власть как одна из ветвей государственной власти вне правосудия реализовываться не может. Судебный акт в этом смысле рассматривается не только в качестве общеобязательного, но и по своей силе приравнивается к закону, который распространяет свое действие строго на указанных в нем круг лиц. [6, с. 19] Такое значение и исключительность судебной власти объясняет тот феномен, что как правило изменения в политической, экономической, социальной сферах жизни общества и государства сопровождается реформой системы правосудия.

Данный процесс мы можем наблюдать в настоящее время. Правосудие по гражданским делам преобразуется, унифицируется, недавно была принята Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 N 124(1)) [4], целью которой явилось приведение к общему знаменателю порядка осуществления гражданского и арбитражного процессов, для чего например, ряд институтов, которые имели место исключительно в рамках арбитражного процесса (упрощенное производство) и в рамках гражданского процесса (приказное производство) предложено включить в единый ГПК РФ. Однако стоит констатировать, что в отдельных случаях подобная унификация не коснется ряда институтов, например, в отношении участия в процессе прокурора, а потому можно сделать вывод, что особенности судопроизводства в арбитражных судах и судах общей юрисдикции сохранятся после принятия нового ГПК РФ сохранятся.

В целом принятие нового ГПК РФ призвано решить множество проблем в сфере правосудия по гражданским делам, в частности: оптимизировать работу судов, способствуя процессуальной экономии и

© Шекунова Н.М., 2015.

разгрузки судебной системы, более подробно определить статус широко известных участников процесса: представитель, судебный секретарь, определить порядок и пределы использования системы электронного правосудия и т.д.

Однако значение новелл, содержащихся в Концепции пока оценить сложно, поскольку оно будет зависит от содержания проекта единого ГПК РФ и его судебного толкования. Так от данных факторов в большей степени зависит формализование некоторых процессуальных актов, указанных в Концепции: объединение отзыва на иск и возражения на иск путем установления единых требований к ним, аналогичных требованиям к исковому заявлению; устранение ряда проблем, связанных с малым распространением групповых исков путем уточнения критериев «группы лиц»; установление широкого подхода к судебным издержкам и т.д.

Стоит отметить, что не нашли своего отражения в Концепции широко обсуждаемые заявления относительно необходимости изменения существующих правил назначения и ужесточения персональной ответственности судей за принятые решения. Между тем от решения данной проблемы напрямую зависит результативность противодействия коррупции, использования родственных и дружеских связей, а так же повышение квалификации судейского сообщества и как следствие повышение в целом эффективности правосудия по гражданским делам. [7, с. 34]

Подводя итог отметим, что правосудие по гражданским делам в Российской Федерации находится пока еще в стадии своего становления и каким оно будет покажет время и новый ГПК РФ.

Библиографический список

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 06.04.2015) // Собрание законодательства РФ. – 2002. - N 46. - ст. 4532.

2. О судебной системе Российской Федерации. Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 N 1-ФКЗ (ред. от 05.02.2014) // Собрание законодательства РФ. – 1997. - N 1.- ст. 1.

3. О статусе судей в Российской Федерации. Закон РФ от 26.06.1992 N 3132-1 (ред. от 06.04.2015) // Российская газета. – 1992. - N 170.

4. Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 N 124(1)) // [Электронный ресурс] Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_172071/ (дата обращения: 07.11.2015)

5. Гражданский процесс: учебник /Под ред. проф. Комарова В.В.— Х.: ООО «Одиссей», 2001.— 704 с.

6. Жилин Г.А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы: Монография / Г.А. Жилин – М.: Проспект, 2010. - 576 с.

7. Сойников М.А. О некоторых недостатках Концепции единого Гражданского процессуального кодекса РФ / М.А. Сойников // Современные направления теоретических и прикладных исследований. – 2015. - № 3. – С. 34.

ШЕКУНОВА НАТАЛЬЯ МИХАЙЛОВНА – магистрант, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 330

Е.В. Третьякова

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОЙ АНАЛИЗ ФЕДЕРАЛЬНЫХ ЗАКОНОВ В СФЕРЕ ПЕНСИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Статья посвящена выявлению новшеств в принятых с 2015 года законах – «О страховых пенсиях» и «О накопительной пенсии» и их сравнению с положениями ранее действовавшего закона «О трудовых пенсиях». В статье проанализированы данные проекты законов, особое внимание уделяется выявленным новым критериям определения права на пенсию. Статья адресована, прежде всего, юристам и работникам сферы пенсионного обеспечения, но будет интересна и широкому кругу читателей. Статья подготовлена с использованием Справочной Правовой Системы «КонсультантПлюс».

Ключевые слова: *закон, страховая пенсия по старости, возраст выхода на пенсию, пенсионное обеспечение, страховой стаж, правовые критерии, документы.*

Правотворческая деятельность пенсионного обеспечения приобретает с каждым годом всё большую значимость для всех категорий населения, независимо от возраста и наступления определенного «страхового» случая для получения пенсии. Она выражается в частом и постоянном реформировании законодательства. С января текущего года вступили в силу два ключевых закона, которые направлены на изменение существующего порядка определения права на пенсию: «О страховых пенсиях» и «О накопительной пенсии» и введены новые правовые критерии для установления страховой и накопительной пенсии. Сравнительная оценка ранее действовавшего закона и ныне принятого позволит оценить необходимость и достаточность.

До принятия данных федеральных законов в РФ был предусмотрен следующий вид пенсии: трудовая, регулируемая ФЗ «О трудовых пенсиях». Трудовая пенсия определялась путем сложения накопительной и страховой частей пенсии. Для получения права на пенсию было достаточно иметь всего пять лет страхового стажа, при этом такой уравнивающий принцип несправедлив для тех граждан, у которых была длительная трудовая деятельность. При таком подходе снижалась мотивация для увеличения продолжительности работы.

Можно не работать в течение всей жизни и попасть в страховую систему. Это несправедливо, это изымает пенсионные права, пенсионные деньги в пользу тех людей, которые не имели никакого вклада в общую копилку солидарной системы, и накопительной в том числе.[3]

Это и стало одним из толчков к проведению модернизация существующего законодательства, результатом которой стал новый пакет федеральных законов.

Следует заметить, что многие основополагающие нормы ФЗ «О трудовых пенсиях» нашли свое отражение в новом законе. Остались прежними виды пенсий: страховая пенсия по старости, страховая пенсия по инвалидности и страховая пенсия по случаю потери кормильца. Остался неизменным важный элемент - возраст выхода на пенсию. Для мужчин- 60 лет, для женщин – 55 лет. При этом увеличение пенсионного возраста – постоянно обсуждаемая тема, собравшая много противоречивых мнений.

Повышение возраста выхода на пенсию может вызвать недовольство подавляющего большинства россиян и серьезно снизить уровень доверия к государственным институтам.[4]

Если правительство проявит политическую волю и примет стратегию повышения пенсионного возраста, то увеличение продолжительности жизни станет источником роста благосостояния для всех, в противном случае оно будет угрозой для развития экономики.[5, с. 79]

В конечном счете, возраст не был увеличен, а государством была избрана позиция мотивирования более позднего выхода на пенсию, которая и нашла своё полное отражение в положении нового закона.

Следующее новое основополагающее условие для установления пенсии - наличие страхового стажа не менее 15 лет, данное положение вводится для искоренения нелегальных заработных плат, приветствуются только официальные доходы и страховые взносы. В соответствии с этим утверждением, если

© Третьякова Е.В., 2015.

Научный руководитель: Кочев Алексей Александрович – кандидат юридических наук, доцент, Хакасский государственный университет им. Н.Ф. Катанова, Россия.

гражданин проработал в частной фирме 10 лет и ему платили нелегально, то даже если он будет иметь 5 лет официальной заработной платы - права на страховую пенсию у него не будет.

Применяемые нормы с позиции государства, с одной стороны, это мера борьбы с иждивенством и нелегальным заработком, с другой стороны необходимы механизмы воздействия и в сфере труда, в частности создание мер для легализации трудовых отношений. Данная новелла необходима, но будет достаточной только в комплексном реформировании, в том числе и в сфере занятости.

Для постепенного введения и адаптации к данному положению было принято переходное положение - постепенное увеличение страхового стажа с 2015 года. При этом значимым моментом является то, что необходимая продолжительность стажа определяется на день достижения общеустановленного возраста. Если гражданин достиг необходимого возраста в 2015 году, то требуемый стаж 6 лет, если есть только 5 лет, то есть возможность доработать ещё год.

Новый ФЗ вводит качественно новый показатель, определяющий право на пенсию - наличие величины индивидуального пенсионного коэффициента не менее 30. Данный параметр определяет совокупное право на основании уплаченных страховых взносов, имеющегося стажа, более позднего выхода на пенсию.

В страховой стаж засчитываются также как и в ФЗ «О трудовых пенсиях» все нестраховые периоды - военная служба, пособие по безработице, уход за детьми, инвалидом первой группы и др. Единственное новшество, что период ухода за каждым ребенком до 1,5 лет одного из родителей увеличен с января 2015 года и должен быть в целом не более 6 лет, вместо ранее принятых 4,5.

В новом федеральном законе в отличие от ранее действовавшего не учитывается «ожидаемый период выплаты» и отсутствуют понятия специальный и общий трудовой стаж.

Ещё одна инновация ФЗ «О страховых пенсиях» - периоды для подсчета страхового стажа до регистрации гражданина как застрахованного лица могут подтверждаться не только соответствующими документами, как было ранее, но ещё и сведениями индивидуального учета. Теперь есть выбор, что существенно облегчает роль правоприменителя.

Нововведения коснулись и организационных моментов пенсионного обеспечения, по новому закону появилась возможность проведения проверки достоверности содержащихся сведений в документах и обоснованность их выдачи, при этом срок рассмотрения заявления приостанавливается на три месяца. В ФЗ подобной нормы нет. Процедурные сроки теперь в рабочих днях, а не в календарных как было ранее установлено.

Теперь есть возможность подачи заявления гражданином через работодателя, с которым он находится в трудовых отношениях, но только с письменного согласия самого работника, а также через МФЦ и портал государственных услуг. Как мы видим, с принятием нового закона возросла доступность предоставляемых услуг для граждан. По ФЗ «О трудовых пенсиях» подать заявление можно было только лично и через почтовое отделение.

Также необходимо заметить, что с января текущего года из трудовой пенсии выделена накопительная часть, она становится самостоятельным видом пенсии и регулируется соответствующим ФЗ.

Для устранения разной трактовки положений законодательства, ФЗ «О страховых пенсиях» определяет, что все периоды трудовой деятельности, которые имели место до применения нового федерального закона, могут быть учтены согласно правилам определения и расчета страхового стажа по ранее действовавшим законам, у лица теперь есть право выбора. В случаях отсутствия иного выбора, пенсионный фонд имеет право сам определить наиболее выгодный вариант. Таким образом, теперь есть возможность исчисления стажа по нормам ранее действовавшего законодательства.

Постоянные реформы пенсионной системы, принятие новых решений, отмена старых создают впечатление, что у социального блока правительства пока нет стратегии, нет понимания того, как должна развиваться социальная сфера, каковы должны быть отношения в сфере труда и занятости. Вместо этого мы видим постоянные попытки найти дополнительные средства, чтобы устранить дефицит средств Пенсионного фонда России.[4]

На основании всего вышеизложенного, можно сделать вывод, что по сравнению с ФЗ «О трудовых пенсиях», в новом федеральном законе прослеживаются следующие положения: с одной стороны государство стремится к социальной справедливости и поощрению граждан, с другой - ужесточаются требования для получения права на пенсию, при этом не совсем понятна и прозрачна методика расчета и учета индивидуального пенсионного коэффициента. Увеличивается нагрузка на многочисленный слой населения - работающих граждан, возможным последствием может стать социальная напряженность и негативные настроения среди населения. Получать социальную пенсию будут и граждане, которые не работали вообще и отработавшие нелегально 15 и более лет. В эту же категорию попадают ещё и те граждане, которые имеют достаточный стаж, но не имеют необходимого значения индивидуального пенсионного коэффициента. Данные новые условия приобретения права могут привести к ещё большей

дифференциации общества. Также государство мотивирует выходить на пенсию гораздо позже, гарантируя более высокую пенсию в зависимости от отсрочки выхода. Идеология пенсионной реформы такова, что мы даем человеку право отложить и получить гораздо более весомую пенсию.[3] В реальности же данное положение не эффективно воплощается, ведь большинство граждан, учитывая невысокий уровень жизни, сразу по достижении необходимого возраста, оформляются на пенсию и продолжают работать, такой вариант для общества является более приемлемым и необходимым. Также, согласно новел нового закона, государство законодательно дает право выбора по определенным нормам: срок выхода на пенсию, решение формировать или нет средства, повышая тем самым интерес и вовлеченность граждан. Реализуемые законодательные положения необходимы, но воспринимаются населением как попытка создания государством барьеров для получения желаемой страховой пенсии. Прогнозируемы, но до конца неизвестны возможные последствия внедрения новых положений закона, в любом случае восприятие принимаемых норм возможно только при доверии населения к политике государства.

Библиографический список

1.О страховых пенсиях: федер. закон от 28 декабря 2013 г. № 400-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 23 дек. 2013 г.: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 25 дек. 2013 г.// Рос. газ. − 2013. − 31 дек.

2.О трудовых пенсиях в РФ: федер. закон от 17 декабря 2001 г. № 173-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 30 нояб. 2001 г.: одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 5 дек. 2001 г.: в ред. Фед. Закона Рос. Федерации от 25 июля 2002 г. № 116-ФЗ: в ред. Фед. Закона Рос. Федерации от 24 июля 2009 г. № 213-ФЗ // Рос. газ. − 2001. − 20 дек.

3. Социальная политика: кого защищает государство [Электронный ресурс]: интервью с министром труда и социальной защиты М. Топилиным 20 июня 2013 г. Доступ с официального сайта Пенсионного фонда России.

4.Профсоюзы не дадут правительству отказаться от выполнения своих социальных обязательств [Электронный ресурс]: интервью с Б. Кравченко 6 апр. 2015 г.: Газета «Московский комсомолец». Доступ с официального сайта Совета при Президенте Российской Федерации.

5. Кудрин А., Гурцевич Е. Старение населения и угроза бюджетного кризиса/А. Кудрин, Е. Гурцевич // Журнал «Вопросы экономики», 2012. − № 3. − С. 52−79.

ТРЕТЬЯКОВА ЕЛЕНА ВИКТОРОВНА – магистрант, Хакасский государственный университет им. Н.Ф. Катанова, Россия.

УДК 340

Е.В. Царенко

О ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ ВНЕСЕНИЯ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ ОСНОВАХ ТУРИСТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

В связи с нестабильным рынком туристских услуг законодатель вынужден постоянно совершенствовать и конкретизировать положения законодательства о туризме. В данной статье будут рассмотрены положения законопроектов в сфере туризма, которые окажут существенное влияние на туристскую сферу устранив противоречия и неясности в законе.

Ключевые слова: *туризм, туристский, туристический, турагент, туроператор.*

Право на туризм, на отдых, на свободу путешествий признаётся законодательством большинства стран. Туризм является одним из основных средств реализации установленного Конституцией Российской Федерации права на отдых. [1]

При всей социально-экономической значимости туризма он до настоящего времени надлежащим образом не урегулирован. Это приводит к тому, что законодатель, пытаясь укрепить и стабилизировать сферу туристических услуг, достаточно часто вносит изменения в законодательство, а именно в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в РФ». [2]

Профессионалы в сфере туризма активно участвуют в совершенствовании правового регулирования туристской деятельности, так внесённый ещё в июле 2014 года законопроект № 558640-6 затрагивает понятия «туристский» и «туристический». Термин «туристский» чужд для российского права, так как не прижился за время существования Федерального закона. [3]

Именно данный законопроект закрепляет понятия «туристский» и «туристический» как равнозначные, что, по сути, является спорным вопросом, т.к. в юридической литературе нет чёткого мнения о содержании и природе этих понятий.

Так Ю.А. Бельчиков в словаре трудностей русского языка отмечает, что прилагательное «туристский» образовано непосредственно от слова «турист» и имеет значение «относящийся к туристу (туристам)»: туристская палатка, туристский лагерь. Прилагательное «туристический» связано по смыслу в первую очередь с существительным «туризм» и означает «относящийся к туризму»: туристическое бюро, туристическая виза, туристическая поездка.

Другие же исследователи придерживаются мнения, что все споры необоснованными, т.к. «туристский» и «туристический» равнозначные понятия, в связи с тем, что являются обозначением одного и того же явления.

Полагаем, что законодатель пытается разрешить данную проблему, используя данные категории как равнозначные, устраняя при этом лингвистические неточности в целях более правильной прочной и полной трактовки содержания закона. [4] Введение данной нормы позволит трактовать Закон правильно, а так же, что немало важно, правильно его применять.

В настоящее время в Государственную Думу РФ внесен законопроект №603870-6 предусматривающий изменение правового регулирования отношений между туроператором и турагентом. Данный законопроект устанавливает обязательное вступление в профессиональные объединения не только туроператоров (как раньше), но турагентов [5], что позволяет:

1) гарантировать и контролировать качество оказываемых услуг туроператорами и турагентами на туристском рынке.

2) улучшить механизм возврата денежных средств туристам за нереализованный тур в случае банкротства туроператора или турагента.

3) разграничить ответственность между ними.

Помимо этого законопроектом предусмотрено положение о том что «туроператор несёт ответственность перед туристом … по договору … заключённому турагентом от имени туроператора». Данное нововведение является очень важным моментом, так как снимает с туроператора ответственность по договору, заключённому турагентом от своего имени, т.е. туроператор будет отвечать за пакет услуг,

© Царенко Е.В., 2015.

сформированный и реализованный им в туристском продукте турагенту. А за дополнительные услуги, включенные турагентом от своего имени и не входящие в туристский продукт, ответственность будет возлагаться непосредственно на турагента.

Ещё одним немаловажным документом, на который стоит обратить внимание является законопроект № 73883-6 «О внесении изменений в статью 5 ФЗ «Об основах туристской деятельности в РФ» предусматривающий введение обязательного свидетельства о присвоении категории объектам туриндустрии на предоставление услуг. [6]

Данное положение позволит обеспечить наиболее качественное предоставление туристских услуг объектами туриндустрии, путём присвоения им категории, в соответствии с требованиями систем классификации установленными Приказом Министерства культуры РФ. [7]

Полагаем, что введение такого свидетельства позволит потребителям – туристам получать наиболее точную и достоверную информацию об интересующем объекте туристской индустрии, о его безопасности и уровне оказываемых услуг.

Все рассмотренные изменения, которые собирается внести законодатель являются вполне обоснованными и необходимыми так как обеспечивают:

1) качественное оказание туристский услуг потребителю;
2) безопасность оказываемых услуг;
3) гарантии как туристам, так и туроператорам (турагентам).

Библиографический список

1.Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 года // Собрание законодательства Российской Федерации – 2014. - №31. – Ст. 4398.

2.Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» от 24 ноября 1996 года №132-ФЗ (в редакции от 01 ноября 2012г.) // Собрание законодательства Российской Федерации – 1996. - №49. – Ст. 5491.

3.Проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации»» № 558640-6 (Зарегистрирован и направлен Председателю Государственной Думы 01.07.2014г.) // Текст Проекта официально опубликован не был [Электронный ресурс]. URL: http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=558640-6&02

4.Пояснительная записка к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации»» № 558640-6 (Зарегистрирован и направлен Председателю Государственной Думы 01.07.2014г.) // Текст Письма официально опубликован не был [Электронный ресурс]. URL: http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=558640-6&02

5.Проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации»» № 603870-6 (Зарегистрирован и направлен Председателю Государственной Думы 16.09.2014г.) // Текст Проекта официально опубликован не был [Электронный ресурс]. URL: http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=603870-6&02

6.Проект Федерального закона «О внесении изменений в статью 5 Федерального закона «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» (в части уточнения норм, регулирующих деятельность туроператоров (турагентов))» № 738883-6 (Зарегистрирован и направлен Председателю Государственной Думы 07.03.2015г.) // Текст Проекта официально опубликован не был [Электронный ресурс]. URL: http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=738883-6&02

7.Приказ Минкультуры России от 11 июля 2014 № 1215 «Об утверждении порядка классификации объектов туристской индустрии, включающих гостиницы и иные средства размещения, горнолыжные трассы и пляжи, осуществляемой аккредитованными организациями» (Зарегистрировано в Минюсте России 29.12.2014 № 35473) // Российская газета – 2015. - №24/1.

ЦАРЕНКО ЕЛИЗАВЕТА ВЛАДИМИРОВНА – магистрант юридического факультета, Южно-Уральский государственный университет, Россия.

УДК 340

Л.Ф. Султанбекова

НОРМАТИВНО-ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ ОСНОВЫ МЕХАНИЗМА ФОРМИРОВАНИЯ ПЕРВИЧНОЙ УЧЕТНОЙ ИНФОРМАЦИИ НА ПРЕДПРИЯТИИ

В статье рассмотрены нормативно-организационные механизмы формирования первичной учетной информации с учетом электронного документооборота.

***Ключевые слова**: первичная учетная информация, обработка учетных данных, документооборот, информационная система бухгалтерского учета.*

В современных условиях особенно высокие требования предъявляются к оформлению первичных документов в условиях компьютеризации учета. Все записи в первичных документах должны быть четкими и профессионально грамотными. Бухгалтерские документы от момента составления к остальным в архив проходят путь, названный документооборотом. Процесс первичного документирования – самая трудоемкая участок учетного процесса. Поэтому рационализация документооборота (определение оптимального маршрута прохождения документов с учетом особенностей конкретного предприятия) важна для совершенствования системы бухгалтерского учета в целом.

Целью статьи является исследование нормативно-организационного механизма формирования первичной учетной информации с учетом электронного документооборота.

Международный стандарт финансовой отчетности (IAS) 8 «Учетная политика, изменения в бухгалтерских оценках и ошибки» определяет, что учетная политика – это «конкретные принципы, основы, соглашения, правила и практика, применяемые предприятием при составлении и представлении финансовых отчетов» [5]. Предприятие с учетом особенностей деятельности должно само выбрать наиболее эффективные для него правила, принципы, методы, процедуры и использовать их при ведении учета и составлении отчетности. По российскому законодательству, организациям и предприятиям предоставлено право самостоятельно определять свою учетную политику. Так, организация самостоятельно определяет параметры и направления учетной политики; избирает форму бухгалтерского учета как определенную систему регистров учета, порядка и способа регистрации и обобщения информации в них с соблюдением единых методологических основ и с учетом особенностей хозяйственной деятельности и имеющейся технологии обработки учетных данных; разрабатывает систему и формы управленческого учета, отчетности и контроля хозяйственных операций, определяет права работников на подписание бухгалтерских документов; утверждает правила документооборота и технологию обработки учетной информации, дополнительную систему счетов и регистров аналитического учета.

Документооборот на предприятии осуществляется в виде потоков документов, циркулирующих между пунктами обработки (руководители учреждения и подразделений, специалисты, служащие) и пунктами технической обработки самих документов, которые представляются как модель, предполагает определенные правила формирования, хранения, интерпретации и обработки документов. В отличие от оперативно-технического и статистического учета бухгалтерский учет как упорядоченная система обобщения информации о деятельности юридических лиц основывается исключительно на применении метода документирования. Этот метод предусматривает сплошное и непрерывное документирование всех хозяйственных операций в деятельности предприятий, учреждений и организаций. Документы являются основой для осуществления записей в бухгалтерском учете [6].

Распорядительный документ о формировании первичной учетной информации в рамках учетной политики может быть принят как базовый на время деятельности организации, к которому при необходимости вносятся изменения с определенного времени. В случае внесения изменений, по объему охватывающих большую часть текста или существенно влияющих на ее содержание, такой распорядительный документ целесообразно полностью изложить в новой редакции [4].

Как показывает практика, большинство организаций осуществляет документальное оформление учетной политики в виде Приказа об учетной политике, который после его утверждения приобретает статус юридического документа. Соответствующий приказ является основным внутренним организационно-распорядительным документом, которым регулируется организация учетного процесса в организации и является обязательным для выполнения всеми службами и работниками предприятия. Типовой

© Султанбекова Л.Ф., 2015.

формы Приказа об учетной политике нет, поскольку объем и порядок его формирования не регламентирован ни одним нормативным документом. Поэтому при его составлении необходимо руководствоваться профессиональным суждением и требованиями законодательных и нормативных документов. При этом положения учетной политики могут содержаться как в тексте приказа, так и в приложениях к приказу. Однако не следует включать в приказ об учетной политике нормы, которые определены законодательными актами и нормативными документами и не требуют выбора от предприятия, а также способы отображения объектов в бухгалтерском учете, которые отсутствуют на предприятии. Это позволит сократить объем приказа и время на его формирование.

В соответствии с пунктом 1 статьи 9 ФЗ «О бухгалтерском учете» от 6 декабря 2011 г. N 402-ФЗ [1], все хозяйственные операции в бухгалтерском учете должны оформляться первичными документами. Как следствие, согласно [2] должны быть отражены следующие элементы, в том числе на уровне первичной фиксирующей документации: метод оценки выбытия запасов; периодичность определения средневзвешенной себестоимости единицы запасов; порядок учета (идентифицировано или в целом) и распределения транспортно-заготовительных расходов; отдельный субсчет учета транспортно-заготовительных расходов; метод амортизации необоротных активов; стоимостные признаки предметов, входящих в состав малоценных необоротных материальных активов; периодичность (период) зачисления сумм дооценки необоротных активов в нераспределенную прибыль; метод исчисления резерва сомнительных долгов; перечень создаваемых обеспечений будущих расходов и платежей; порядок оценки степени завершенности операций по предоставлению услуг; сегменты, приоритетный вид сегмента, принципы ценообразования во внутрихозяйственных расчетах; перечень и состав переменных и постоянных общепроизводственных расходов, база их распределения; перечень и состав статей калькулирования производственной себестоимости продукции (работ, услуг); порядок определения степени завершенности работ по строительному контракту; база распределения расходов по операциям с инструментами собственного капитала; порог существенности по отдельным объектам учета; переоценка необоротных активов; периодичность отражения отсроченных налоговых активов и отложенных налоговых обязательств; перечень филиалов, представительств, отделений и других обособленных подразделений предприятия, выделенных на отдельный баланс.

Задокументированные хозяйственные операции, принятые к учету, записываются в учетный регистр (книга, журнал, ведомость, таблица и т.д.). Очевидно, что каждая упорядоченная система предусматривает применение определенных правил, норм и порядков, которые закрепляются соответствующим нормативным документом для общего пользования. Во время документирования хозяйственных операций и отражения их в регистрах бухгалтерского учета следует обеспечить выполнение определенных требований и правил. Главные и принципиально важные условия и требования, которые нужно соблюдать для обеспечения достоверности и обоснованности записей в бухгалтерском учете, изложены в Законе [1]. Ответственность за организацию фиксирования фактов осуществления всех хозяйственных операций в первичных документах, сохранение обработанных (включенных в учет) документов в течение установленного срока несет руководитель предприятия. Главный бухгалтер должен обеспечить отражение на счетах и в регистрах бухгалтерского учета информации обо всех хозяйственных операциях.

Существует и определенный порядок движения таких документов, который устанавливается как и нормативными актами (например, бухгалтерским и налоговым законодательством в части сдачи бухгалтерской и налоговой отчетности, постановлениями Госкомстата РФ, Центробанка России (касательно кассовых и банковских операций, подотчетных сумм) и др.), так и внутренним распорядительным документом.

Первичные документы должны быть составлены во время проведения каждой хозяйственной операции или (если это невозможно) непосредственно после ее завершения. Для контроля и упорядочения обработки информации на основании первичных документов могут составляться сводные документы, которые также следует относить к первичным документам (авансовые, товарно-денежные, материальные отчеты и т.п.). В зависимости от характера операции и технологии обработки данных, к первичным документам могут быть включены дополнительные реквизиты: идентификационный код предприятия, номер документа, основание для осуществления операции, данные о документе, удостоверяющем личность-получателя, и тому подобное.

Для обработки больших объемов информации неотъемлемым является создание современных информационных систем бухгалтерского учета: информационные технологии сегодня меняют организацию бухгалтерского учета. На современном этапе развитие информационных технологий бухгалтерского учета осуществляется быстрыми темпами. Характерной особенностью современной компьютеризации является модернизация и смена поколений вычислительной техники, появление новых операционных систем, прикладного программного обеспечения, обновление версий прикладных программ [8]. Современная информатизация сопровождается созданием локальных или региональных компьютерных сетей, обеспе-

чивающих распределение доступа к сетевым ресурсам (баз данных, других компьютеров, принтеров и т.д.), а также глобальной сети, способствует использованию современных средств связи.

Интеграция информационных систем с системами электронного документооборота обеспечивает поддержание функционирования всех процессов предприятия или учреждения через оперативное управление документами, потоками информации, отчетами и тому подобное. Удачное решение этого вопроса является очень важным на современном этапе.

Учитывая специфику деятельности, возможности автоматизации процессов на предприятии, виды хозяйственных операций и т.д., целесообразно выделить четыре основные модели электронного документооборота:

1) модель интерпретации документов как дополнение к хозяйственным операциям;
2) модель интерпретации документов как средства формирования записей массива хозяйственных операций;
3) модель интерпретации документов как вспомогательных информационных объектов;
4) полная модель документооборота.

Общим моментом для всех этих моделей, что основаны на логике модели интерпретации, есть дополнение хозяйственных операций, он является важнейшим исходным информационной базы системы обработки учетных данных массива хозяйственных операций [7].

Полная модель документооборота последовательно решает проблему обработки больших по объему документопотоков с помощью возможности получения итоговой информации, например, о взаиморасчетах с контрагентами (табл. 1). Так может быть обеспечено распределение функций бухгалтерского и оперативно-технического учета, следовательно, и функций различных подсистем и подразделений системы управления по обобщению и представлению информации пользователям.

Таблица 1

Сводная характеристика моделей документооборота
в условиях применения информационных технологий

Модель	Сохранение структурированных массивов документов	Временный шаг при отображении документов на счетах	Групповая контировка	Взаимосвязь документов	Итоговая информация	
					в системе расчетов	вне системы счетов
Интерпретация документов как дополнение к хозяйственным операциям	-	-	-	-	+	-
Интерпретация документов как средства формирования записей массива хозяйственных операций	*	-	-	-	+	-
Интерпретация документов как вспомогатель-ных информацион-ных объектов	+	+	*	*	+	-
Полная модель документо-оборота	+	+	+	+	+	+

Условные обозначения:
- Отсутствуют свойства;
+ Имеющиеся свойства;
** Частично имеющиеся свойства.*

Учетные данные, содержащиеся в бухгалтерских счетах, являются первичной информацией, которая, как правило, используется для дальнейшего обобщения и формирования отчетности. Для этого по принципу периодичности необходимо провести обработку информации за отчетный период. Однако в условиях автоматизации первичные данные могут оперативно обрабатываться и будут полезными для текущего контроля. С целью обеспечения передачи учетной информации для принятия управленческих

решений, кроме финансовой отчетности не предусмотрено никаких аналитических форм. Структура, глубина хозяйственной информации зависит от требований руководства. Но использование информационно-аналитических регистров придает процессу передачи информации оперативность и понятность. Типичность форм позволяет уменьшить объем учетных процедур, а их удачная структура может повысить информативность и наличие данных.

При формировании системы электронного документооборота важно придерживаться законодательных норм. Законом [1], в частности установлено:

• первичный учетный документ должен быть составлен в момент совершения операции или непосредственно после ее окончания;

• исправления в первичных учетных документах должны содержать дату исправления, а также подписи лиц, составивших документ, в котором произведено исправление, с указанием их фамилий и инициалов либо иных реквизитов, необходимых для идентификации этих лиц.

Библиографический список

1.О бухгалтерском учете : Федеральный закон от 6 декабря 2011 г. N 402-ФЗ (с изменениями и дополнениями)

2.О внесении изменений в нормативные правовые акты по бухгалтерскому учету [Электронный ресурс] : Приказ Министерства финансов РФ от 25.10.2010 г. №132н.

3.О введении в действие Международных стандартов финансовой отчетности и Разъяснений Международных стандартов финансовой отчетности на территории Российской Федерации : Приказ Минфина России от 25 ноября 2011 г. №160-н

4.Положение по бухгалтерскому учету "Учетная политика организации" : Приложение №1 к Приказу Министерства финансов РФ от 06.10.2008. №106н.

5.Учетная политика, изменения в бухгалтерских оценках и ошибки IAS 8 [Электронный ресурс] : Приложение № 4 к приказу Министерства финансов Российской Федерации от 25.11. 2011 г. № 160Н.

6.Бутинец Т. Б. Документирование в системе бухгалтерского учета: теория и методология / Т.Б. Бутинець // дис.... канд. экон. наук: 08.06.04. - М., 2001.

7.Нидлз Б. Принципы бухгалтерского учета / Б. Нидлз, Х. Андерсон, Д. Колдуэлл : пер. с англ. ; под ред. Я. В. Соколова. — 3-е изд., стереотип. — М. : Финансы и статистика, 2009. — 472 с.

8.Шуремов Е. Л. Системы автоматизации бухгалтерского учета: построение, классификация, выбор / Е. Л. Шуремов. — М. : Бухгалтерский учет, 1996. — 160 с.

СУЛТАНБЕКОВА ЛИЛИЯ ФАНИЛОВНА – магистрант, Уфимский государственный нефтяной технический университет, Россия.

УДК 340

Н.Д. Надирашвили

НЕКОММЕРЧЕСКИЕ ОРГАНИЗАЦИИ, ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ

В статье рассматриваются вопросы правового регулирования деятельности некоммерческих организаций в условиях реформирования гражданско-правового законодательства. Обращается внимания на пробелы в действующих нормативно-правовых актах и вносятся предложения по совершенствованию законодательной базы.

Ключевые слова: *некоммерческие организации, юридические лица, некоммерческий сектор, реформирование гражданского законодательства.*

Понятие некоммерческой организации (далее - НКО) в социальном контексте используется для обозначения той области общественной активности, которая не связана с экономикой, бизнесом и извлечением прибыли. Как известно, именно НКО составляют «костяк», основу формирования гражданского общества как общества гражданских инициатив в Российской Федерации. Значение такого общества состоит, прежде всего, в том, что оно создает своеобразное «поле» для деятельности отдельных объединений граждан по реализации социально-значимых проектов и ограничивает злоупотребления государственной власти, а при условии уважения государством правовых норм, между гражданским обществом и государственной властью, возможно достижение конструктивного сотрудничества и взаимопомощи.

В России организации некоммерческого сектора экономики сегодня выступают важнейшими субъектами рыночных отношений, которые призваны решать следующие задачи: поддержка миллионов людей, создание десятков тысяч рабочих мест, осуществление множества общественно-полезных проектов[2].

С сентября 2014 года действует новая редакция Гражданского Кодекса, которая существенно изменила статьи, касающиеся понятия юридического лица, учредительных документов, ответственности лиц, действующих от имени юридического лица, процесс ликвидации фирмы, а также внесла многочисленные изменения по многим вопросам, касающимся предпринимательской деятельности [3].

Одним из важных нововведений в ГК РФ являетсяисчерпывающий перечень некоммерческих организаций. Как гласит п. 3ст. 50 ГК РФ юридические лица, являющиеся некоммерческимиорганизациями, могут создаваться в форме потребительских кооперативов,общественных или религиозных организаций (объединений), учреждений,благотворительных и иных фондов, а также в других формах,предусмотренных законом. На уровне других федеральных законов ранеезакреплялись самые разнообразные организационно-правовые формынекоммерческих организаций, порой дублирующие или повторяющие другдруга. В юридической литературе насчитывали от 11 до 27организационно-правовых форм некоммерческих организаций. Думается, бесчисленный перечень организационно-правовых формнекоммерческих организаций неизбежно влечет за собой бессистемностьсамой системы юридических лиц. Поэтому закрепление в ГК РФ исчерпывающего перечня некоммерческих организаций должно расцениваться положительно.

Между тем, остаются значительные проблемы и пробелы в действующем законодательстве в исследуемой сфере.

Автором в работе «Некоммерческие организации, законодательные тенденции» исследованы важнейшие аспекты правового статуса некоммерческих организаций в условиях реформирования института юридического лица в гражданском законодательстве.

В работе приводится позиция, подтверждающая необходимость законодательного закрепления понятия и содержания приносящей доход деятельности некоммерческих организаций. Отсутствие такого закрепления на практике может негативно сказаться на применении норм обновленного ГК РФ.

Автор также указывает, что ля реализации механизма осуществления передачи части отдельных полномочий органами местного самоуправления в ведение социально ориентированных НКО необходимо принимать соответствующие нормативные правовые акты, регулирующие порядок передачи муниципальных функций некоммерческим организациям. Данный вывод соответствует нынешним реалиям и подлежит внедрению в деятельность государственных и муниципальных законотворческих органов.

Как обращает внимание автор, территории многих районов Крайнего Севера и приравненных к нимместностей обладают значительным рекреационным ресурсом итуристическим потенциалом, но используются они недостаточно. Необходимо развивать строительство туристской инфраструктуры, в том

© Надирашвили Н.Д., 2015.

числе дорог,коммуникаций, малых средств размещения (мини-гостиниц, гостевых домов),оборудования маршрутов [1].

Природный и историко-культурный потенциал районов Севера являетсяхорошей основой для таких видов туризма как экологический, сельский,этнографический, туризм, связанный с охотой и рыбалкой.

Особое значение в этом процессе должны играть некоммерческиеорганизации, действующие на принципах самоорганизации и вовлеченияграждан в решение проблем государства и общества.

В этих целях автором формулируется весьма важное предложение: внести в пункт 1 статьи 31^1 Федерального закона от 12 января 1996 года № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» изменение, дополнив его подпунктом 18 следующего содержания:

«17) содействие экономическому, социальному, культурномуразвитию районов Крайнего Севера и приравненных к ним местностей, втом числе развитию туризма, популяризации исторического, культурногонаследия, природных объектов».

Автором затрагивается достаточно важный вопрос – это проблема налогообложения некоммерческих организаций.

К основным проблемам налогообложения организаций некоммерческого сектора экономики автор относит:

− дискриминационный характер некоторых налоговых норм;

− сложность ведения раздельного учета доходов и расходов, полученных от уставной, предпринимательской и иной, приносящей доход, деятельности НКО;

− проблема целевого использовании средств, которые не включаются получателем в налоговую базу при исчислении налога на прибыль (членских взносов, пожертвований, грантов).

Рассматривая возможные варианты реформирования существующей системы налогообложения некоммерческих организаций, автором предлагается система поправок, направленная на устранение вышеперечисленных проблем:

1) определить четко квалифицирующие признаки некоммерческих организаций, а также систематизировать НКО путем использования многокритериальной классификации, в которую будут включены параметры, характеризующие их как категорию налогоплательщиков;

2) разработать на законодательном уровне методику, которая позволит вести раздельный учет доходов и расходов, полученных от уставной и предпринимательской деятельности.

3) диверсифицировать источники финансирования некоммерческих организаций, используя зарубежный опыт.

Автор справедливо отмечает, что процесс реформирования должен носить комплексный характер, который позволит решать одновременно если не все, то хотя бы некоторые из вышеперечисленных проблем. А предложенные направления совершенствования российского налогового законодательства позволят снизить налоговую нагрузку на некоммерческие организации, будут способствовать их нормальному функционированию и стимулировать предпринимательскую деятельность в целях мобилизации дополнительных финансовых ресурсов для выполнения социальных целей и задач.

Относительно новых законодательных правил о некоммерческих организациях, хотелось бы выразить надежду на то, что в этом вопросе не будет поставлена точка, а работа над системой юридических лиц будет продолжена как со стороны ученого сообщества, так и со стороны законодателя.

Представленная работа выполнена на высоком уровне и может быть использована к в правотворческой деятельности, так и в работе учебных заведений в качестве теоретического материала.

Библиографический список

1.Барков А.В., Лихотникова Е.П. Гражданская правосубъектность и право собственности некоммерческих организаций / А.В. Барков, Е.П. Лихотникова. – М.: Юрист, 2014. – 153 с.

2.Королева Л. П. Современное состояние некоммерческого сектора экономики / Л. П. Королева, Н. С. Еремина // Контетнус. − 2014. − №7(12) − С. 7−19.

3.Лескова Ю.Г. К вопросу о модернизации ГК РФ о юридических лицах / Ю.Г. Лескова // Научный журнал КубГАУ. - 2014. - № 102 (08). – С. 16-24.

НАДИРАШВИЛИ НАТО ДЖЕМАЛОВНА – магистрант, Тюменский государственный университет, Россия.

УДК 343.5

И.И. Попова

ФАЛЬСИФИКАЦИЯ ДОКУМЕНТОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: К ВОПРОСУ О СПОСОБАХ

В статье рассматриваются виды и способы фальсификации документов, рассматриваются документы, которые чаще подвергаются тому или иному способу фальсифицирования.

Ключевые слова: *полная подделка документов, частичная подделка документов, подчистка, травление, дописка.*

В настоящее время становится все более актуальной проблема выявления фальсифицированных документов. Данная проблема касается практически любой сферы деятельности: образования, медицины, правоохранительной системы и т.д. Конечная цель тех, кто занимается подделкой документов – получение собственной материальной выгоды в том или ином виде. Проблема подделок является настолько актуальной по причине развития технологий, которые позволяют фальшивомонетчикам максимально точно воспроизводить оригинальные документы. Для выявления таких подделок, как правило, требуется очень сложный процесс и оборудование.

В настоящее время преступники имеют реальную возможность создать поддельный документ, который имеет максимальное сходство с подлинным. Для этого ими широко используются современные технологии.

Актуальность исследования обусловлена тем, что предприятия зачастую выпускают документацию, которая нуждается в эффективной системе защиты от фальсификации. В частности к таким документам относятся акции акционерных обществ. Практически все сферы социальной деятельности в современном обществе, связаны с документооборотом, и подделка документов расшатывает не только устои правовой системы, но и порождает негативные социальные явления.

Криминалисты различают два вида подделок: полную и частичную. Под полной подделкой понимается изготовление всех составных частей документа и реквизитов с ориентиром на подлинные. Такой подделке чаще всего подвергаются документы, изготавливаемые на чистых листах бумаги. Реже полностью подделывают документы, изготавливаемые типографским способом. Под частичной подделкой понимается внесение в подлинный документ каких-либо изменений. [1]

Существует несколько способов фальсификации документов. Каждый из этих способов имеет отличительные признаки.

1. Подчистка

Подчистка — это механическое удаление текста путем стирания резинкой или соскабливания острыми предметами: лезвием бритвы, ножа, скальпеля и т.д.[2]

В результате подчистки нарушается целостность поверхностного слоя бумаги, проявляющаяся в приподнятости, взъерошенности волокон бумаги, особенно отчетливо наблюдаемых при косопадающем освещении. Утончается слой бумаги за счет снятия верхнего слоя со штрихами текста. Этот признак может быть обнаружен при осмотре документа в проходящем свете.

Вместе с верхним слоем бумаги удаляются либо существенно повреждаются линии защитной фоновой сетки, типографской линовки, штрихи первоначально выполненного текста. Эти признаки легко обнаруживаются при осмотре документа с помощью лупы или микроскопа. При этом наблюдаются также и такие признаки, как подрисовка с целью маскировки поврежденных линий защитной сетки и ассюре, иная микроструктура штрихов вновь выполненных на участке подчистки записей, остатки штрихов первоначального текста, особенно на бумагах низкого качества при выполнении записей жидкими красителями.

2. Травление

Травление — это способ удаления первоначальной записи (или ее части) химическим путем за счет обесцвечивания красителя штрихов, подвергающегося воздействию химическими реактивами: кислотами, щелочами, окислителями.

Чаще всего травлению подвергаются документы, изготовленные на высококачественной бумаге, если рукописный текст выполнен обычными канцелярскими чернилами или чернилами для авторучек.

© Попова И.И., 2015.

Специальные чернила, большинство паст для шариковых ручек, тушь не подвержены воздействию химических реактивов, поэтому их вытравить практически невозможно.

Кроме травления, с целью удаления первоначального текста прибегают к смыванию, т.е. растворению красителя штрихов водой, спиртом, другими растворителями, а также веществами комбинированного действия, как, например, синтетические моющие средства.

3. Дописка

Дописка — это вид изменения первоначального содержания документа путем внесения в текст новых записей или отдельных письменных знаков, а иногда — отдельных штрихов, изменяющих смысл и значение написанного ранее. Дописка производится обычно на свободных от текста участках документа с помощью специально подобранных по цвету материалов письма.[3]

Для установления дописки используются две группы признаков, позволяющих дифференцировать основной текст и текст дописки: признаки почерка и физико-химические свойства материалов штрихов.

Одним из способов установления дописок является исследование пересекающихся штрихов основного и дописанного текста с целью определения хронологической последовательности их выполнения по специально разработанным методикам с использованием микроскопии, люминесцентного анализа, щупового профилирования, копировальных методов и т.д.

4. Переклейка фотокарточек и замена частей документа

Переклейка фотокарточек — обычно производится в документах, удостоверяющих личность, которые изготовляются на специальных бланках, снабженных защитной сеткой, имеющих текст и линии графления. Замена фотокарточки производится либо целиком, либо с оставлением на документе части первоначально наклеенной фотокарточки с оттиском печати, к которой подклеивается новая фотокарточка со срезанным углом. В некоторых случаях прибегают к замене эмульсионного слоя с изображением лица.
Во всех случаях остаются признаки, позволяющие установить факт замены фотографии.[4]

Замена частей документа может быть произведена в многостраничных документах (паспорт, трудовая книжка и т.п.).

Возможны случаи изготовления документа путем монтажа из нескольких частей разных документов, особенно при подделке старых, ветхих документов. В этом случае различия могут быть обнаружены при исследовании бумаги, вещества штрихов текста, почерка, которыми выполнен текст всех частей документа.

Таким образом, существует довольно много способов подделки документов, такие как подчистка, химическое травление текста, дописка, допечатка, исправление текста, замена частей документа, подделка подписей, оттисков печатей и штампов. Каждый из этих способов имеет свои распознавательные признаки подделки.

Библиографический список

1.Уголовный Кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ URL: http://www.consultant.ru/popular/ukrf. html (дата обращения 15.09.2015).

2.Говорухин О.В. Подделка документов, как ее распознать? // Кадровое делопроизводство. – 2008. – № 5. – С. 8.

3.Яблоков Н.П. Криминалистика. - М.: «Юристъ», 2007. – 781с.

4.Белов. А.Н. Делопроизводство и документооборот. М., 2008. – 553с.

ПОПОВА ИРИНА ИГОРЕВНА – студент, Нижневартовский государственный университет, Россия.

УДК 347.2

Л.В. Шмелева

ВИДЫ ЖИЛЫХ ПОМЕЩЕНИЙ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Статья посвящена изучению особенностей видов жилых помещений в Российской Федерации.

Ключевые слова: *жилое помещение, жилой дом, квартира, комната, коммунальная квартира.*

Действующее законодательство (ст. 16 ЖК РФ [1]) выделяет следующие разновидности жилых помещений:

1) жилой дом, часть жилого дома;

2) квартира, часть квартиры;

3) комната.

Следует отметить, что при разработке ЖК РФ в ст. 5 одного из проектов Кодекса предлагалось отнести к жилым помещениям, помимо жилого дома, квартиры в многоквартирных домах, жилые комнаты, иные помещения, предназначенные для проживания и признающиеся жилыми в соответствии с национальными традициями народов, населяющих РФ, закрепленными законодательством субъектов РФ. Но законодатель высказал свою позицию в ст. 16 ЖК РФ, что, несомненно, плюс.

Жилым домом признается индивидуально-определенное здание, которое состоит из комнат, а также помещений вспомогательного использования, предназначенных для удовлетворения гражданами бытовых и иных нужд, связанных с их проживанием в таком здании.

Жилой дом как вид жилого помещения следует отличать от многоквартирного дома. Многоквартирный дом не является разновидностью жилых помещений, а представляет собой совокупность жилых помещений (квартир), т.е. является родовой, собирательной, а не видовой категорией. К числу жилых домов можно отнести, например, коттеджи и иные подобные объекты.

Согласно Жилищному кодексу *квартирой* признается структурно обособленное помещение в многоквартирном доме, обеспечивающее возможность прямого доступа к помещениям общего пользования в таком доме и состоящее из одной или нескольких комнат, а также помещений вспомогательного использования, предназначенных для удовлетворения гражданами бытовых и иных нужд, связанных с их проживанием в таком обособленном помещении. Определяющее значение в данном определении имеет указание на то, что квартира обеспечивает прямой доступ к помещениям общего пользования в многоквартирном доме, то есть имущество общего пользования непосредственно примыкает к квартире. В качестве объектов вспомогательного использования могут быть названы коридор, кухня, санузел, ванная, кладовая, и т.д.

К числу жилых помещений ЖК относит также *часть жилого дома*. Первоначальной формой удовлетворения жилищной потребности являлось строительство жилого дома. Поскольку в строительстве, как правило, участвовало несколько лиц, дом поступал в общую собственность. Со временем люди пытались произвести его раздел с тем, чтобы стать индивидуальными собственниками выделенных частей. В результате таких намерений в законодательстве появился такой вид жилого помещения, как часть жилого дома.

Некоторые авторы полагают, что такое наименование объекта уместно только с технической точки зрения. Действительно, если по своим естественным (физическим, конструктивным и т.п.) характеристикам недвижимая вещь (в нашем случае жилой дом) может быть поделена на несколько самостоятельных вещей, то при разделе прежняя недвижимая вещь прекращает свое существование, а взамен образуются два или более самостоятельных объекта права. Провести границу между такого рода жилым домом (т.е. юридически разделенным на несколько объектов недвижимости) и многоквартирным очень сложно.

К числу жилых помещений ЖК относит также *части квартир*. Части квартир по замыслу законодателя следует отличать от комнат и части жилого дома. Впрочем, многие авторы сомневаются, что такие различия присутствуют. Действительно, если часть квартиры составляет одна комната, то в этом случае часть квартиры тождественна комнате. Если часть квартиры составляют две и более комнаты либо комната и так называемые вспомогательные помещения, то в этом случае часть квартиры тождественна части жилого дома. И даже сам законодатель запутался, указав в ч. 4 ст. 16 ЖК, что комната тождест-

© Шмелева Л.В., 2015.

венна части жилого дома или квартиры. К тому же, чтобы часть квартиры явилась объектом жилищных прав, необходимо соблюдение признака изолированности. Но этот признак для части квартиры не может быть выдержан из-за необходимости четкого пространственного определения границ в помещениях вспомогательного назначения (кухне, коридоре и т.д.). Учитывая данные обстоятельства, можно предложить исключить из ст. 16 ЖК РФ указание на часть квартиры, в силу невозможности признания его самостоятельным объектом права.

И последний вид жилого имущества - комната. Согласно ч. 4 ст. 16 ЖК РФ *комнатой* признается часть жилого дома или квартиры, предназначенная для использования в качестве места непосредственного проживания граждан в жилом доме или квартире.

Говоря о комнатах как жилых помещениях, следует отметить, что до начала 90-х г.г. они могли быть только объектом договора найма, но не объектами права собственности. Так, законом РСФСР от 4 июля 1991 г. "О приватизации жилищного фонда в РСФСР" впервые было установлено исключение из общего запрета на приобретение в собственность гражданами комнат в коммунальных квартирах. Позднее ст. 16 закона РФ "Об основах федеральной жилищной политики" предусмотрела возможность купли-продажи освободившейся комнаты в коммунальной квартире. С принятием части второй ГК РФ (ст. 558) и ЖК РФ (п. 1. ст. 16) был окончательно закреплен правовой режим комнаты как самостоятельного объекта, относящегося к жилым помещениям.

Следует отметить, что ранее выдвигались возражения против признания комнаты в качестве жилого помещения. Якобы комната в коммунальной квартире, как правило, не имеет ни отдельного санузла, ни кухни, что исключает возможность ее самостоятельного использования для проживания граждан. Представляется, что данный аргумент не вполне состоятелен. Другое дело - социальный и моральный аспекты. По сути, признание отдельных комнат самостоятельными объектами гражданских прав - это вынужденная мера, являющаяся реакцией на сложившуюся социально-экономическую ситуацию в жилищной сфере.

При продаже комнат в коммунальной квартире остальные собственники комнат в данной коммунальной квартире имеют преимущественное право покупки отчуждаемой комнаты. Из этого следует, что законодатель понимает право на коммунальную квартиру как отношения общей долевой собственности. Однако все собственники комнат в коммунальной квартире обладают самостоятельным правом собственности на свою комнату - это является следствием признания комнаты самостоятельным объектом гражданского оборота. Тем не менее, ст.ст. 41, 42 ЖК РФ указывают, что общее имущество в квартире принадлежит собственникам на праве общей долевой собственности. То есть к одному неделимому объекту гражданского оборота, относящемуся к жилым помещениям, допускается установление двух разных видов собственности. Такая законодательная коллизия может быть разрешена путем выделения нового вида общей собственности: права общей собственности на общее имущество в коммунальной квартире, что в свою очередь вызывает необходимость указания в ЖК РФ на еще один вид жилого помещения — коммунальную квартиру. Таковой следует признавать квартиру, состоящую из нескольких жилых помещений, предназначенных для использования в качестве места непосредственного проживания граждан, не связанных семейными отношениями.

Библиографический список

1.Жилищный Кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22 декабря 2004 г. // Собрание законодательства Рос. Федерации. - 2005. - № 1 (часть 1). - Ст. 14.

ШМЕЛЕВА ЛЮДМИЛА ВИКТОРОВНА – магистрант, Современная гуманитарная академия, Россия.

Информация для авторов

Журнал «Вестник магистратуры» выходит ежемесячно.

К публикации принимаются статьи студентов и магистрантов, которые желают опубликовать результаты своего исследования и представить их своим коллегам.

В редакцию журнала предоставляются **в отдельных файлах** по электронной почте следующие материалы:

1. Авторский оригинал статьи (на русском языке) в формате Word (версия 1997–2007).

Текст набирается шрифтом Times New Roman Cyr, кеглем 14 pt, с полуторным междустрочным интервалом. Отступы в начале абзаца – 0, 7 см, абзацы четко обозначены. Поля (в см): слева и сверху – 2, справа и снизу – 1, 5.

Структура текста:

- **Сведения об авторе/авторах:** имя, отчество, фамилия.
- **Название статьи.**
- **Аннотация** статьи (3-5 строчек).
- **Ключевые слова** по содержанию статьи (6-8 слов) размещаются после аннотации.
- **Основной текст статьи**.

Страницы **не нумеруются**!

Объем статьи – не ограничивается.

В названии файла необходимо указать фамилию, инициалы автора (первого соавтора). Например, **Иванов И. В.статья.**

Статья может содержать **любое количество иллюстративного материала**. Рисунки предоставляются в тексте статьи и обязательно в отдельном файле в формате TIFF/JPG разрешением не менее 300 dpi.

Под каждым рисунком обязательно должно быть название.

Весь иллюстративный материал выполняется оттенками **черного и серого цветов.**

Формулы выполняются во встроенном редакторе формул Microsoft Word.

2. Сведения об авторе (авторах) (заполняются на каждого из авторов и высылаются **в одном файле)**:

- имя, отчество, фамилия (полностью),
- место работы (учебы), занимаемая должность,
- сфера научных интересов,
- адрес (с почтовым индексом), на который можно выслать авторский экземпляр журнала,
- адрес электронной почты,
- контактный телефон,
- название рубрики, в которую необходимо включить публикацию,
- необходимое количество экземпляров журнала.

В названии файла необходимо указать фамилию, инициалы автора (первого соавтора). Например, **Иванов И.В. сведения.**

Адрес для направления статей и сведений об авторе: magisterjourn@gmail.com
Мы ждем Ваших статей! Удачи!