ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКТ

научный юридический журнал

Публикации для студентов, молодых ученых и научно-преподавательского состава на www.ur-fakt.ru

ISSN 2500-1140 Издательский дом "Плутон" www.idpluton.ru

Выпуск №56

КЕМЕРОВО 2019

17 июня 2019
ББК Ч 214(2Рос-4Ке)73я431
ISSN 2500-1140
УДК 378.001
Кемерово
Журнал выпускается ежемесячно, публикует статьи по юридическим наукам. Подробнее на www.ur-fakt.ru
За точность приведенных сведений и содержание данных, не подлежащих открытой публикации, несут ответственность авторы.

Редкол.: Никитин Павел Игоревич - главный редактор, ответственный за выпуск журнала.

Александр Вячеславович Руднев - практикующий юрист, ответственный за первичную модерацию, редактирование и рецензирование статей.

Матвеева Яна Максимовна - кандидат юридических наук, ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет»

Гревцов Юрий Иванович - доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права юридического факультета ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет»

Калашникова Елена Борисовна - кандидат исторических наук, доцент кафедры теории и философии права Института права Самарского государственного экономического университета

Александрова Жанна Павловна - кандидат социологических наук, доцент кафедры рыночных и государственных институтов Кубанского государственного технологического университета

Мальцагов Иса Даудович - кандидат юридических наук, доцент кафедры уловного процесса и криминалистики; ФГБОУ ВО «Чеченский государственный университет»

Кузин Валерий Николаевич - кандидат юридических наук, доцент РАНХиГС, Поволжский институт управления имени П.А. Столыпина

Казанчян Лилит Арменовна - кандидат юридических наук, докторант Института философии, социологии и права НАН РА. Преподаватель кафедры Юриспруденции Международного научно-образовательного центра НАН РА, член Палаты адвокатов Республики Армения

Дзуцева Диана Муссаевна - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса ФГБОУ ВО Северо-Кавказский горно-металлургический институт

Тастекеев Кайрат Кулбаевич - кандидат юридических наук, профессор КазГЮИУ (Казахский гуманитарно-юридический инновационный университет)

Сейтхожин Булат Умержанович - кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник лаборатории юридических исследований НИИ экономических и правовых исследований Карагандинского экономического университета Казпотребсоюза.

Мусаева Асма Гаджиевна - кандидат исторических наук ФГБОУ ВО «ДГУНХ»

Шахбанова Юлия Алибековна - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Московского государственного гуманитарно–экономического университета.

Исмаилов Атахожа Айдарович - кандидиат юридических наук, Южно-Казахстанский государственный университет имени М. Ауезова, факультет Юриспруденции и международных отношений.

А.О. Сергеева (ответственный администратор)[и др.];

Научный юридический журнал «Юридический факт», входящий в состав «Издательского дома «Плутон», был создан с целью популяризации юридических наук. Мы рады приветствовать студентов, аспирантов, преподавателей и научных сотрудников. Надеемся подарить Вам множество полезной информации, вдохновить на новые научные исследования.

Издательский дом «Плутон» www.idpluton.ru e-mail:admin@idpluton.ru
Подписано в печать 17.06.2019 г. Формат 14,8×21 1/4. | Усл. печ. л. 6.2. | Тираж 300.

Все статьи проходят рецензирование (экспертную оценку).

Точка зрения редакции не всегда совпадает с точкой зрения авторов публикуемых статей.

Авторы статей несут полную ответственность за содержание статей и за сам факт их публикации.

Редакция не несет ответственности перед авторами и/или третьими лицами и организациями за возможный ущерб, вызванный публикацией статьи. При использовании и заимствовании материалов ссылка обязательна.

Содержание

1. ПРАКТИКА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ЛИЦЕНЗИОННОГО КОНТРОЛЯ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В САМАРСКОЙ ОБЛАСТИ.....3
Погожева Е.А.
2. ДОВЕРЕННОСТЬ: ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ФОРМА……..…….....8
Белозерова Н.Н.
3. СТРАТЕГИИ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ЖЕНСКОЙ ПРЕСТУПНОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ НА ТЕРРИТОРИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ……..……..……...11
Полушкина Н.Л.
4. НОВШЕСТВА В ОПРЕДЕЛЕНИИ ПОДСУДНОСТИ ДЕЛ О НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ В СФЕРЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРАВ НА ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ ……..16
Забузова А.Э.
5. ПРОБЛЕМЫ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРОКУРОРОМ ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ…….……..……..19
Ганиева Г.Ф.
6. ИСТОРИКО – ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ УСЛУГ…….……...22
Коваленко Т.Ю.
7. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УЧАСТИЯ АДВОКАТА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ…….26
Семакова Д.Д.
8. ОСОБЕННОСТИ ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ И ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В АРБИТРАЖНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ……..…….……...31
Семакова Д.Д.
9. ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА МЕДИАЦИИ В РОССИИ……..……...37
Семакова Д.Д.
10. КОПИРОВАНИЕ ЭЛЕКТРОННЫХ НОСИТЕЛЕЙ ИНФОРМАЦИИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ……...41
Надоненко О.Н.
11. КОРПОРАТИВНЫЕ КОНФЛИКТЫ В ТРАНСНАЦИОНАЛЬНЫХ КОРПОРАЦИЯХ……..……..44
Горбатенко Д.П.
12. ДОГОВОР ПОДРЯДА И ДОГОВОР ВОЗМЕДНОГО ОКАЗАНИЯ УСЛУГ: КРИТЕРИИ РАЗГРАНИЧЕНИЯ……..……...46
Горбатенко Д.П.
13. СИНДИЦИРОВАННОЕ КРЕДИТОВАНИЕ КОРПОРАЦИЙ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ …….....49
Горбатенко Д.П.
14. К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ, ВИДАХ И СИСТЕМЕ ПРАВОВЫХ АКТОВ МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ…….……52
Богданова К.А.
15. ПРОБЛЕМЫ ПРИНЦИПА САМОСТОЯТЕЛЬНОСТИ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ КАК ГАРАНТИЯ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА…….…….……57
Келехсаева А.Д.
16. ОСНОВАНИЯ И УСЛОВИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ВСЛЕДСТВИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА ИСТОЧНИКОМ ПОВЫШЕННОЙ ОПАСНОСТИ …….……62
Чешуин С.А.

Погожева Елена Александровна
магистрант кафедры «Конституционное и административное право», Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия), E-mail: lena-pogozheva@rambler.ru

Pogozheva Elena Aleksandrovna,
master's student of the Department «Constitutional and administrative law» Togliatti state University, Togliatti (Russia)

УДК 34

ПРАКТИКА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ЛИЦЕНЗИОННОГО КОНТРОЛЯ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В САМАРСКОЙ ОБЛАСТИ

THE PRACTICE OF IMPLEMENTATION OF LICENSING CONTROL OF EDUCATIONAL ACTIVITIES IN THE SAMARA REGION

Аннотация: В статье проводится обобщение практики осуществления лицензионного контроля образовательной деятельности на примере Самарской области. Результатом проведенного обобщения стал вывод о том, что наиболее эффективным и оптимальным путем к исключению нарушений является повышение лицензиатами своих компетенций, для чего необходимо размещать информационные материалы на официальном сайте, а также использовать консультационное взаимодействие с лицензиатом в проверочный период.

Annotation: The article summarizes the practice of license control of educational activities on the example of the Samara region. The result of the generalization was the conclusion that the most effective and optimal way to eliminate violations is to increase the competence of licensees, for which it is necessary to place information materials on the official website, as well as to use consulting interaction with the licensee in the verification period.

Ключевые слова: лицензионный контроль; лицензионные требования; плановые проверки; внеплановые проверки; образовательная деятельность; меры воздействия.

Keywords: license control; license requirements; scheduled inspections; unscheduled inspections; educational activities; impact measures.

В соответствии с ч. 1 ст. 7 Закона Самарской области «Об образовании в Самарской области» [1] государственное управление в сфере образования в пределах своих полномочий осуществляют органы государственной власти Самарской области.

Исходя из анализа ст. 8 указанного Закона Самарской области в систему органов управления образованием входят:

- Самарская Губернская Дума;
- Губернатор Самарской области;
- органы исполнительной власти Самарской области.

К органам исполнительной власти относится Министерство образования и науки Самарской области, которое осуществляет на территории Самарской области государственное управление в сфере образования и науки, молодежной политики, обеспечивающим реализацию конституционного права граждан на образование, поддержку на территории Самарской области различных форм образования и самообразования, а также осуществляющим взаимодействие с органами исполнительной власти по вопросам государственной молодежной политики в Самарской области (п. 1 Положения о министерстве образования и науки Самарской области [2]).

Министерство возглавляет министр образования и науки Самарской области, назначаемый на должность и освобождаемый от должности Губернатором Самарской области в порядке, установленном действующим законодательством.

В структуру Министерства входят департаменты, главные управления, управления и территориальные управления, реализующие его полномочия на части территории Самарской области.

Так, в настоящее время в структуру Министерства образования и науки Самарской области входят следующие департаменты: по надзору и контролю в сфере образования, ресурсного обеспечения и комплексной безопасности образования, общего образования и проектно-

аналитической деятельности, исполнения бюджета, правового обеспечения и антикоррупционной деятельности, по делам молодежи.

В состав департаментов входят управления: организационной деятельности и документооборота; ресурсного обеспечения образования и бюджетного планирования; комплексной безопасности и цифровизации образования; проектно-аналитической деятельности; профессионального образования и науки; общего образования.

В состав территориальных управлений Министерства входят отделы.

В Министерстве образования и науки Самарской области образуется коллегия Министерства, являющаяся совещательным органом, в составе Министра (председатель коллегии), его заместителей (по должности), а также других руководителей структурных подразделений Министерства. В состав коллегии Министерства могут включаться по согласованию представители федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти Самарской области, органов местного самоуправления, некоммерческих организаций, ученые и специалисты [3].

При Министерстве могут создаваться научно-методические, совещательные и консультативные органы, действующие на основании положений, утверждаемых Министром.

Полномочия министерства образования и науки Самарской области (далее – Министерство) по осуществлению государственного контроля (надзора) в сфере образования в части лицензионного контроля определены Федеральным законом «Об образовании в Российской Федерации (далее Федеральный закон № 273-ФЗ), Положением о лицензировании образовательной деятельности [4], Положением о министерстве образования и науки Самарской области. Порядок осуществления государственной функции по осуществлению лицензионного контроля за образовательной деятельностью определен соответствующим Административным регламентом [5].

План проверок по осуществлению лицензионного контроля утверждается соответствующим приказом Министерства, согласуется с Прокуратурой Самарской области и размещается на открытых для общего доступа сайтах Министерства, прокуратуры Самарской области, Генеральной прокуратуры РФ.

Основания для включения в план проверок юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, получивших в Министерстве лицензии на осуществление образовательной деятельности (далее – лицензиаты), определены ст. 9 Федерального закона «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» [6], ст. 19 ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности».

В соответствии с указанными основаниями для проверки в 2018 году по вопросу соблюдения лицензионных требований было определено 21 юридическое лицо.

Все плановые проверки 2018 года проводились в форме выездных проверок в соответствии с требованиями, установленными ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»:

- проверки проводились на основании распоряжения Министерства;
- лицензиаты уведомлялись в установленные сроки о начале проведения проверки;
- продолжительность проверок не превышала установленные законом сроки [7].

В связи с тем, что мероприятия по осуществлению лицензионного контроля потенциально несут в себе коррупционные риски, Министерство принимало меры по их предотвращению. В частности, информация о проверках размещается на сайте Министерства в открытом доступе: план проверок с указанием конкретного лицензиата, подлежащего проверке, результаты проверок.

Указание в плане проверок периода ее проведения позволяло лицензиату заранее подготовиться к ней, обратиться за консультацией к сотрудникам Министерства с целью разрешения вопросов и устранения возможных нарушений.

Для ознакомления лицензиатов на сайте Министерства помимо перечня нормативных правовых актов размещается информация о лицензионных требованиях в доступном изложении.

Плановые проверки проводятся комиссией в составе не менее двух должностных лиц Министерства, что служит профилактической антикоррупционной мерой.

В ходе проведения проверок представителю проверяемого юридического лица со стороны проверяющих обеспечивается соблюдение всех прав, предусмотренных ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного

контроля (надзора) и муниципального контроля», в том числе по присутствию, получению информации, ознакомлению с результатами, фиксации в акте проверки своего согласия либо несогласия с ними и других.

По состоянию на 1 декабря 2018 года было проведено 19 плановых проверок по вопросу соблюдения лицензионных требований. На декабрь 2018 года была запланирована 1 плановая выездная проверка.

Из запланированных на 2018 год проверок по вопросу соблюдения лицензионных требований не проведена 1 проверка в связи с тем, что лицензиат заявил о прекращении осуществления образовательной деятельности до наступления срока проведения проверки, что послужило основанием для исключения из плана проверок одного объекта контроля.

7 из 19 плановых проверок в 2018 году (35% от общего числа плановых проверок) проведено с участием 4 независимых экспертов, аттестованных в соответствии с приказом Министерства «Об организации аттестации экспертов, привлекаемых министерством образования и науки Самарской области к проведению мероприятий по контролю в сфере образования» [8].

Кроме того, было проведено 20 внеплановых выездных проверок по поручению Президента РФ, 8 внеплановых (2 выездных и 6 документарных) проверок по вопросу исполнения предписания и 1 внеплановая выездная проверка по обращению граждан.

В результате проведения плановых проверок в 2018 году было выявлено но следующее:

- у 16 лицензиатов нарушений лицензионных требований не выявлено;
- у 3 лицензиатов в ходе плановых проверок выявлены нарушения лицензионных требований, об устранении которых выданы предписания.

В результате проведения внеплановых проверок в 2018 году (без учета проверок, запланированных на декабрь 2018 года) выявлено следующее:

- у 17 лицензиатов (проверки по поручению Президента) нарушений лицензионных требований не выявлено;
- у 3 лицензиатов (проверки по поручению Президента) выявлены нарушения лицензионных требований;
- 7 лицензиатов выполнили предписания полностью;
- у одного лицензиата (проверка по обращению граждан) выявлены нарушения лицензионных требований;
- один лицензиат не исполнил предписание об устранении выявленных нарушений, что повлекло за собой приостановление действия лицензии на осуществление образовательной деятельности [7].

Сведения о плановых и внеплановых проверках своевременно внесены в федеральную государственную информационную систему Генеральной прокуратуры «Единый реестр проверок».

По результатам проведенных в 2018 году плановых и внеплановых проверок юридических лиц и индивидуальных предпринимателей по вопросу соблюдения лицензионных требований при осуществлении образовательной деятельности были выявлены следующие нарушения:

- отсутствие документов, подтверждающих использование на праве собственности или ином законном основании зданий, строений, сооружений, помещений и оборудования, необходимых для осуществления образовательной деятельности;
- отсутствие безопасных условий обучения обучающихся в соответствии с установленными нормами, обеспечивающими жизнь и здоровье обучающихся, работников организации, в соответствии с ч. 6 ст. 28 ФЗ об образовании, в части отсутствия заключений о соответствии объектов защиты обязательным требованиям пожарной безопасности при осуществлении образовательной деятельности;
- наличие в штате лицензиата или привлечение им на ином законом основании педагогических работников, образовательный ценз которых не соответствует требованиям законодательства РФ в области образования;
- отсутствие условий для практической подготовки обучающихся, обеспечивающейся путем их участия в осуществлении медицинской деятельности или фармацевтической деятельности, в соответствии с частью 4 статьи 82 Федерального закона № 273-ФЗ.

Министерство в рамках своих полномочий при осуществлении лицензионного контроля в случае выявления нарушений в качестве меры воздействия применяло выдачу предписаний лицензиатам.

Исполнение предписаний контролируется путем проведения внеплановых проверок.

Так, в 2018 году было составлено 6 протоколов об административном правонарушении по статье 19.20 КоАП РФ (нарушение требований и условий, предусмотренных специальным разрешением (лицензией)), и 1 протокол об административном правонарушении по статье 19.5 КоАП РФ (невыполнение в срок законного предписания (постановления, представления, решения) органа (должностного лица), осуществляющего государственный надзор (контроль)) [7].

Например, из материалов дела об административном правонарушении следовало, что во исполнение Плана и на основании распоряжения Минобрнауки Самарской области от 22.01.2016 г. № 15-п в период с 01.02.2016 по 29.02.2016 г. уполномоченными лицами была проведена плановая выездная проверка НОУ «ВАРИАНТ» в части соблюдения лицензионных требований при осуществлении организацией образовательной деятельности, в ходе которой установлено, в том числе нарушение ч. 1 ст. 91 Федерального закона № 273-ФЗ, выразившееся в осуществлении НОУ «ВАРИАНТ» образовательной деятельности без лицензии. Указанное нарушение было отражено в акте проверки и послужило основанием для составления 29.02.2016 г. года ведущим специалистом департамента по надзору и контролю в сфере образования и информационной безопасности министерства образования и науки Самарской области в отношении директора НОУ «ВАРИАНТ» ФИО1 протокола об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 19.20 КоАП РФ [9].

В другом случае, 19.07.2016 года старшим государственным инспектором отдела проведения проверок Управления надзора и контроля за организациями, осуществляющими образовательную деятельность Рособрнадзора в отношении ректора АНО ВО Б. был составлен протокол об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 19.5 КоАП РФ.

При рассмотрении данного дела об административном правонарушении 12.10.2016 мировой судья пришел к выводу о виновности ректора автономной некоммерческой организации высшего образования «Университет Российского инновационного образования» Б. в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 19.5 КоАП РФ.

Из материалов дела об административном правонарушении следовало, что основанием для привлечения ректора автономной некоммерческой организации высшего образования «Университет Российского инновационного образования» Б. к административной ответственности явилось невыполнение требований предписания № 07-55-543/38-Л/3 от 27.11.2015 в установленный срок до 28.12.2015. Из содержания данного предписания усматривается, что оно выдано юридическому лицу - негосударственному образовательному учреждению высшего профессионального образования.

Согласно имеющегося в материалах дела приказа о вступлении в должность ректора АНО ВО, следует, что Б. вступила в должность ректора с 04 мая 2016 года, то есть после выдачи вышеуказанного предписания от 27.11.2015 и по истечении установленного срока его исполнения 28.12.2015.

Таким образом, на момент проведения проверки, выдачи предписания от 27.11.2015 № 07-55-543/38-Л/3 и всего периода его исполнения Б. не являлась ректором автономной некоммерческой организации высшего образования.

При таких обстоятельствах, Б. не является субъектом данного административного правонарушения, в связи с чем, в ее действиях отсутствует состав административного правонарушения [10].

В целях предупреждения нарушений юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями лицензионных требований, устранения причин, факторов и условий, способствующих нарушениям лицензионных требований, руководствуясь ст. 8.2 ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля», пяти лицензиатам было объявлено предостережение о недопустимости нарушения лицензионных требований.

Исходя из сформулированного в ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» определения государственного контроля как деятельности, направленной на предупреждение, выявление и пресечение нарушений, Министерство, исполняя все составные задачи государственного контроля, важным направлением считает профилактическое.

С этой целью плановая проверка включает в себя кроме непосредственно проверочных мероприятий проведение консультаций по вопросам соблюдения лицензионных требований.

Такие консультации проводятся как перед проведением проверки, так и во время нее, а также при устранении нарушений, на основании которых Министерством выдается предписание.

Применение такого формата государственного контроля дает, по мнению Министерства, положительные результаты. Лицензиаты вносят необходимые коррективы в организацию своей работы, как в производственной ее части, так и документарной.

В целях предупреждения нарушений Министерством проводится работа не только в рамках плановых проверок, но и в постоянном режиме.

На сайте Министерства размещаются: тексты нормативных правовых актов, содержащих обязательные требования; сведения о результатах проведенных плановых проверок, об исполнении предписаний, изданных по результатам плановых проверок; информация для юридических лиц и индивидуальных предпринимателей о типовых нарушениях лицензионных требований; рекомендации в отношении мер, которые должны приниматься юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями в целях недопущения нарушений лицензионных требований.

Учитывая изложенный выше перечень часто встречающихся нарушений, Министерство рекомендует лицензиатам принять меры по организации постоянного контроля за наличием и содержанием документов, подтверждающих исполнение лицензионных требований.

Проведенный анализ практики осуществления лицензионного контроля образовательной деятельности в Самарской области позволяет заметить, что наиболее эффективным и оптимальным путем к исключению нарушений является повышение лицензиатами своих компетенций, для чего необходимо размещать информационные материалы на официальном сайте, а также использовать консультационное взаимодействие с лицензиатом в проверочный период.

Библиографический список:

1. Закон Самарской области от 22.12.2014 г. № 133-ГД (ред. от 04.04.2019) «Об образовании в Самарской области» // Волжская коммуна. – 2014. – 24 декабря. - № 339 (29191).
2. Постановление Правительства Самарской области от 20.06.2008 г. № 238 (ред. от 17.10.2018) «Об утверждении Положения о министерстве образования и науки Самарской области» // Волжская коммуна. – 2008. – 02 июля. - № 152(16195).
3. Приказ министерства образования и науки Самарской области от 24.07.2012 г. № 283-од (ред. от 25.12.2018) «Об утверждении Положения о коллегии министерства образования и науки Самарской области и ее состава» [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс.
4. Постановление Правительства РФ от 28.10.2013 г. № 966 (ред. от 29.11.2018) «О лицензировании образовательной деятельности» (вместе с «Положением о лицензировании образовательной деятельности») // СЗ РФ. - 2013. - № 44. – Ст. 5764.
5. Приказ Минобрнауки России от 07.12.2017 г. № 1197 «Об утверждении Административного регламента исполнения органами государственной власти субъектов Российской Федерации, осуществляющими переданные полномочия Российской Федерации в сфере образования, государственной функции по осуществлению лицензионного контроля за образовательной деятельностью» [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс.
6. Федеральный закон от 26.12.2008 г. № 294-ФЗ (ред. от 15.04.2019) «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» // СЗ РФ. – 2008. - № 52 (Ч. 1). – Ст. 6249.
7. Обобщение практики осуществления государственного контроля (надзора) в сфере образования в части лицензионного контроля в 2018 году [Электронный ресурс] // Режим доступа: https://educat.samregion.ru/structure/ (дата обращения: 20.05.2019 г.).
8. Приказ министерства образования и науки Самарской области от 11.01.2017 г. № 12-од «Об организации аттестации экспертов, привлекаемых министерством образования и науки Самарской области к проведению мероприятий по контролю в сфере образования» // Волжская коммуна. – 2017. – 24 января. - № 16(29911).
9. Постановление Самарского областного суда от 15.08.2016 г. № 4а-881/2016 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс.
10. Постановление Самарского областного суда от 15.06.2017 г. № 4а-589/2017 [Электронный ресурс] // СПС КонсультантПлюс.

Белозерова Надежда Николаевна
Belozerova Nadezhda Nikolaevna
Студентка Российского Государственного Университета, Юридический факультет, направление «Юриспруденция»

УДК 347.462

ДОВЕРЕННОСТЬ: ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И ФОРМА

POWER OF ATTORNEY: CONCEPT, TYPES AND FORM

Аннотация. В статье рассматривается понятие, виды и формы доверенности в российском законодательстве, акцентировано внимание на необходимости нотариального заверения доверенности.

Отмечена юридическая значимость доверенности как исключительного документа.

Annotation. The article deals with the concept, types and forms of power of attorney in the Russian legislation, focuses on the need for notarization of power of attorney.

The legal significance of the power of attorney as an exclusive document is noted.

Ключевые слова: доверенность, гражданское право, дееспособность, доверитель, нотариус, оформление доверенности

Keywords: power of attorney, civil law, legal capacity, principal, notary, power of attorney

В соответствии со статьёй 185 ГК РФ [1] доверенностью является документ, представляющий собой соглашение между лицами, предоставляющее право одному лицу, либо лицам представлять интересы другого лица перед третьими лицами, которыми могут выступать какие либо организации или государственные структуры. Исследуемый документ согласно законодательству оформляется в письменной форме и выдаётся юридическому лицу либо физическому.

В соответствии с действующим гражданским законодательством оформление доверенности возможно дееспособным лицом, достигшим совершеннолетия. Однако, закон предусматривает исключительные случаи, когда выдача доверенности возможна лицами в возрасте от 14 до 18 лет, которые являются дееспособными, результатом чего стало вступление в брачные отношения, что регулируется нормами ст.ст.21 и 27 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В случае, когда несовершеннолетнее лицо, а именно в возрасте от 14 до 18 лет является ограниченно дееспособным, оно имеет возможность, быть доверителем в процессе заключения сделок не выходя из рамок собственных функций.[4, 12-14]

Также вышеуказанная норма гражданского кодекса Российской Федерации предусматривает возможность выдавать доверенность от несовершеннолетнего лица, а также недееспособных граждан. Отметим, что в этих случаях как указывает закон, доверенность выдаётся не лично самим несовершеннолетним либо недееспособным, а их представителями по закону, которыми могут быть опекуны либо родители.

Для совершения определённых соглашений в соответствии с законодательством необходимо нотариальное заверение доверенности.

Так, например, согласно ст.584 ГК РФ обязательно должен быть заверен нотариально договор ренты, в силу этого доверенность для его заключения также требует нотариального заверения.

Также, при подаче заявления о государственной регистрации сделок или прав, к примеру, в случае, когда договор аренды какого либо сооружения на срок более одного года требует регистрации, заявление в Росреестр представителем может быть подано исключительно по нотариально заверенной доверенности. Регистрация перехода прав собственности на недвижимое имущество возможна только с удостоверенной нотариально доверенностью и не имеет значения, какая форма договора, купли-продажи, мены либо дарения, свидетельство о праве на наследство и решение суда.

Абсолютно аналогичная ситуация с установлением и снятием ограничений на недвижимое имущество. Более того, нотариальное заверение носит обязательный характер при заверении доверенностей в процессе передоверия, что регулируется п. 3 ст. 187 ГК РФ.

Отметим, что могут быть специальные ситуации, при которых необходимо нотариальное заверение доверенности, кроме указанных выше, и регулируются они различными нормативно-

правовыми актами.

Следует отметить, что в соответствии с ч.4 ст.15 закона «О госрегистрации недвижимости», нотариальное заверение необходимо не только в случае регистрации прав, но и в процессе государственного кадастрового учёта.

Согласно п.3 ст.29 НК РФ исключительно по нотариально удостоверенной доверенности возможно представление прав и интересов физических лиц, включая индивидуальных предпринимателей в процессе отношений с налоговыми органами.

В соответствии с ч. 2 ст. 53 ГПК РФ [2], ч. 8 ст. 57 КАС РФ и ч. 7 ст. 61 АПК РФ представление интересов физического лица в судебных органах также требует доверенность нотариально заверенную.

Однако, при всём этом ГПК РФ и КАС РФ признаётся равносильной нотариально заверенной доверенность, которую удостоверили:

– работодатель;

– администрация учебного заведения, где обучается доверитель;

– товарищество собственников жилья либо управляющая компания по месту жительства доверителя;

– а также несколькими другими организациями и органами.

Следует отметить, что это относится исключительно только тех доверенностей, которые относятся к представлению интересов в судах общей юрисдикции по административным и гражданским делам.

Отметим, что в настоящее время оформление доверенности возможно двумя способами, бумажный и электронный. К обоим видам предъявляются аналогичные требования. Так, документ должен содержать все необходимые реквизиты. Гражданским законодательством закреплены основные пункты.

В бумажном варианте должны присутствовать необходимые сведения для того чтобы она могла быть признана действительной, выполняется на чистой бумаге без каких-либо помарок. Для оформления документа используется фирменный бланк с проявляющимся в ультрафиолетовом излучении изображением герба Российской Федерации. [3, 190-194]

Электронная версия используется чаще всего тогда когда доверенное лицо и доверитель находятся на расстоянии друг от друга, то есть в разных населённых пунктах или даже в разных государствах. Процесс оформления происходит следующим образом: лицо, желающее оформить доверенность обращается в нотариальную контору. Нотариус при оформлении документа удостоверяется в его аналогичности с электронным вариантом, затем заверяет электронный вариант, используя электронную подпись.

Затем электронная версия переходит к доверенному лицу, которое при обращении к любому нотариусу и передаче электронного варианта ему получает доверенность в бумажном виде. Следует отметить исключительные случаи, когда подобным образом заверить невозможно – это простые письменные формы доверенностей.

В силу содержания полномочий выделяется три вида доверенности:

– разовая;

– специальная;

– общая (генеральная).

Разовая доверенность применяется при совершении одного определённого действия, например, это продажа дома, получение товара со склада и так далее.

Специальная доверенность предоставляет доверенному лицу право представления доверителя в установленный документом период времени.

Генеральная доверенность предоставляет доверенному лицу право на совершение различных соглашений относительно управления имуществом.

Так, к примеру, управляющий филиалом торговой сети, в силу предоставленных доверенностью ему прав, ведёт административно-хозяйственную и оперативно-торговую деятельность магазина, занимается управлением его делами, а также средствами и имуществом.

Существует ещё особая разновидность доверенности, которая выдаётся в порядке передоверия. Её особенность заключается в том, что доверенное лицо имеет право передоверия другому лицу, если доверенность даёт ему на это право или вынуждаю обстоятельства с целью охраны интересов доверителя. Отметим, что передоверие определяется как передача полномочий

доверенным лицом иному лицу. [5, 16-19]

В заключение можно сделать вывод, что доверенность является односторонней гражданско-правовым соглашением и в то же время письменным уполномочием.

На основании этого документа представителю даются права от имени и в интересах выдавшего доверенность представлять его перед третьими лицами, заключать определённые соглашения и совершать иные действия, в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Библиографический список:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994;
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002;
3. Невзгодина Е.Л. Множественность лиц в доверенности: новеллы гражданского законодательства Российской Федерации – «Вестник Омского университета» – № 1, 2017, стр.190-194;
4. Невзорова Ю.Б. Роль доверенности в исполнении обязательств – «Юрист» – № 10, 2017, стр.12-14;
5. Темникова Н.А. Положения ГК РФ о доверенности нескольких лиц и нескольким лицам – «Нотариус» – № 4, 2018, стр.16-19.

Полушкина Надежда Леонидовна
Polushkina Nadezhda Leonidovna
Студент магистратуры юридического института ЧелГУ 2 курс
E-mail: nada0704@mail.ru

УДК 343.85

СТРАТЕГИИ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ЖЕНСКОЙ ПРЕСТУПНОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ НА ТЕРРИТОРИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

STRATEGIES FOR PREVENTION OF FEMALE CRIME OF MINORS ON THE TERRITORY OF THE RUSSIAN FEDERATION

Аннотация. В статье раскрыта актуальность выбранной темы, показаны исторические предпосылки появления женской преступности, отражены основные характерные черты женской преступности, представлены статистические данные по преступлениям насильственного характера, совершаемых несовершеннолетними девушками в 2014-2016 годы, показана практическая деятельность исправительных учреждений для несовершеннолетних, расположенных на территории Тюменской области, обращено внимание на Указ Президента РФ от 01 июня 2012 № 761 «О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы».

Annotation. The article reveals the relevance of the chosen topic, shows the historical background of the emergence of female crime, reflects the main characteristics of female crime, presents statistical data on violent crimes committed by minor girls in 2014-2016, shows the practical activities of correctional institutions for minors located in Tyumen attention is drawn to the Decree of the President of the Russian Federation of June 01, 2012 No. 761 “On the National Action Strategy in interest of children for 2012-2017".

Ключевые слова: женская преступность среди несовершеннолетних, преступления насильственного характера, социальная сфера, сфера экономики, криминологическая характеристика женской преступности среди несовершеннолетних.

Keywords: female juvenile delinquency, violent crimes, social sphere, economic sphere, criminological characteristics of female juvenile delinquency.

Социальные изменения, происходящие в России на современном этапе развития экономических и общественных отношений, в том числе экономические реформы, которые способствуют преодолению кризисных ситуаций, связанных с безопасностью каждого человека, влияют на разрешение проблемы преступности несовершеннолетних среди женщин и девушек, образуя собой целостный комплекс целей и задач. Феноменологическая окраска вызванной обществом проблемы уходит далеко своими корнями в прошлое. Чтобы понять сущность такого социального феномена как преступность несовершеннолетних среди женщин, следует принимать во внимание структуру внутренних и внешних «механизмов» из развития. Статистические данные современного общества подчеркивают значительную цифру по беспризорным и безнадзорным несовершеннолетним (приближается к цифре три миллиона), среди них 30% – это девочки и девушки, поэтому рассматриваемая проблема имеет особый острый характер. Данная проблема требует разрешения еще и потому, что современное общество не в силах остановить рост преступности среди несовершеннолетних, из которых в среднем 20% – это женская преступность.

Показатели преступности среди несовершеннолетних – это явный показатель, характеризующий нравственное здоровье общества, и семьи, в частности. Следует сказать, что индекс роста женской преступности зависит от месторасположения региона. Поэтому, преступность среди несовершеннолетних женского пола характеризует нравственное здоровье общества. Т.е. если несовершеннолетней совершается преступление, либо, если девушке (женщине) назначено наказание в виде лишения свободы, при признании виновной за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления, либо за совершение неоднократных преступлений (не обязательно тяжких), это означает, что воспитание девушки (женщины) проводилось в неблагоприятных условиях нравственно-психологического характера. В цивилизованном сообществе девочки и душки всегда являются объектом, которому уделяется особая забота и внимание. Также на показатель женской преступности влияет качество жизни семей в стране, при этом контроль за неблагоприятными

семьями снижается, что отражается на иных социальных группах, социальном сиротстве, когда несовершеннолетние растут без попечения родителей, хотя по факту родители у них есть. Также можно проследить отчетливую связь, которая оказывает влияние на социальную дезадаптацию несовершеннолетних, живущих в неблагоприятных семьях, что в последующем сказывается на антисоциальное поведение. Поэтому здесь следует учитывать криминальную стигматизацию лиц женского пола как наиболее прочную, по сравнению с мужской, т.к. мужчинам сложнее уже возвращаться к обычной повседневной жизни.

А. А. Носикова отмечает, что на ранних этапах зарождения цивилизации для женщин существовали такие запреты, которые в настоящее время не существуют [7, с. 342]. Многие из них являлись следствием навязывания мужчинами ограничений в поведении женщин. Например, у древних иудеев женщине под страхом смертной казни запрещалось надевать мужское платье. В Древнем Риме употребление женщиной вина наказывалось смертной казнью. В средние века в Европе женщины преследовались за колдовство. Сотни женщин были сожжены на кострах инквизиции по обвинению в указанном преступлении. Это объяснялось бытующим тогда мнением об изначально порочной природе женщин. В древности и в средних веках распространенным преступлением среди женщин считалось отравление. В Аравии, Древнем Риме и других исторических местах того времени приготовление ядов считалось специальностью женщин. В связи с этим у вечных противников римлян галлов был обычай: когда кто-нибудь умирал, сжигали вместе с ними с всех его жен, если только являлось малейшее подозрение о неестественной его смерти. На протяжении всего исторического развития человеческого общества социальные условия и образ жизни, роли женщин меняются. Меняется и представление мужчин о женщинах, нелепые преступления, предусмотренные для женщин, изживают себя. Несмотря на это, преступность среди женщин не исчезает. Со временем меняется характер и способы женского преступного поведения.

Е. Ю. Марухно считает, что если рассматривать криминологическую характеристику женской преступности, то можно выделить определенные особенности, которые определяются спецификой образа жизни женщин, своеобразием их деятельности, социальных позиций и ролей [6, с. 46]. Структура женской преступности – в разрезе видов совершаемых преступлений – не повторяет мужскую, и является специфичной. Таким образом, в структуре женской преступности преобладают корыстные преступления, а в группе корыстных – в основном, связанные с профессиональной деятельностью.

Выделяет следующие черты женской преступности [10, с. 82]:

– возрос уровень криминализации женщин;

– преступления, совершаемые женщинами, приобретают все более жесткий характер;

– высокая латентность;

– преобладающий мотив – корысть.

Е. Ю. Марухно и отмечает, что более 714 000 женщин и девушек по всему миру отбывают наказание в виде лишения свободы в результате вынесения обвинительного приговора или ожидают суда в следственных изоляторах, что сохраняет за ними статус невиновных [6, с. 46]. Их доля в общем количестве заключенных составляет от 2 до 9 %, однако данный показатель растет с каждым годом – и темпы его роста превышают аналогичный показатель у мужчин. Анализ показывает, что численность женщин-осужденных увеличилась по сравнению с мужчинами с 2015 г. на 2 %, с 2000 г. – на 53,3 %, тогда как мужчин – примерно на 20 %. Естественно, что существуют страны с более высокими показателями: Гонконг-Китай – 20,8 %, Лаос – 18,3 %, Макао-Китай – 15,4 %, Катар – 14,7 %, Кувейт – 13,8 %, Таиланд – 13,3 %, Мьянма – 12,3 %, ОАЭ – 11,7 %, Южный Судан – 10,9 %, Андорра – 21,2 %, Гренландия – 13,8 %, Лихтенштейн – 12,5 %.

Ю. С. Колесникова также подчеркивает необходимость разработки определенных мер противодействия, если присутствует та или иная категория преступных посягательств [5 с. 286].

Э. Р. Касимова к числу наиболее распространенных и эффективных мер предупреждения преступности в женских исправительных учреждениях общесоциального характера относит [4, с. 193]:

– в сфере экономики – развитие производства на основе наукоемких технологий, укрепление финансовой системы, стимулирование деловой активности и инициативы, и тем самым – устранение, ослабление, нейтрализация ряда криминогенных факторов, лежащих в основе имущественной преступности;

– в социальной сфере – меры, направленные на устранение резкого социального расслоения

общества, адресная поддержка малоимущих граждан, матерей-одиночек, многодетных семей, решение жилищных и коммунально-бытовых проблем, развитие социальных институтов (особенно института семьи). Вся деятельность субъектов профилактики направлена на создание условий нормального функционирования общественных отношений, при котором, решая социальные задачи, они тем самым противодействуют криминальным факторам. К примеру, Уполномоченный по правам ребенка в Тюменской области посетил осужденную и ее ребенка в СИЗО-4 УФСИН России по Тюменской области (п.Винзили) [9]. В сопровождении начальника учреждения Евгенией Постниковой и начальника ФКУЗ МСЧ-72 ФСИН России Лидией Давыдовой, детский омбудсмен посетил камеру и ознакомился с материально-бытовым обеспечением осужденной и ее четырехмесячной дочери. Осужденная находится в камере для содержания женщин с грудными детьми, которая оборудована всем необходимым для ухода за ребенком. В отличие от обычных камер здесь имеется детская кроватка, душевая кабина, детская ванна, холодильник, зона для приготовления детского питания. Есть и коляска для прогулок на свежем воздухе. Осужденная в полной мере обеспечена гигиеническими средствами для ухода за ребенком: пеленками, подгузниками, средствами для купания. Ребенок состоит на учете городской поликлиники №19, проведены все необходимые анализы и прививки, проведены осмотры узких специалистов. Также регулярно проводятся осмотры врачом педиатром филиала медицинской части МСЧ-72 ФСИН России. Мать после рождения ребенка была приговорена к наказанию, связанному с лишением свободы. В ближайшее время ее вместе с ребенком этапируют в исправительное учреждение. Документы для ребенка и матери подготовлены сотрудниками учреждения в полной мере: медицинский полис, свидетельство о рождении;

– технические меры, затрудняющие совершение преступления (средства охранной сигнализации, видеонаблюдения), а также меры, повышающие для преступника риск обнаружения и задержания;

– к правовым мерам следует отнести своевременное принятие правовых актов, повышающих эффективность борьбы с преступностью, законодательную переоценку общественной опасности отдельных видов преступлений.

Следует отметить, что регионы с наибольшим удельным весом преступлений (от числа расследованных), совершенных несовершеннолетними или при их соучастии, в %. За последние пять лет (2013-2017 гг.) зафиксирован спад выявляемости несовершеннолетних преступников (за исключением 2015 г.). За 2017 г. их число снизилось на 4,8% [2].

В 2014-2016 годы наблюдается нестабильная динамика преступлений насильственного характера, совершаемых несовершеннолетними девушками с тенденцией к увеличению числа тяжких и особо тяжких преступлений в 2016 г. (таблица 1).

Таблица 1

Динамика преступлений насильственного характера, совершаемых несовершеннолетними девушками в 2014-2016 годы [11]

Год	Количество осужденных несовершеннолетних женского пола	Осуждено по статье 105 УК РФ	Осуждено по статье 111 УК РФ	Осуждено по статье 131 УК РФ	Осуждено по статье 161 УК РФ
2014	95	20	14	2	21
2015	93	19	9	1	24
2016	119	22	11	3	27
2017	113	19	12	1	21

Динамика преступлений насильственного характера, совершаемых несовершеннолетними девушками в 2014-2016 годы представлена на рисунке 2.

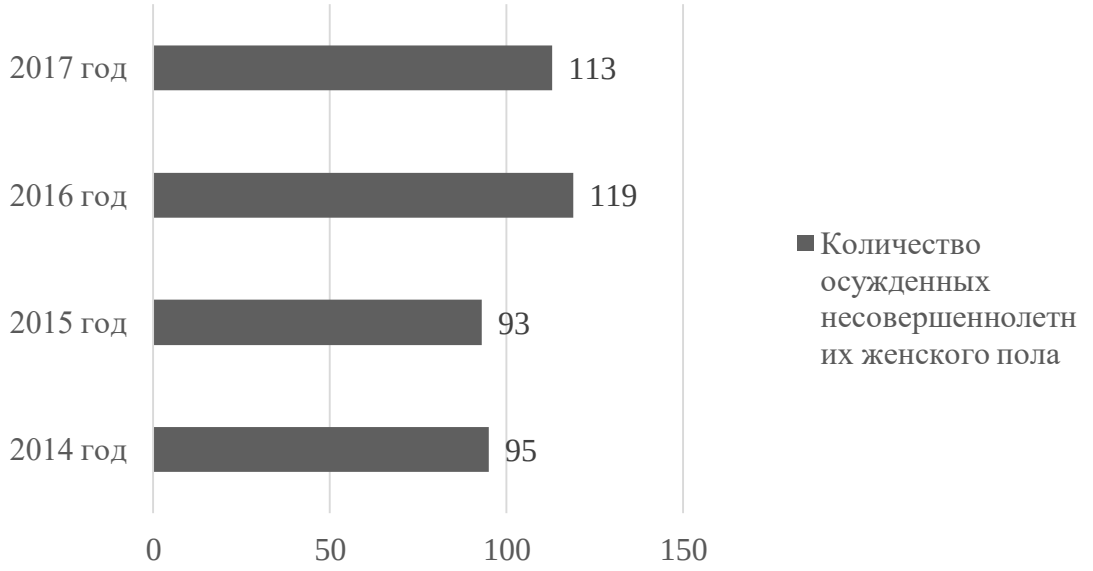

Рисунок 2 – Количество осужденных несовершеннолетних женского пола в России

Совершив противоправное деяние в несовершеннолетнем возрасте, девушки в дальнейшем довольно редко ведут законопослушный образ жизни и пополняют ряды взрослых преступниц-рецидивисток [8, с. 71-72].

По итогам работы органов внутренних дел на территории Тюменской области в рамках реализации Указа Президента РФ от 01 июня 2012 № 761 «О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы» [1] следует, что в 2017 году «во взаимодействии с комиссиями по делам несовершеннолетних и иными субъектами профилактики пристальное внимание органами внутренних дел уделялось предупреждению преступлений, совершаемых как несовершеннолетними, так и в отношении них [3]. А именно, проведена целенаправленная работа более, чем с полутора тысячей подростков, состоящих на учёте за различные правонарушения и находящихся в поле зрения сотрудников полиции (1571), а также в более ста неблагополучных семьях (с 117 до 104), где дети подверглись насилию со стороны близких родственников (с 89 до 50).

Таким образом, установленные нормы и государственные программы, направленные на предупреждение женской преступности, в т. ч. среди несовершеннолетних, направлены на поддержание и укрепление законности и правопорядка в России, что будет способствовать очищению нравственной атмосферы в складывающемся обществе и улучшит меры воспитания девочек и девушек. Поэтому, весь изученный материал можно свести к следующему: снижению уровня преступности способствуют разрешение грамотного разрешения проблем, которые возникают в экономических отношениях, сфере духовного и нравственного воспитания и иных направлениях общественных отношений. Женщины более эмоционально реагируют на возникающие проблемы. Поэтому, разрезываемые программы, которые направлены на предупреждение женской преступности, содержат четкие, понятные для восприятия и последовательные механизмы их реализации, на что также влияет качественно подготовленные специалисты в соответствующих сферах знаний. В следующей главе исследования представлена более детальная специфика детерминации и причинности женской преступности в структуре преступности несовершеннолетних.

Библиографический список:

1. О Национальной стратегии действий в интересах детей на 2012-2017 годы: указ Президента РФ от 01 июня 2012 г. № 761 // Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 23. – Ст. 2994.

2. Антонян, Ю. М. Состояние и причины преступности несовершеннолетних в России / Ю. М. Антонян, М. В. Гончанова // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. – 2018. – № 2. – С. 87-100.

3. Выступление начальника УМВД России по Тюменской области генерал-майора полиции Ю.П. Алтынова на заседание Тюменской областной Думы по вопросу: «О состоянии охраны общественного порядка и борьбы с преступностью в Тюменской области по итогам 2017 года» // https://72.xn--b1aew.xn--p1ai/document/12627973 (дата обращения: 13.01.2019 г.).

4. Касимова, Э. Р. Женская насильственная преступность в исправительных учреждениях / Э. Р. Касимова // Вестник Вятского государственного гуманитарного университета. – 2011. – № 2-5. – С.

192-195.

5. Колесникова, Ю. С. Детерминация женской преступности и методы борьбы с нею / Ю. С. Колесникова // Актуальные вопросы современной науки. – 2013. – № 29. – С. 282-289.

6. Марухно, Е. Ю. Женская преступность: причины и меры предупреждения / Е. Ю. Марухно // Вестник Кузбасского института. – 2018. – № 1 (34). – С. 45-53.

7. Носикова, А. А. Женская преступность / А. А. Носикова // Интеллектуальный потенциал XXI века: ступени познания. – 2011. – № 6. – С. 342-344.

8. Телегина, Е. Г. Факторы, детерминирующие насильственно-преступное поведение лиц женского пола / Е. Г. Телегина // Проблемы правоохранительной деятельности. – 2017. – № 2. – С. 70-74.

9. УФСИН России по Тюменской области. Официальный сайт [Электронный ресурс]: Режим доступа: http://72.fsin.su/news/detail.php?ELEMENT_ID=433163 (дата обращения: 28.11.2018г.).

10. Хамаганова, С. В. Криминологическая характеристика женской преступности / С. В. Хамаганова // В сборнике: Уголовному кодексу Российской Федерации 20 лет: история и современность. Материалы межрегионального научно-практического круглого стола. Ответственные редакторы И.М. Середа, Ю.Н. Румянцева. – 2017. – С. 79-82.

11. Характеристика лиц, содержащихся в воспитательных колониях для несовершеннолетних. Статистическая информация. Официальный сайт Федеральной службы исполнения наказаний // http://xn--h1akkl.xn--p1ai/structure/inspector/iao/statistika/Xar-ka%20v%20VK/ (дата обращения: 15.01.2019 г.).

Забузова Анастасия Эльмановна
Студентка 2 курса магистратуры Российской государственной академии интеллектуальной собственности по программе «Правовая охрана интеллектуальной собственности».

Zabuzova Anastasia Elmanovna
Novels of jeopardy determination of cases on unfair competition with respect to the exercise of trademark rights.

УДК 34

НОВШЕСТВА В ОПРЕДЕЛЕНИИ ПОДСУДНОСТИ ДЕЛ О НЕДОБРОСОВЕСТНОЙ КОНКУРЕНЦИИ В СФЕРЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРАВ НА ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ

INNOVATIONS IN THE DETERMINATION OF THE JUDGMENT OF CASES ON FAILURE COMPETITION IN THE FIELD OF IMPLEMENTATION OF TRADEMARKS RIGHTS

Аннотация. В статье проведен анализ изменений судебной практики по применению норм о подсудности дел о недобросовестной конкуренции, связанной с осуществлением прав на товарные знаки, а также положений постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 №10. Актуальность данной проблематики связана с недавними изменениями в подходе судов к определению подсудности дел данной категории и новыми положениями Постановления Пленума Верховного Суда РФ, которые не были проанализированы ранее. В статье изучены причины принятия рассматриваемых нововведений, выявлены основные их преимущества и влияние на дальнейшую правоприменительную практику.

Annotation. The article focuses on the analysis of changes in judicial practice regarding the application of jeopardy rules on unfair competition cases concerning the exercise of trademark rights along with implementation of the provisions of the Resolution of the Supreme Court Plenum of the Russian Federation of 23.04.2019 № 10. The topicality and relevance of the issue posed in this article hinges on the recent amendments of judiciary approach with respect to the jeopardy determination of the mentioned case category and new provisions of the Resolution of the Supreme Court of the Russian Federation, which were not subject to analysis and scrutiny yet. The article considers the reasons of adoption of the aforesaid novels, identifies the basic advantages thereof and the potential impact on further judicial practice.

Ключевые слова: антимонопольное законодательство, недобросовестная конкуренция, товарные знаки, подсудность, судебная практика, анализ правоприменения.

Keywords: antimonopoly legislation, unfair competition, creation of confusion, federal antimonopoly service, court practice, law enforcement analysis.

В условиях постоянного совершенствования гражданского оборота неизбежно происходит развитие всех его сфер, в том числе, прослеживается прогресс в области отношений по приобретению и использованию средств индивидуализации, в связи с этим обладатели данных прав располагают широкими возможностями злоупотребить принадлежащим им правом на эти объекты в целях получения необоснованных преимуществ, нанося тем самым ущерб остальным участникам рынка.

Полномочия по рассмотрению дел о недобросовестной конкуренции входит в компетенцию арбитражных судов, однако, касательно сферы данного явления в области реализации прав на товарные знаки есть некоторые особенности, которые часто составляют сложности в определении подсудности.

Объем компетенции судов по рассмотрению споров о недобросовестной конкуренции в отношениях, связанных с защитой исключительных прав на товарные знаки, в настоящее время претерпевает некоторые изменения, в том числе в связи с принятием постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 №10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации».

В данный момент существует противоречие в определении подсудности дел об оспаривании решений антимонопольного органа о признании недобросовестной конкуренцией действий, связанных с приобретением исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, товаров, работ, услуг и предприятий. Так, абзац 3 пункта 2 части 4 статьи 34 АПК РФ

предусматривает, что к подсудности Суда по интеллектуальными правам, относятся дела об оспаривании только решений федеральной антимонопольной службы, тогда как решения ее управлений обжаловались в арбитражные суды субъекта и лишь на стадии кассационного обжалования поступали в Суд по интеллектуальным правам[1].

Такое положение дел существовало до принятия изменений в Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», в результате которых статья 14 Закона утратила силу, где ранее содержалось положение аналогичное норме статьи 34 АПК РФ. Однако, действующая редакция Закона закрепляет норму, согласно которой в Суд по интеллектуальным правам могут быть обжалованы решения антимонопольных органов. В свою очередь, пункт 15 статьи 4 Закона «о защите конкуренции» под антимонопольным органом понимает федеральный антимонопольный орган и его территориальные органы[2].

На это несоответствие в своей статье обратил внимание судья Суда по интеллектуальным правам Уколов С.М. и, основываясь на этом, сделал вывод, что оспаривание решения любого антимонопольного органа о признании недобросовестной конкуренцией действий, связанных с приобретением исключительного права на средства индивидуализации подсудно Суду по интеллектуальным правам[3].

Данная идея подкрепляется действующей судебной практикой Суда по интеллектуальным правам, который принимает заявления о признании недействительными решений территориальных антимонопольных органов к своему производству и рассматривает их по первой инстанции. Примерами этого могут служить дела: №№СИП-813/2018; СИП-175/2019; СИП-379/2019.

Учитывая развитие судебной практики в русле, заданном Законом «о защите конкуренции», видится целесообразным внесение соответствующих изменений в абзац 3 пункта 2 части 4 статьи 34 АПК РФ.

При рассмотрении дела Суд производит оценку фактов, которые необходимо рассмотреть при решении вопроса о наличии или отсутствии в действиях хозяйствующих субъектов признаков недобросовестной конкуренции. Рассматривая вопрос о законности принятого акта государственного органа, суд проверяет правильность сделанных им выводов по существу дела, таким образом, заново проводит оценку правовой ситуации и, в случае обнаружения несоответствия выводов органа положениям закона, дает рекомендации для повторного рассмотрения дела в административном органе.

Так, в деле № СИП-114/2019, обращаясь в антимонопольный орган, заявитель просил оценить действия предприятия по приобретению исключительного права на товарный знак по свидетельству Российской Федерации № 558267 при осведомленности о долговременном использовании обществом обозначения «Солнце мое» для индивидуализации производимых им товаров (растительного масла) с учетом последующего запрета производить и реализовывать товары под указанным обозначением [4].

Исследовав доказательства и доводы лиц, участвующих в деле, Суд счел неверной проведенную антимонопольным органом оценку фактов по делу и счел недействительным решение об отказе в возбуждении дела по признакам нарушения антимонопольного законодательства, вместе с тем указал, что само по себе отсутствие сведений о недобросовестном использовании товарного знака не может служить основанием для вывода об отсутствии признаков недобросовестного поведения.

В резолютивной части решения суд предписывает обязать УФАС по Нижегородской области рассмотреть заявление ООО «КОМПАНИЯ БЛАГО» с учетом решения Суда по интеллектуальным правам[4].

Следует иметь в виду, что решение суда, которым установлено злоупотребление правом правообладателем при приобретении исключительного права, является основанием для оспаривания и признания недействительным полностью или частично предоставления правовой охраны товарному знаку на основании подпункта 6 пункта 2 статьи 1512 ГК РФ [5].

Вся процедура рассмотрения дела по пресечению недобросовестных действий конкурентов занимает очень длительное время, что становится явным при детальном анализе и учете всех сроков, установленных законом для рассмотрения дела во всех инстанциях и всеми органами, чье участие необходимо в этом процессе. Сюда включается: срок рассмотрения заявления в антимонопольном органе, который, согласно Административному регламенту, составляет один месяц и может быть продлен до двух месяцев [6]; срок на обжалование решения

антимонопольного органа в судебном порядке в Суд по интеллектуальным правам– три месяца, и кассационное обжалование в этом же органе – два месяца; далее следует рассмотрение возражения в Палате по патентным спорам, срок которого не установлен законодательно и зависит от сложности разрешаемого спора; здесь также необходимо учесть сроки на подготовку и подачу соответствующих заявлений и жалоб. Становится очевидно, что такая процедура весьма затяжная и может длиться значительное количество времени, в среднем около года, что влечет существенные финансовые и репутационные потери для добросовестного конкурента.

Положение, сформулированное в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 №10, в котором, согласно пункту 8, дела о признании действий прав обладателей актом недобросовестной конкуренции подсудны Суду по интеллектуальным правам в качестве суда первой инстанции, поскольку решение суда по такому делу является в силу подпункта 6 пункта 2 статьи 1512 ГК РФ основанием признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку[5] задает направление дальнейшей судебной практике.

Принятие данной нормы позволяет ускорить процедуру выявления и пресечения недобросовестности правообладателя посредством вынесения судом решения. Ускорение процесса рассмотрения данной категории дел происходит за счет того, что у добросовестной стороны нет необходимости обращаться с соответствующим заявлением в антимонопольные органы. После рассмотрения дела судом, добросовестный хозяйствующий субъект обращается в Палату по патентным спорам с возражением против предоставления правовой охраны спорному товарному знаку, основанным на выводах суда о наличии в действиях правообладателя признаков недобросовестной конкуренции.

Пользуясь новой нормой, все указанные органы, задействованные в процедуре пресечения актов недобросовестной конкуренции экономят процессуальное время, у них больше нет обязанности рассматривать по существу одну и ту же ситуацию, сэкономленные временные ресурсы также могут быть направлены на более качественное рассмотрение тех дел, которые уже находятся в их производстве. Прежняя процедура негативно сказывалась на положении хозяйствующего субъекта, подвергающегося влиянию недобросовестного поведения конкурента, долгая процедура усугубляла финансовое положение добросовестного правообладателя товарного знака и подрывало доверие потребителей к нему и к его продукту.

Изменяющаяся судебная практика показывает потребность в преобразованиях и отражает динамичность отношений данной правовой сферы. Принятое Верховным Судом нового постановления Пленума включило в себя положения, которые изменяют подход к определению подсудности рассматриваемой нами категории дел и органично влечет за собой усовершенствование процедуры их рассмотрения в целом, что призвано улучшить состояние конкурентных отношений и степень защищенности средств индивидуализации.

Библиографический список:

1. «Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 25.12.2018) // «СЗ РФ». 29.07.2002. № 30,. ст. 3012.
2. Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «О защите конкуренции» // «СЗРФ». 31.07.2006. № 31 (1 ч.). ст. 3434.
3. Уколов С.М. «Отдельные вопросы подсудности и подведомственности в практике Суда по интеллектуальным правам» // Журнал суда по интеллектуальным правам URL: http://ipcmagazine.ru/procedural-matter/single-issues-of-jurisdiction-and-jurisdiction-in-the-practice-of-the-court-on-intellectual-property-rights (дата обращения: 25.05.2019)
4. Решение Суда по интеллектуальным правам от 22.05.2019 по делу № СИП-114/2019 // СПС КонсультантПлюс
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // «Российская газета». № 96. 06.05.2019
6. Приказ ФАС России от 25.05.2012 № 339 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации» // «Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти». № 8. 25.02.2013.

Ганиева Гульназ Фанитовна
Ganieva Gulnaz Fanitovna
магистр по направлению «Юриспруденция» Югорского государственного университета

УДК 343.163

ПРОБЛЕМЫ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРОКУРОРОМ ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

PROBLEMS IN THE PROCUREMENT OF THE PROCUREMENT OF THE PROTECTION OF THE RIGHTS AND FREEDOMS OF MINORS IN THE CIVIL LEGAL PROCEEDINGS

Аннотация. В современном гражданством судопроизводстве все больше внимания уделяется вопросам, связанным с защитой различных прав и свобод несовершеннолетних граждан. В статье представлена актуальная информация по данному вопросу, а также, проанализированы основные трудности, которые возникают в процессе осуществления прокурором защиты этих прав.

Abstract. In modern citizenship, legal proceedings are increasingly focused on issues related to the protection of various rights and freedoms of minor citizens. The article provides up-to-date information on this issue, and also analyzes the main difficulties that arise in the process of the prosecutor exercising the protection of these rights.

Ключевые слова: законные интересы защита прав, прокурор, несовершеннолетний, гражданское судопроизводство.

Keywords: legitimate interests, protection of rights, prosecutor, minor, civil proceedings.

В ст. 38 Конституции РФ, говорится о том, что материнства и детство находятся под защитой государства, указано. В современной России защита прав и свобод несовершеннолетних является одним из приоритетных направлений государственной политики. Такое повышенное внимание к данному вопросу объясняется тем, что до достижения определенного возраста ребенок не может самостоятельно отстаивать свои права и свободы и делает это с помощью посредников - родителей, или других представителей, и государственных органов исполнительной власти, в том числе, прокурором[1].

В нашей стране сформирована законодательная практика по данному вопросу, а также имеет обширная судебная практика, однако, эффективность деятельности по защите прав несовершеннолетних находится на недостаточно высоком уровне. Стоит отметить, что широкий круг вопросов по защите прав и свобод ребенка в российской судебной системе возложен на органы прокуратуры.

В 2007 году в силу вступил приказ генпрокурора №188, в котором прописаны способы и методы организации прокурорского надзора по тем делам, в которых участвуют несовершеннолетние дети. Данный приказ содержит в себе информацию о конкретных направлениях деятельности прокурора, целью которых является эффективная защита прав и свобод несовершеннолетних граждан страны [2]. Основными задачами прокуратуры в данном направлении является деятельность по пресечению попыток жестокого обращения с детьми, а также контроль за тем, в каких условиях живет ребенок и осуществляется его воспитание. Также, прокурорский надзор ставить своей целью на пресечение распространения информации, которая может негативно повлиять на воспитание и развитие ребенка.

Одной из наиболее эффективных мер по защите прав и свобод несовершеннолетних детей со стороны прокурора является его непосредственное участь в гражданском судебном процессе. Согласно Российскому законодательству у прокурора есть 2 варианта участия в судебном разбирательстве, относительно защиты прав и свобод несовершеннолетнего:

- он может самостоятельно обратиться в суд с заявлением от имени несовершеннолетнего лица или его попечителей;
- вступить в разбирательство с целью выработки заключения о допущенных нарушениях в сфере прав и интересов малолетних граждан.

Инициативная форма участия прокурора в гражданском судопроизводстве подразумевает предъявление иска или заявления, которое подлежит рассмотрению в суде, исходя из сложившихся публичных правоотношений или в порядке особого производства. [3]

Такая форма участия прокурора в гражданском судопроизводстве предусматривается ст. 45 ГПК. Изменения, внесенные в гражданско-процессуальное законодательство, отныне не требуют дачи пояснений относительно того, почему несовершеннолетний гражданин проявляет гражданскую пассивность (не обращается за защитой своих прав с соответствующие инстанции), если таковые обращения для рассмотрения судом касаются наиболее значимых сфер жизнедеятельности.

Стоит отметить, что в таком случае, если речь имеет, например, о спорных ситуациях вызванных в семейных, межличностных или трудовых отношений, прокурору не нужно объяснять, почему ребенок проявляет гражданско-процессуальную пассивность.

Для того, чтобы полностью соблюсти всю законность данной процедуры, необходимо выполнить 2 важных условия:

Первое условие — это наличие уважительной причины, по которой лицом не может быть самостоятельно реализовано предусмотренное законом право на судебную защиту. В этом случае прокурор имеет право сам обратиться в суд даже при отсутствии инициативы у несовершеннолетнего лица обращаться в суд.

Второе условие — это наличие факта обращения к прокурору с заявлением по вопросу нарушения прав и свобод, которые вытекают из ст. 45 ГПК. При первом условии прокурор может обратиться в суд на основании результатов проведенных проверок прокурорского надзора. [4]

Это же право может быть реализовано прокурором на основе заявления других граждан с указанием на факты нарушения прав и интересов несовершеннолетних.

Что касается второго условия для обращения в суд, то здесь требуется предварительное обращение родителей или опекунов ребенка. При отсутствии таковых защита осуществляется на основании заявление от органов социальной защиты и администрации специальных учреждений. В данном случае заявителями могут выступать представители органов опеки и попечительства. Такая ситуация часто возникает тогда, когда в семье происходит неблагоприятная ситуация для ребенка (пьянство родителей, невыполнение ими своих обязанностей по уходу и воспитанию, избиение, оставление в опасности и т.д.). В данном случае, если органы опеки видят эти нарушения, то они обязаны обратиться в суд по вопросу лишения или ограничения родителей ребенка в своих правах.

Как показывает судебная практика, суды первой инстанции часто отказывают в принятии исков и обосновывают это ст. 64 СК, где прямо указывается на то, что в качестве законных представителей несовершеннолетнего лица выставляют его родители.

Именно они правомочны обращаться от имени ребенка в суд и решать вопросы, связанные с нарушением его прав и свобод, вытекающих из гражданских правоотношений с физическими и юридическими лицами. Судами не учитывается тот факт, что отсутствие правовых знаний может привести к дополнительному ущемлению прав и свобод несовершеннолетнего лица.

Как показывает судебная практика, проблемой участия прокурора в делах по защите прав и свобод несовершеннолетнего заключается еще и в том, что ребенок, или его законный представитель не всегда могут правильно установить факт нарушения прав и свобод ребенка. Именно поэтому, суды очень часто отказывают в принятии исков по таким делам, если ребенок уже обрел процессуальную трудоспособность. В данном случае можно говорить о том, что несовершеннолетний или его законный представитель видит нарушение прав и свобод там, где их на самом деле нет.

Из всего вышесказанного можно сделать вывод, что ключевой проблемой в деятельности прокурора по осуществлению судебной защиты прав несовершеннолетних в гражданском суде, является то, что при наличии у ребенка родителей, именно они должны обращаться в суд от его имени. С другой стороны если у подростка имеется процессуальная трудоспособность, то есть он может участвовать в предпринимательской и трудовой деятельности, то в суде он должен выступать самостоятельно.

Данное положение осложняет деятельность прокурора при защите прав и свобод несовершеннолетнего гражданина России в гражданском суде, и требует пересмотра законодательства, а именно ст. 45 ГПК РФ и внесения соответствующих изменений. Данное изменение позволит прокурору более эффективно выполнять судебную защиту и прокурорский надзор в делах, связанных с защитой прав и свобод несовершеннолетних.

Библиографический список:

1. Рожков А.Ю. Необходимость и целесообразность участия прокурора в гражданском и арбитражном процессе // Вестник ВИ МВД России. 2014. № 2. С. 57-60.
2. Корулина Ю.В. Участие прокурора в гражданском процессе: социальное предназначение и полномочия : науч.-метод. пособие. М., 2016. 93 с.
3. Томилов А.Ю. К вопросу о роли прокурора в гражданском процессе // Вестник ЧелГУ. 2015. № 4. С. 43-49.
4. Ярошенко Т.В. Проблемные аспекты процессуального положения прокурора в гражданском процессе // Вестник БФУ им. И. Канта. 2015. № 9. С. 49-53.
5. Терехова Л.А. Прокурор в гражданском процессе // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2015. № 2 (27). С. 124-129.

Коваленко Татьяна Юрьевна
Kovalenko Tatiana Yurievna
Сибирский институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при президенте Российской Федерации, студент юридического факультета

УДК 34.07

ИСТОРИКО – ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ УСЛУГ

HISTORICAL AND LEGAL ANALYSIS OF THE PROVISION OF PUBLIC AND MUNICIPAL SERVICES

Аннотация: в публикации проводится анализ предоставления государственных и муниципальных услуг за рубежом, история развития публичных услуг в странах Европы, США и Китая, особенности политики управления в различные временные периоды.

Annotation: the publication analyzes the provision of public and municipal services abroad, the history of public services in Europe, the United States and China, especially the management policy in different time periods.

Ключевые слова: государство, зарубежные страны, публичные услуги, государственные услуги, муниципальные услуги, опыт государственного управления, история управления.

Keywords: state, foreign countries, public services, public services, municipal services, public administration experience, management history.

При изучении истории государственного управления, зачатки государственных услуг можно найти практически во всех обществах. Так, в Древнем Китае в ведении государства находились ирригация, искусственные каналы, безопасность и общественные запасы зерна [3, с. 98]. Во времена империи инков в Южной Америке государство обустраивало дороги и водоснабжение. На примере Римской империи гражданам предоставлялись пенсии и театры. Тем не менее, благодаря процессу интернационализации государственные услуги в современных развитых государствах берут начало из опыта европейских стран. Таким образом, представляется логичным подробнее рассмотреть процесс становления государственных услуг в Европе и проследить трансформацию роли в этом государства.

В европейских государствах существование публичных услуг известно со времен Средневековья, основным производителем которых являлось, особенно на начальном этапе, не столько государство, сколько власть общины. Так, в определенном смысле одним из прародителей государственных услуг в средневековой Европе является баналитет (от французского banal – принадлежащий сюзерену). Суть баналитета заключалась в наделении исключительным правом иметь в собственности имущество (печь, мельница) у сеньора. За пользование данной собственностью он взымал с крестьянина определенную плату в виде денег или части продукта. Вместе с тем сеньор был обязан предоставлять на своей территории мельницу и другую общественно-полезную инфраструктуру. В связи с этим можно провести параллель с современными государственными услугами.

Следующим этапом эволюции публичных услуг в средневековой Европе можно считать образование городских общин, при расширении торговли происходило образование городов. Так на смену сеньорам приходят городские власти, однако принцип социальной организации не меняется. Помимо монополии на печи и мельницы, городские власти закрепили за собой исключительное право на предоставление образовательных услуг, осуществление строительства и ремонта укреплений обеспечение наблюдения, патрулирования и обороны города. С XV века в королевских ордонансах Франции появляется термин «полиция», а в XVIII веке институт полиции расцветает и расширяет функции своей деятельности.

В XVIII и XIX веках в связи с развитием техники появляется новая транспортная и коммунальная инфраструктура, которая начинает развиваться как частное предприятие, а в дальнейшем переходит под управление публичных властей. В данный временной период появляется термин «публичные услуги», но на этом этапе он подразумевает любые общественно-полезные занятия. Например, во Франции в это время в понятие «публичные услуги» включались церковная,

почтовая службы, а также деятельность, совершаемая на благо общества.

На протяжении XIX веке старая система была практически полностью заменена на новую – систему государственного владения и предоставления услуг, в это время появились государственные услуги, представляющие собой современное понимание. Государственные и муниципальные органы власти выкупали существующие коммунальные, транспортные и иные предприятия, с целью эффективного и рационального использования, создавая более благоприятные условия для рабочего класса. Таким образом, направление изменений существующей инфраструктуры было направлено на благо населения. Такие изменения положили начало тенденции социализации государственных услуг в европейских странах, которая продолжилась и в начале XX века. Обязательное государственное образование стало развиваться в европейских странах, а также в Северной Америке и в Японии. Публичная власть осуществляла функцию контроля воздушных передвижений, от лица государства распространялись услуги медицины, транспортные предприятия и аэропорты.

После Второй мировой войны многие европейские страны были разрушены и требовали восстановления. При центральном участии государства восстанавливали инфраструктуру страны Восточной и Западной Европы. Социальные службы были реформированы и носили всеобщий характер. Соединенное Королевство Великобритании и Северная Ирландия отменили плату за получение среднего образования, оно стало обязательным и осуществлялось на безвозмездной основе всем детям до 15 лет. Также во всех регионах Соединенного Королевства в 1946-1948 года была создана Национальная служба здравоохранения. Основным принципом службы стало всеобщее обслуживание, бесплатное для каждого гражданина страны, которое финансировалось за счет государственной системы налогообложения и государственному страхованию. Больницы были национализированы, персонал перешел на государственную службу. В результате реформы Великобритания стала примером как равного социального обеспечения со стороны государства, так и осуществление эффективной государственной услуги гражданам.

Развивающиеся страны, которые получили постколониальную независимость после Второй мировой войны, также взяли курс на реформирование государственного и социального секторов. Реформирование осуществлялось «за счет национализации промышленности, а также за счет развития и совершенствования государственных услуг» [1, с. 126]. В течение 50 лет развивающиеся страны добились существенных улучшений в области образования, медицины, на которые промышленно развитым странам потребовалось больше времени и усилий. Самые значительные достижения в этих областях наблюдались в тех странах, которые пошли по пути развития государственных услуг, финансируемых за счет государства, а также к которым имели доступ все граждане независимо от статуса и материального положения.

На примере европейских стран отслеживается роль государства, трансформирующегося в процессе эволюции государственных услуг. Начальным представлением услуг являлась концепция «полицейское государство», для достижения социального баланса использовался метод нормотворчества, само же государство выступало в роли надсмотрщика за исполнением им же созданных предписаний. Постепенно внутренняя политика зарубежных стран становилась социально направленной, появился новый способ достижения равновесия в обществе – государственные услуги. Описываемые услуги публичного характера возникли на региональном уровне и с течением времени сформировались в одну из основных функций современного демократического государства, доминирующая концепция так называемого «сервисного государства».

Для того, чтобы выявить основные тенденции развития государственных услуг в зарубежных странах, необходимо, прежде всего, определиться с терминологией, принятой в иностранной литературе – таблица 1.

Таблица 1 – Термины обозначения государственных услуг за рубежом

Термин	**Обозначение**
«Service public» - «публичная услуга» (французские источники)	Услуги, предоставляемые государством и муниципальными органами власти, органами власти субъектов федерации, а также иными организациями, регулируемыми и финансируемыми за счет государства и направленными на удовлетворение общественного интереса.
«Government service» - «государственная услуга» или «услуга правительства (исполнительной власти)» (англоязычная литература)	Применяется редко, подчеркивает, что услуга предоставляется именно государственным, а не иным органом власти.
«Services of general interest» - «услуги общего интереса» (документы Европейского Союза)	Официальный сайт Европейской конфедерации профсоюзов определяет, что «публичные услуги» удовлетворяют повседневные потребности человека и необходимы для его благополучия.
«Urban governmental services» - «городские государственные услуги» (законодательные акты США)	В законодательстве штата Вашингтона под городскими услугами понимаются публичные услуги и удобства, которые исторически типичны для городов. В городе существуют особенности, связанные с большой плотностью населения и соответственно с большим объёмом необходимых услуг.

Государственные услуги в зарубежных странах имеют тенденцию развития и совершенствования данного процесса. Как отмечал знаменитый французский исследователь в области административного права Р. Драго, «администрация находится в состоянии постоянной реформы, что является признаком ее здоровья». Следовательно, реформирование деятельности предоставления государственных услуг продолжается на протяжении всей истории существования данного института. Однако анализ зарубежного опыта позволяет выделить основные тенденции развития государственных услуг в зарубежных странах:

- стремление к открытости;
- повышение качества;
- повышение гибкости;
- расширение числа провайдеров;
- переход на современные информационные технологии.

Одной из важнейших тенденций в области совершенствования государственных услуг выступает стремление к их открытости. Это означает, в первую очередь, «полную и доступную информацию обо всех сферах деятельности государственных органов, обо всех возможных способах взаимодействия с гражданами, а также включает в себя возможность граждан влиять на качество и объем оказываемых услуг» [1, с. 154]. Таким образом, потребитель государственной услуги должен иметь возможность не только получить услугу, но и обратиться к государственным органам с предложением, жалобой или за разъяснениями.

Второй тенденцией совершенствования государственных услуг за рубежом является повышение качества. Для достижения данной цели применяются различные методы, например, разработка и введение стандартов качества, а также постоянный контроль их соблюдения. Так, наличие стандартов – выступает важнейшим условием предоставления качественных государственных услуг, их соблюдение позволяет повысить эффективность таких услуг и удовлетворенность потребителей, а также облегчает процесс обслуживания.

Третью тенденцию называют стремление повышать гибкость, так как социально-экономический и возрастной состав населения государства не остается неизменным. Необходимо проведение постоянного мониторинга востребованности услуг, повышение гибкости их состава и объема.

Расширение числа провайдеров государственных услуг выступает третьей тенденцией

развития государственных услуг. На современном уровне развития государства наблюдается обратный процесс национализации – приватизация. Данный процесс благоприятствует созданию и продаже частных компаний инвесторам при полном отказе от контроля со стороны властных структур. Также в странах Северной Европы используется вариация сохранения за государством права собственности или наличия контрольного пакета акций предприятия (компании). Новейшим способом передачи государственных услуг частным предприятиям является государственно-частно партнерство, широко распространённое в использовании Соединённым Королевством, Австралией, Канадой и ЮАР.

Пятая тенденция развития государственных услуг зарубежных стран – использование современных информационных технологий. Развитие концепции электронного правительства предполагает «использование любых информационных технологий для облегчения работы государственных органов, предоставления информации и государственных услуг» [1, с. 167]. Его конечная цель заключается в предоставлении населению обширного спектра государственных услуг в удобном и экономически эффективном виде, при этом потребитель экономит как временной, так и денежный ресурсы. Электронное правительство способствует прозрачности деятельности государственных органов, способствуя получению информации о том, над чем работает правительство.

Проанализировав опыт зарубежных стран в области предоставления государственных и муниципальных услуг, можно выделить закономерность прохождения сложного исторического процесса развития государств, на котором происходит непрерывная эволюция государственных услуг.

Библиографический список:

1. Большакова Ю.М. Теория и практика реформирования сферы государственных и муниципальных услуг в развивающихся странах / Ю.М. Большакова, 2016. – С. 261;

2. Рогозин Д.М. Оценка эффективности государственных и муниципальных услуг: социальная критика и профессиональная экспертиза / Д.М. Рогозин, И.А. Шмерлина, 2014. – С. 99;

3. Чиркин В. Е. Сравнительное правоведение: Учебник для магистратуры/ 2 изд., пересмотр. - М.: Юр. Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2015. – С. 320;

4. Попов Л. Л. Государственное управление в России и зарубежных странах: административно-правовые аспекты: Монография / Попов Л.Л., Мигачева Е.В., Тихомиров С.В.; Под ред. Попова Л.Л. - М.:Юр.Норма, НИЦ ИНФРА-М, 2016. – С 310.

Семакова Дарья Дмитриевна
Semakova Darya Dmitrievna
магистрант ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет»

УДК 347.965

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УЧАСТИЯ АДВОКАТА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

ACTUAL ISSUES OF PARTICIPATION OF A LAWYER IN CIVIL PROCEEDINGS

Аннотация: В статье раскрыт порядок участия адвоката в гражданском процессе как гаранта соблюдения субъективных прав граждан и организаций, исследованы понятия и сущности правовой позиции адвоката по гражданскому делу

Abstract: In the article the order of participation of a lawyer in civil proceedings as the guarantor of the subjective rights of citizens and organizations, formal legal method, a comparative analysis method.

Ключевые слова: адвокатура, гражданский процесс, специальная правосубъектность, процессуальный статус.

Keyword: advocacy, civil litigation, special personality, the procedural status.

Основной Закон[1] каждому гарантирует право на получение квалифицированной юридической помощи. Хотя на сегодняшний день в правовом понимании весомая роль адвокатуры сводится к участию адвоката именно в уголовном процессе, но на основании норм Конституции РФ, положений Гражданского процессуального кодекса РФ[2] и Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»[3] адвокат может принимать участие и в гражданском процессе.

Адвокатура занимает основное место в ее оказании, поскольку, согласно первой статье Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ»[4], адвокатская деятельность – это и есть та самая квалифицированная юридическая помощь, которая оказывается как юридическим, так и физическим лицам на профессиональной основе адвокатами, целью которой является защита их прав, свобод, интересов и обеспечение доступа к правосудию.

Адвокатурой признается профессиональное сообщество адвокатов, являющееся институтом гражданского общества, смыслом и целью существования которого является оказание юридической помощи всем тем, кто в ней нуждается.

Адвокатура содействует охране прав и законных интересов граждан и организаций, осуществлению правосудия, соблюдению и укреплению законности, воспитанию граждан в духе точного и неуклонного исполнения законов, уважения к правам, чести и достоинству других лиц[5].

Адвокатура призвана выступать в роли гаранта соблюдения субъективных прав граждан и организаций, как в гражданском, так и в арбитражном судопроизводстве, потому адвокат указан в числе лиц, которые могут выступать в качестве представителей сторон в суде. Проблема участия адвоката в гражданском процессе достаточно актуальна в силу того, что, «государство призвано соблюдать и защищать права, свободы и законные интересы на высшем законодательном уровне»[6].

В данном случае адвокатура выполняет двойственное назначение. Во-первых, будучи институтом в гражданском цивилизованном обществе, она выступает в качестве важнейшего структурного звена в механизме социального контроля за деятельностью государства.

---

[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. 04.08.2014. № 31. Ст. 4398.

[2] Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 18.11.2002. № 46. Ст. 4532.

[3] Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 10.06.2002. № 23. Ст. 2102.

[4] Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 10.06.2002. № 23. Ст. 2102.

[5] Пильщикова К.А. Адвокат как представитель в гражданском судопроизводстве // Проблемы качества российского законодательства: Сборник материалов III Всероссийской научно-практической конференции. В 2-х частях . 2018. С. 364-368.

[6] Орлова А.И. О некоторых направлениях развития института представительства в цивилистическом процессе // Социально-экономический и гуманитарный журнал Красноярского ГАУ. 2019. № 1 (11). С. 157-164.

Во-вторых, по соглашению заключенному с доверителем осуществляет его защиту прав и свобод. Таким образом, в гражданском процессе, адвокат не просто даёт совет доверителю поступать так или иначе, но вправе самостоятельно, осуществлять профессиональную деятельность в процессе по рассмотрению гражданского дела, без участия в нём доверителя.

В соответствии с ч. 5 ст. 53 ГПК РФ право адвоката на выступление в суде в качестве представителя регламентируется ордером, выданным соответствующим адвокатским образованием. На первый взгляд может показаться, что применение этой в целом достаточно четко сформулированной нормы не должно вызывать каких-либо проблем.

Между тем, к сожалению, практика показывает обратное. При этом также возникают вопросы, выходящие за рамки гражданского судопроизводства.

Юридическая помощь – это необходимое условие реализации конституционных и иных прав граждан. Вот почему столь значительна роль юристов, в частности адвокатов, имеющих особый статус и специальные профессиональные навыки. Адвокат способен оказать гражданам реальную помощь: получение устных консультаций по правовым вопросам; составление жалоб, заявлений и других правовых документов; представительство в суде для ведения гражданских, арбитражных, административных дел; защита по уголовным делам.

Возможность участия адвоката в качестве представителя в гражданском процессе имеет огромное значение. Именно адвокат, обладая профессиональными навыками и практическим опытом, грамотно и эффективно оказывает юридическую помощь на всех этапах гражданского процесса: от составления процессуальных документов до представительства в суде на разных стадиях судопроизводства.

Одним из самых важных вопросов для адвоката по гражданскому делу, в которое он вступает, является вопрос о цели и задачах, которые доверитель ставит перед ним. Исходя из этого, адвокат вырабатывает позицию по делу. Он обязан основательно подготовиться к процессу, для чего необходимо: изучить дело во всех подробностях и сформулировать сущность спора; правильно квалифицировать возникшие правоотношения; изучить последнюю судебную практику по подобным делам судов России и международных судов; составить перечень, собрать и подготовить нужные доказательства; получить необходимые сведения и составить процессуальные документы.

Деятельность адвоката в судебном заседании с точки зрения профессиональных навыков можно разделить на две составляющие: работу с доказательствами и выступление адвоката в суде.

С помощью имеющихся доказательств адвокату необходимо убедить суд в обоснованности избранной правовой позиции. Кроме того, умение нейтрализовать доказательства другой стороны процесса позволяет обессилить позицию другой стороны и является одним из эффективных способов защиты ответчика или отстаивания интересов истца[7].

Процесс доказывания включает в себя действия по собиранию, представлению, исследованию и оценке доказательств. Выявление доказательств, происходит в процессе беседы адвоката с доверителем, а так же путем адвокатского запроса об истребовании сведений из соответствующих организаций. Проделанная адвокатом работа по уточнению правовой позиции выражается в форме искового заявления или объяснения по делу.

В ходе изучения гражданских дел на преддипломной практике было выявлено, что деятельность адвоката по защите интересов представляемого в судебном разбирательстве складывается из трех частей:

1) выступление с объяснениями (ст. 174 ГПК РФ);

2) представление адвокатом доказательств и участие в исследовании доказательств противной стороны;

3) выступление в прениях (ст. 190 ГПК РФ).

В ходе судебного заседания адвокат должен своевременно заявлять обоснованные ходатайства. Например, для определения объективной стоимости имущества в рамках судебного разбирательства нужно заявить ходатайство о назначении оценочной экспертизы.

Адвокат, представляющий интересы ответчика, в своих объяснениях сообщает суду, какие обстоятельства дела он признает, а также сообщает о своих возражениях против иска. Возражения

[7] Ивакин В.Н. Участие адвоката-представителя в подготовке гражданского дела к судебному разбирательству: некоторые аспекты // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2017. № 12 (40). С. 239-246.

могут носить процессуальный характер, например, если ответчик заявляет о неподсудности рассматриваемого дела данному суду и ходатайствует об оставлении иска без рассмотрения[8].

Определение правовой позиции по делу адвокатом начинается с обращения доверителя (гражданина, представителя юридического лица) за юридической консультацией. Первым этапом при формировании правовой позиции по делу становится обозначение материально-правового интереса доверителя. Этот интерес должен находиться в рамках правового поля, и задачей адвоката в ходе интервьюирования является определение законного и реального результата, которого желает добиться доверитель. Реальность результата по делу определяется, по нашему мнению, возможностью выстроить алгоритм определённых действий, которые может и вправе осуществить доверитель (например, подать исковое заявление, направить адвокатский запрос, составить и подать различные ходатайства в ходе судебного разбирательства и т. д.).

Процесс формирования мнения адвоката о законности и реальности результата невозможно сосредоточить исключительно по итогам беседы с доверителем. Необходимо изучить все имеющиеся у доверителя материалы и документы, относящиеся к его проблеме.

Правовая позиция по гражданскому делу, как правило, не способна существовать без возникшего правового конфликта (материально-правового спора). Ярким примером эмпирического проявления этого является практически любое гражданское дело. Например, М. был причинен ущерб неустановленными лицами. В силу положений действующего гражданского законодательства, а именно ст. 1064 ГК РФ, возникли деликтные правоотношения, в соответствии с которыми вред, причиненный третьими лицами М., должен быть полностью возмещен. Уже из самого факта причинения вреда М. возникает правовой конфликт (материально-правовой спор) между третьими лицами и М., который потребует для каждой из сторон формирования правовой позиции. Важным этапом при формировании правовой позиции по делу является облечение интереса доверителя в правовую форму, что обеспечивается поиском соответствующих источников правового регулирования и судебной практики. Это позволяет дать надлежащую правовую оценку требованиям доверителя и определить возможность разрешить их соответствующими правовыми методами.

Следующим этапом является поиск всех возможных законных вариантов разрешения правового конфликта. На этом этапе работа адвоката-представителя заключается в выстраивании одного или нескольких алгоритмов действия по защите прав и интересов доверителя. Алгоритм действий по делу должен быть составлен адвокатом с учетом полномочий, предоставленных ГПК РФ лицам, участвующим в деле, и представителю (ст. 35 и 54 ГПК РФ).

Адвокат при формировании правовой позиции по делу своего доверителя должен уделить достаточное внимание правовой позиции противоположной стороны, заранее продумав, какие возражения заявит лицо, оспаривающее требования доверителя, на какие обстоятельства будет ссылаться в подтверждение своих требований и какими доказательствами может располагать. Будет полезным заранее продумать ответы на эти контраргументы, учесть их при определении порядка исследования доказательств.

Следует учитывать, что выработанная позиция по делу должна быть гибкой с учетом различных объективных и субъективных обстоятельств, как-то: полное или частичное изменение позиции противной стороны по делу (отказ истца от иска, признание ответчиком иска, заключение сторонами мирового соглашения); включение судом в предмет доказывания обстоятельств, имеющих значение для дела (даже если стороны на какие-либо из них не ссылались), и др.

Таким образом, можно сделать вывод, что правовой позицией адвоката-представителя по гражданскому делу является алгоритм юридических действий адвоката, основанный на законном материально-правовом интересе доверителя, обоснованном допустимыми и относимыми доказательствами, предоставленными доверителем и собранными адвокатом.

Итак, согласно полномочиям, которыми наделён адвокат в рамках соглашения, он имеет право собирать информацию путём направления адвокатских запросов во все необходимые инстанции. Нередко встречаются случаи, когда по одному гражданскому процессу необходимо направить ряд адвокатских запросов в различные органы и организации, а получать для этого каждый раз новую доверенность, отнимая у себя и доверителя время, нецелесообразно. Пользоваться копией общей доверенности не всегда представляется возможным, поскольку на момент её выдачи могут быть

[8] Ткачёва Н.Н. Необходимость участия представителя с юридическим образованием в гражданском судопроизводстве // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2017. № 3 (30). С. 52-55.

неизвестны все органы и организации, в которые приходиться обратиться с запросом, а без указания их полного наименования в доверенности адвокатский запрос может быть оставлен без внимания[9].

Как показывает судебная практика для участия в гражданском процессе в качестве представителя ответчика для рассмотрения гражданского дела по последнему месту жительства (например: дела о выселении), адвокаты привлекаются судом на основании требования направляемого в адвокатское образование, с обязательным представлением адвокатом суду ордера, как основания для защиты прав и законных интересов ответчика, с оплатой вознаграждения адвокату, как предписывает закон. В таком случае адвокат должен отстаивать интересы ответчика (вслепую) то есть, не зная намерений и позиции ответчика и исходя из положений Кодекса профессиональной этики.

Ордер, представляет собой унифицированный документ дающий основание на участие адвоката в гражданском процессе. По своей природе ордер должен содержать ряд необходимых реквизитов, согласно которым возможно было бы идентифицировать лицо его оформившего – то есть адвоката.

Так, во-первых, в ордере указываются Ф.И.О. адвоката, номер его удостоверения из реестра адвокатов соответствующего субъекта Российской Федерации, дата выдачи и номер удостоверения адвоката. Во-вторых, в ордере фиксируются все необходимые реквизиты соглашения с доверителем и сущность поручения. В-третьих, в ордере указываются: орган, в котором адвокату поручено представлять законные интересы доверителя. В-четвертых, в ордере указаны данные о полном наименовании адвокатского образования, его почтовом адресе и номерах телефонов. Ордер в обязательном порядке подписывается руководителем и на нём проставляется печать адвокатского образования, что придаёт ему форму официального по своей сути документа. Все это позволяет лицу или организации, получившим адвокатский запрос, проверить статус адвоката, а также уточнить по средствам телефонной связи информацию, касающуюся подавшего запрос адвоката. В-пятых, ордер является для адвокатуры неотъемлемой частью удостоверения полномочий адвоката и имеет широкую распространённость.

Судебные решения адвокат вправе обжаловать в апелляционном, кассационном порядке либо в порядке надзора.

Таким образом, использование адвоката в качестве представителя в гражданском процессе – это, прежде всего, гарантия оказания грамотной юридической помощи.

Подводя итог, стоит отметить, что современное развитие норм, регулирующих положение представителей в гражданском процессе Российской Федерации, может отразиться в двух направлениях. Во-первых, указанные изменения затронут интересы самих представителей из-за нового порядка их допуска к судебной защите прав и законных интересов других лиц в рамках данного института. Во-вторых, законопроект разработан в целях обеспечения реализации прав граждан на получение квалифицированной юридической помощи, которое гарантировано каждому статьей 48 Конституции Российской Федерации

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. 04.08.2014. № 31. Ст. 4398.

2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 18.11.2002. № 46. Ст. 4532.

3. Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 10.06.2002. № 23. Ст. 2102.

4. Абдуллаева З.З., Алибекова Э.Г., Зайналбиева Д.С. К вопросу о профессиональном представительстве в гражданском процессе // Образование. Наука. Научные кадры. 2018. № 2. С. 77-79.

5. Ивакин В.Н. Участие адвоката-представителя в подготовке гражданского дела к судебному разбирательству: некоторые аспекты // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2017. № 12 (40). С. 239-246.

[9] Абдуллаева З.З., Алибекова Э.Г., Зайналбиева Д.С. К вопросу о профессиональном представительстве в гражданском процессе // Образование. Наука. Научные кадры. 2018. № 2. С. 77-79.

6. Меликов М.А.О. Актуальные проблемы деятельности адвоката в гражданском процессе // Проблемы теории и юридической практики в России Материалы 14-й международной научно-практической конференции молодых ученых, специалистов и студентов. Редколлегия: А.А. Павлушина (отв. ред.) [и др.]. 2017. С. 69-72.

7. Орлова А.И. О некоторых направлениях развития института представительства в цивилистическом процессе // Социально-экономический и гуманитарный журнал Красноярского ГАУ. 2019. № 1 (11). С. 157-164.

8. Пильщикова К.А. Адвокат как представитель в гражданском судопроизводстве // Проблемы качества российского законодательства: Сборник материалов III Всероссийской научно-практической конференции. В 2-х частях . 2018. С. 364-368.

9. Ткачёва Н.Н. Необходимость участия представителя с юридическим образованием в гражданском судопроизводстве // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2017. № 3 (30). С. 52-55.

Семакова Дарья Дмитриевна
Semakova Darya Dmitrievna
магистрант ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет»

УДК 341.63

ОСОБЕННОСТИ ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ И ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ В АРБИТРАЖНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

PECULIARITIES OF PROTECTION OF RIGHTS OF INDIVIDUAL ENTREPRENEURS AND LEGAL ENTITIES IN THE ARBITRATION PROCESS

Аннотация: статья посвящена правомочиям судов по осуществлению способов и форм защиты прав индивидуальных предпринимателей и юридических лиц в арбитражном судопроизводстве, посредством реализации дискретные полномочия, предоставленные процессуальным законом суду, преимущественно в арбитражном судопроизводстве.

Abstract: the article is devoted to the powers of the courts to implement the methods and forms of protection of the rights of individuals and legal entities in arbitration proceedings, through the implementation of discrete powers granted by the procedural law to the court, mainly in arbitration proceedings.

Ключевые слова: процессуальные правомочия суда, арбитражное судопроизводство

Keyword: procedural powers of the court, the arbitral proceedings

Правовые конфликты, возникающие в сфере хозяйственной деятельности, с участием вышеуказанных субъектов, именуются арбитражными спорами. Особенность таких споров заключается в том, что они носят преимущественно коммерческий характер и разрешаются в специализированных арбитражных судах. Одним из способов защиты нарушенных прав в рамках арбитражного судопроизводства является иск в арбитраж – основной процессуальный документ, с помощью которого один участник процесса, именуемый истцом, доказывает факт нарушения своих прав и выдвигает определенные требования в отношении другого участника процесса – ответчика. Форма и содержание искового заявления в арбитражный суд должны соответствовать установленным законом требованиям[1].

Доказательства, которые, по мнению истца, подтверждают обоснованность его доводов, прилагаются к исковому заявлению. У ответчика также имеется определенный перечень процессуальных прав, одним из которых является подготовка отзыва или возражений относительно предъявленных исковых требований. В данном документе ответчик приводит свои контраргументы – доводы о несостоятельности требований истца, и также представляет суду доказательства в подтверждение своей правовой позиции по делу. Кроме представления возражений ответчик вправе подать встречный иск, содержащий однородные требования. Перед обращением в арбитражный суд с исковыми требованиями следует принять меры к досудебному урегулированию возникшего спора. С этой целью необходимо составить и направить в адрес контрагента претензионное письмо, в котором будет изложена суть конфликта и сформированы предложения по его добровольному разрешению. Бывают случаи, когда грамотная и обоснованная претензия помогает разрешить имеющийся спор без судебного разбирательства. Арбитражные споры представляют собой наиболее сложную категорию дел, поскольку в арбитражном процессе исключена возможность внесения изменений в ранее выбранную позицию.

Информация, содержащаяся в процессуальных документах и доказательствах, строго фиксируется и не может быть отозвана или изъята из материалов дела. Именно поэтому защита в арбитражном суде представляет собой целый комплекс специальных мероприятий, который по силам реализовать только профессиональным юристам по арбитражным спорам. Для достижения благоприятного результата в арбитражном споре к участию в деле следует привлекать опытного специалиста, и чем раньше такой специалист вступит в дело, тем больше будет шансов на успешное разрешение имеющегося спора. Если арбитражный суд принимает решение о полном или частичном удовлетворении заявленных исковых требований и о взыскании с ответчика определенных денежных

[1] Казаченок О.П. Синдицированное кредитование в перечне правовых механизмов развития инновационной предпринимательской деятельности // Вестник ВолГУ. Серия 5. Юриспруденция. – 2016. – № 4 (33). – С. 80

сумм, истец вправе получить исполнительный лист с постановлением на принудительное взыскание присужденных средств. В настоящее время число специалистов, оказывающих квалифицированные юридические услуги по арбитражным спорам, неуклонно растет, что свидетельствует об исключительной роли данной правовой отрасли в обеспечении прав хозяйствующих субъектов[2].

Судебное разбирательство по арбитражным делам является основополагающим способом правовой защиты и эффективным инструментом отправления правосудия. Использование такого механизма для защиты своих прав должно стать незыблемым правилом для каждого юридического лица в условиях современных рыночных отношений.

Гражданское и арбитражное процессуальное законодательство содержат немало положений, которые обязывают судью оценить те или иные обстоятельства и принять одно из возможных процессуальных решений, отвечающих требованиям закона и обеспечивающих реализацию права на судебную защиту.

Приведем несколько норм из разделов о проверочных инстанциях. Возможность восстановления срока на подачу апелляционной жалобы, пропущенного по причинам, не зависящим от лица, обратившегося с такой жалобой (часть 2 ст. 259 АПК РФ[3]).

Арбитражный суд апелляционной инстанции может признать уважительными причины невозможности представления дополнительных доказательств в суд первой инстанции лицом, участвующим в деле (часть 2 ст. 288 АПК РФ).

Оценка нарушений или неправильного применения норм процессуального права в качестве оснований для изменения или отмены решения арбитражного суда первой инстанции с точки зрения того, привели или могли привести эти нарушения к принятию неправильного решения (часть 3 ст. 270 АПК РФ).

Оценка существенности нарушений норм материального права и (или) норм процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод, законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, а также защита охраняемых законом публичных интересов — как основание для отмены или изменения судебных актов Судебной коллегией Верховного Суда Российской Федерации (ст. 291.11 АПК РФ).

В этой связи оправданно будет вспомнить, как определяет судейское усмотрение председатель Верховного Суда Израиля А. Барак в своем классическом труде «Судейское усмотрение»: «...— это полномочие, данное лицу, которое обладает властью выбирать между двумя или более альтернативами, когда каждая из альтернатив законна».

По его же мнению, обязанность изложить мотивы принадлежит к числу самых важных проблем, с которыми сталкивается судья, стремящийся применить усмотрение.

Трудности, с которыми сталкиваются судьи Верховного Суда РФ при рассмотрении кассационных жалоб, можно проиллюстрировать рядом примеров.

Одному индивидуальному предпринимателю арбитражный апелляционный суд возвратил апелляционную жалобу по мотиву подачи ее не через арбитражный суд субъекта (правомерно). Спустя неделю этот же суд возвращает эту же повторно поданную жалобу уже по другому основанию — пропущен месячный срок. Тоже внешне в соответствии с законом. Судебная коллегия по экономическим спорам отменила второе определение арбитражного апелляционного суда, восстановила индивидуальному предпринимателю процессуальный срок на подачу апелляционной жалобы и направила дело в арбитражный апелляционный суд для рассмотрения жалобы по существу. В определении Судебная коллегия указала, что апелляционный суд, повторно возвращая жалобу, не учел, что заявитель первоначально подал жалобу в установленный законом срок, в разумный срок устранил ошибку и подал жалобу через суд первой инстанции; пропуск срока при подаче повторной жалобы является незначительным (8 дней с учетом выходных дней и времени доставки предпринимателю возвращенной апелляционным судом первоначальной жалобы). Предприниматель не может быть лишен по указанным формальным основаниям права на судебную защиту посредством обжалования решения, с которым он не согласен.

По другому делу определением суда первой инстанции было отказано в удовлетворении

[2] Казаченок О.П. Влияние судебной практики на пределы осуществления микрофинансовой деятельности, установленные действующим законодательством // Евразийская адвокатура. – 2016. – №6(25). – С.46

[3] Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 29.07.2002. № 30, ст. 3012.

требований конкурсного кредитора о привлечении к субсидиарной ответственности руководителя общества по обязательствам должника.

Конкурсный кредитор обратился в арбитражный апелляционный суд с жалобой на определение суда. Определением апелляционного суда, оставленным без изменения судом округа, производство по апелляционной жалобе прекращено в связи с ликвидацией должника[4]. Суды отметили, что рассмотрение апелляционной жалобы относительно законности судебного акта, принятого в рамках дела о банкротстве организации, прекратившей свое существование, невозможно. Судебная коллегия по экономическим спорам ВС РФ отменила судебные акты апелляционного суда и суда округа и отправила дело на новое рассмотрение в апелляционный суд. В определении СК, в частности, отметила, что прекращение апелляционным судом производства по апелляционной жалобе в связи с ликвидацией должника делает невозможным пересмотр определения суда первой инстанции, чем нарушаются права сторон спора на судебную защиту.

При рассмотрении кассационной жалобы на определение Арбитражного суда Рязанской области Судебная коллегия по экономическим спорам ВС РФ вынуждена была разъяснить, что следует понимать под «публичным порядком страны суда», в которой надлежит исполнять иностранное арбитражное решение. Суд первой инстанции привел в исполнение решение иностранного арбитража от 06.02.2015. СКЭС ВС РФ отменила определение арбитражного суда первой инстанции, в том числе по следующим мотивам. Ранее между сторонами возникший спор уже был разрешен иностранным арбитражем, то есть имеется окончательный судебный акт и сформированная им правовая определенность как элемент общепризнанного принципа законности, который является частью национального публичного порядка... Повторное рассмотрение в иностранном арбитраже одних и тех же требований, по которым уже имеется решение международного коммерческого арбитража, как и исполнение такого решения, является нарушением публичного порядка Российской Федерации. А указанное основание отказа в признании и принудительном исполнении иностранного арбитражного решения суд проверяет независимо от доводов сторон, то есть в рамках своих дискреционных полномочий. В удовлетворении заявления заявителя о признании и приведении в исполнение иностранного арбитражного решения отказано[5].

Приведенные примеры не единичны и свидетельствуют о том, что судейское усмотрение как форма выбора альтернативы используется верховной судебной властью с целью обеспечить реализацию права на судебную защиту, причем формируется соответствующее правопонимание и правоприменение и у нижестоящих судов в судебной практике. Представляется уместным в завершении привести высказывание великого дореволюционного процессуалиста Е.В. Васьковского: «…интерпретатор должен иметь в виду потребности своего времени, а не того, когда был составлен и издан закон. В самом деле, если норма двусмысленна, то мы вольны придать ей наилучший смысл. Но наилучшим с нашей точки зрения является тот, который соответствует современным нам условиям и потребностям жизни, а не тот, который был наиболее целесообразен в момент издания нормы, а теперь, быть может, идет прямо вразрез с изменившимся строем отношений»[6].

Исходя из общих положений гл. 4 АПК РФ, корпоративные правоотношения, а также и споры, вытекающие из них, относятся к специальной подведомственности арбитражных судов Российской Федерации. Из этого следует, что дела, связанные с корпоративными спорами, рассматривают исключительно арбитражные суды.

Прежде чем проанализировать порядок рассмотрения корпоративных споров, необходимо выявить основные возможные причины их возникновения. В теории права выделяют три причины:

1) информационная закрытость организации;
2) несовершенство системы корпоративного управления;
3) неразвитость системы хранения прав на акции.

Первая причина характеризуется тем, что очень часто крупные акционеры, поддерживая и реализуя определенные управленческие схемы, направленные на удовлетворение собственных потребностей, не учитывают интересы мелких акционеров. В связи с этим они всячески «оберегают» информацию, связанную с деятельностью юридического лица, при этом любыми способами препятствуя ее раскрытию.

Вторая причина чаще всего возникает в компаниях, относящихся к малому или среднему

[4] Определение СК ВС РФ от 22 октября 2015 года №303-ЭС15–9797 // СПС «Консультант Плюс»
[5] Определение Верховного Суда РФ №307-ЭС15–5270 // СПС «Консультант Плюс»
[6] Определение Верховного Суда РФ от 27.09.2017 №310-ЭС17–5655 // СПС «Консультант Плюс»

бизнесу, где присутствует практика неприменения всех доступных и предоставляемых законом инструментов в ходе формирования организационной управленческой структуры общества и в процессе управления их компетенцией.

Третья причина выражается в том, что информация о правах на акции отражается в реестре акционеров, который ведется либо самим эмитентом, либо регистратором – специализированной организацией, являющейся профессиональным участником рынка ценных бумаг. В том случае, если реестр ведет само общество, перед ним раскрывается масса возможностей для реализации недобросовестных полузаконных манипуляций – от непредставления реестровой информации до умышленной утраты данных.

К первой причине возникновения корпоративных споров можно отнести такой вид, как решения общих собраний. Исторически общие собрания сложились как инструмент балансировки интересов членов корпорации. Сейчас же во многих государствах они существуют как орган управления корпорации. В России общее собрание участников является высшим органом управления корпорацией. Важность таких собраний предопределяет огромную роль, которую играют его решения в деятельности корпорации. Однако многие годы законодатель не включал в ГК РФ положения, которые бы касались решений собраний. В связи с этим в научном сообществе разгорались жаркие споры относительно правовой природы вышеуказанного явления.

В отношении данного вопроса сформировались три основные позиции, согласно которым решения собраний могут являться:

1) особым юридическим фактом, порождающим особые правовые последствия (А. А. Зурабян, Д. В. Ломакин, О. М. Родионова, С. А. Карелина);

2) источником права (Т. В. Кашанина, И. С. Шиткина);

3) сделкой (Н. В. Козлова, Т. В. Мельникова).

В последние годы реформы гражданского законодательства в п. 1 ст. 8 ГК РФ был введен подпункт 1.1, которым решения собраний были признаны отдельным основанием возникновения гражданских прав и обязанностей.

Кроме того, с 1 сентября 2013 года ГК РФ пополнился гл. 9.1 «Решения собраний», а подраздел 4 «Сделки. Представительство» стал именоваться «Сделки. Решения собраний. Представительство». Касательно нотариальной защиты корпоративных прав, отметим, что до недавнего времени все корпоративные документы юридических лиц составлялись в простой письменной форме, что не вызывало сомнений у государственных регистраторов при внесении изменений в протоколы, решения, договоры об отчуждении доли. Однако при частом злоупотреблении таким доверием и в целях защиты корпоративных прав участников обществ с ограниченной ответственностью был принят очередной Федеральный закон от 30.12.2008 г. № 312-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные зако-нодательные акты Российской Федерации», который внес существенные изменения в Федеральный закон от 08.02.1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», в частности, в порядок отчуждения долей участников общества.

Данные изменения распространили нотариальную защиту не только на права участника, отчуждающего долю, но и на право преимущественной покупки указанной доли другими участниками общества и самим обществом. Таким образом, нотариальная защита распространилась на основной инструмент, дающий право на участие в распределении прибыли общества, а также на управление его делами.

Нотариальная защита корпоративных прав также выражена при совершении нотариусами такого действия, как свидетельствование нотариусом верности подписи на заявлении о государственной регистрации изменений, вносимых в сведения о юридическом лице. При совершении указанного действия нотариусы также проверяют полномочия заявителя на подписание соответствующего документа.

Возвращаясь к вопросу защиты корпоративных прав, отметим, что согласно ст. 225.2 АПК РФ дела по корпоративным спорам рассматриваются арбитражным судом по общим правилам искового судопроизводства.

Однако по отношению к исковому заявлению, подаваемому по корпоративному спору, кроме требований, указанных в ст. 125 АПК РФ, в заявлении должны быть также указаны: государственный регистрационный номер юридического лица и содержащийся в государственном реестре юридических лиц адрес (место нахождения) юридического лица.

Рассмотрение дел по корпоративным спорам проводится в обычном порядке, в порядке искового судопроизводства с особенностями, предусмотренными гл. 28.1 АПК РФ. Такие особенности касаются обеспечительных мер арбитражного суда по корпоративным спорам, обжалования определений арбитражного суда по корпоративным вопросам, примирения сторон корпоративных споров.

Для более полного понимания проблем, возникающих в сфере корпоративных правоотношений, проанализируем статистику данных категорий дел на примере субъекта Российской Федерации – Тамбовской области. Данная тема достаточно широко обсуждаема юристами различных областей права, такими как Шахбазян А. А., Алексеев С. С., Пахомова Н. Н. и др. Публикации в различных журналах на данную тему служат тому подтверждением.

Практика рассмотрения арбитражными судами корпоративных споров относительно невелика. Например, после судебной реформы 2014 года, с 1 сентября 2018 года по 15 августа 2018 года число разрешенных дел по корпоративным спорам – 167. Из всего числа указанных дел исковые требования были удовлетворены лишь по 49 искам.

За выбранный период дела делятся следующим образом:

– корпоративные споры, связанные с созданием, реорганизацией и ликвидацией юридического лица – одно дело, исковые требования по которому не были удовлетворены. Создание, реорганизация и ликвидация юридического лица – частая процедура в деятельности юридических лиц, поэтому с уверенностью можно сказать, что она проходит «тихо»;

– самое большое число споров связано с принадлежностью акций и долей участия, установлением их обременений и реализацией вытекающих из них прав. За указанный период времени насчитывается 24 дела

по данной категории, 13 исков по которым были удовлетворены;

– корпоративные споры по искам участников юридического лица о возмещении убытков, причиненных юридическому лицу. Число таких дел равно пяти, по двум из которых исковые требования были удовлетворены;

– корпоративные споры о признании сделок недействительными, совершенных юридическим лицом, и (или) применении последствий недействительности таких сделок – четыре дела, два иска были удовлетворены;

– корпоративные споры, связанные с назначением (избранием), прекращением, приостановлением полномочий и ответственностью лиц, входящих в состав органов управления, в том числе между указанными лицами и юридическим лицом, – за указанный период одно дело, иск по которому не был удовлетворен;

– корпоративные споры, вытекающие из деятельности нотариусов по удостоверению сделок с долями в уставном капитале обществ с ограниченной ответственностью, – за указанный период времени одно дело, иск по которому не был удовлетворен.

В заключение отметим, что новеллы действующего законодательства способствуют снижению мошенничества в сфере корпоративных правоотношений, защите прав и интересов акционеров и участников хозяйственных обществ. Появление нотариальной защиты обезопасило большое число участников корпоративных правоотношений. Можно сделать вывод, что корпоративные споры возникают с некоторой, но не большой, периодичностью. Это означает, что нормы действующего законодательства в данной сфере правоотношений требуют некоторых доработок.

Библиографический список:

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 29.07.2002. № 30, ст. 3012.

2. Определение Верховного Суда РФ №307-ЭС15–5270 // СПС «Консультант Плюс»

3. Определение СК ВС РФ от 22 октября 2015 года №303-ЭС15–9797 // СПС «Консультант Плюс»

4. Определение Верховного Суда РФ от 27.09.2017 №310-ЭС17–5655 // СПС «Консультант Плюс»

5. Казаченок О.П. Влияние судебной практики на пределы осуществления микрофинансовой деятельности, установленные действующим законодательством // Евразийская адвокатура. – 2016. – №6(25). – С.46-49.

6. Казаченок О.П. Синдицированное кредитование в перечне правовых механизмов развития инновационной предпринимательской деятельности // Вестник ВолГУ. Серия 5. Юриспруденция. – 2016. – № 4 (33). – С. 80-84.

Семакова Дарья Дмитриевна
Semakova Darya Dmitrievna
магистрант ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет»

УДК 34

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА МЕДИАЦИИ В РОССИИ

PROSPECTS OF DEVELOPMENT OF MEDIATION INSTITUTE IN RUSSIA

Аннотация: в данной статье автор рассматривает точки различных авторов относительно вопросов совершенствования процедуры медиации в России, а также излагает свои предложения по совершенствованию.

Abstract: in this article, the author examines the points of various authors on the issues of improving the mediation procedure in Russia, and also presents his proposals for improvement.

Ключевые слова: медиация, совершенствование, суд.

Keyword: meditation, improvement of the court.

Проведенное исследование показало, что медиация несет в себе большие потенциальные возможности стать реальным альтернативным и одновременно эффективным способом урегулирования споров в частноправовой сфере.

Существующая модель медиации не является конкурентоспособной. Следует согласиться с С.В. Халтиновым о том, что существует потребность в создании конкурентных условий, которые позволили бы процедуре медиации естественным образом найти своих «клиентов», и при этом, чтобы спорящие стороны видели очевидную выгоду (финансовую, временную и др.) от обращения к медиаторам[1]. В настоящее время данные условия отсутствуют и, описываемые в теориипреимущества медиации, на практике не находят очевидных преимуществ перед традиционным судопроизводством. Участники спора в своем большинстве обращаются в органы судебной власти как к более авторитетному, известному, понятному и надежному арбитру, а примирительные процедуры ограничиваются заключением мирового соглашения[2].

По мнению Я.Б. Жолобова, следует выделить следующие основные направления дальнейшей работы по совершенствованию института медиации:

- необходимость продолжения проведения праворазъяснительной работы по доведению как до специалистов в юриспруденции, так и до граждан понятийного аппарата структуры, принципов и порядка применения института медиации;

- разработка технологий по порядку выдвижения предложений сторонам о возможности прохождения медиации;

- определение компетентности специалиста, проводящего медиацию. Специалистов, прошедших обучение, уже достаточно много, но, как показала практика, не все из них способны осуществлять процедуру медиации в ходе судебного рассмотрения;

- необходимо урегулировать вопрос оплаты за проведение медиации: какая должна быть стоимость указанной услуги; кто должен нести бремя этих затрат.

- место проведения медиации (возникают споры о том, где именно должна проходить медиация: в зале судебного заседания или в отдельном помещении суда, или в другом месте)[3].

По мнению Т.И. Афанасьева, целесообразно организовывать в помещениях судовкабинеты медиатора. В таком случае стороны конфликта смогут непосредственно при необходимости обратиться к дежурному медиатору[4].

---

[1]Халтинов С.В. Медиация: роль суда и перспективы развития // Десятилетие детства: тенденции и перспективы развития дружественного к ребенку правосудия материалы VI Международной научно-практической конференции, посвященной 95-летию Верховного суда Республики Бурятия. - 2018. - С. 81.

[2]Там же. – С.82.

[3]Жолобов Я.Б. Институт медиации при разрешении гражданско-правовых споров // Актуальные проблемы процессуального и правового положения субъектов гражданского, арбитражного и административного судопроизводства: сборник статей по материалам Международной научно-практической конференции. - 2018. - С. 172-173.

[4]Афанасьева Т.И. Проблемы интеграции медиации и медиативных технологий в юридическую деятельность // Известия Байкальского государственного университета. – 2017. - № 1. – С. 93.

Н.Н. Бочарова считает возможным заимствовать опыт Республики Казахстан по внедрению обязательного досудебного урегулирования споров (конфликтов) по отдельным категориям споров в порядке медиации (например, наследственные споры, о расторжении брака и разделе имущества, по договорам займа, некоторые трудовые споры, т.п.).

Закрепление на законодательном уровне обязательного обращения к медиатору по некоторым категориям дел, в частности по семейным и трудовым спорам, до обращения в суд либо закрепление права суда обязать стороны пройти процедуру медиации поможет сделать процедуру медиации более популярной и приведет к активному ее использованию. По мнению Д.В. Лунева, целесообразно рассматривать процедуру медиации в качестве обязательной в семейных конфликтах, где есть споры, связанные с воспитанием детей, а также дела о расторжении брака супругов, имеющих детей[5]. Дети зачастую становятся объектами манипулирования со стороны одного или обоих супругов. Введение обязательной медиации в данных категориях дел помогло бы благоприятно разрешать конфликты, учитывая не только интересы сторон, но и интересы детей.

Как отмечают С.П. Казакова и Д.С. Симоганов, ни в одном законе не закреплены пределы стоимости услуг медиатора, что существенно расширяет границы данного вопроса. Предлагаем в законе о медиации закрепить нормы, ограничивающие стоимость услуг медиаторов какими-либо рамками, чтобы не нарушать принцип справедливости и разумности и сохранить приоритетность для сторон выбора именно такого способа примирения вместо судебного разбирательства[6].

Необходимо законодательно предусмотреть возможность прохождения процедуры медиации бесплатно для некоторых категорий граждан (малоимущих). Также одним из стимулов обратиться к процедуре медиации станет возврат сторонам государственной пошлины в случае, если они в судебном заседании заключили медиативное соглашение.

В целях усовершенствования примирительных процедур, в т.ч. медиации Пленум Верховного Суда Российской Федерации принял Постановление от 18 января 2018 г. № 1 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» (далее – Законопроект).

Изменения, предлагаемые Верховным Судом Российской Федерации, затрагивают широкий спектр вопросов, связанных с совершенствованием примирительных процедур, создают дополнительные возможности участвующим в деле лицам урегулировать спор при содействии судебного примирителя, а также решают проблему совершенствования законодательства, регламентирующего урегулирование споров посредством примирения, осуществляемого при содействии суда. [7]

Законопроект отводит особую роль суду в целях оказания содействия в урегулировании конфликта ипримирении сторонами. Активность суда выражается в том, что примирительная процедура может быть проведена в том числе и по инициативе суда, что даст суду право определять медиабельность спора и предоставить спорящим сторонам возможность разрешить его мирным путем[8].

Согласно Законопроекту обязанности судебных примирителей будут возложены на судей в отставке и работников аппарата суда. По мнению авторов Законопроекта это наиболее подходящие кандидатуры на роль медиаторов, преимуществами которых являются авторитет, опыт, стаж, независимость[9].

Данная идея, по мнению С.В. Халтинова, представляется положительным, согласующимся с предложениями Верховного Суда Российской Федерации, поскольку судья в отставке не принимает решения от лица государства, не обладает властными полномочиями, что предоставляет ему возможность личного контакта с людьми. Кроме того, участие судьи в отставке в процедуре медиации повышает качество работы лиц, осуществляющих полномочия по урегулированию споров

[5]Лунева Д.В. Сравнительный анализ законодательства о медиации в США и Российской Федерации // Новая наука и интеграционные процессы в современной системе знаний: сборник научных трудов. - 2018. - С. 102.

[6]Казакова С.П., Симоганов Д.С. Медиация как альтернативный способ урегулирования споров: преимущества использования // Актуальные вопросы права, экономики и управления сборник статей XVI Международной научно-практической конференции. В 2 частях. - 2018. - С. 81.

[7]Иншакова, А.О. Новые формы хозяйствования как слагаемые успеха интеграции РФ в единое экономическое пространство с ЕС / А.О. Иншакова // Право и государство: теория и практика. – 2010. –№ 10 (70). – С. 98-104

[8]Кампицка В.В. Медиация // Ростовский научный журнал. - 2019. - № 1. - С. 267.

[9]Халтинов С.В. Указ. соч. 83.

с применением примирительных процедур, так как учитываются его знание норм права, умение их применять, а также практический и жизненный опыт, приобретенный в ходе выполнения судьей своих профессиональных обязанностей[10].

В отношении судебных примирителей примечательным является предложение о предоставлении им права вести переговоры со сторонами, другими лицами, участвующими в деле, изучать представленные сторонами документы, знакомиться с материалами дела с согласия суда, давать сторонам рекомендации с целью урегулирования спора. При этом сохраняется позиция, что медиаторы не являются участниками судебного разбирательства, поэтому не вправе совершать юридически значимые действия в отношении прав и обязанностей участвующих в деле лиц.

Как бы то ни было, идеи, заложенные в законопроекте, имеют потенциал и должны благоприятно отразиться на развитии примирительных процедур. В целом проект закона отвечает запросу общества на расширение возможности примирения сторон в рамках судебного разбирательства. Вместе с тем некоторые его положения носят спорный характер и нуждаются в корректировке, однако только опыт их практического применения, в случае принятия закона, поможет дать объективную оценку предлагаемым в законодательство поправкам в части совершенствования примирительных процедур.

Пока же законопроект находится на стадии рассмотрения, считаем возможным, сформулировать следующие предложения по внесению изменений в действующий Закон о медиации:

1. В связи с недостаточной информированностью граждан о порядке проведения медиации, ее целях и преимуществах, необходимо разместить указанную информацию на сайтах судов, а также в здании судов. В ч. 1 ст.9 Закона медиации указано, что «для проведения процедуры медиации стороны по взаимному согласию выбирают одного или нескольких медиаторов». Однако не указано используя какие источники стороны могут выбрать медиатора. В связи с чем предлагаем изложить часть1 ст.9 Закона о медиации в следующей редакции: «Для проведения процедуры медиации стороны по взаимному согласию выбирают одного или нескольких медиаторов из Федерального реестра медиаторов. Информация о процедуре медиации и медиаторах также подлежит обязательному размещению на сайтах судов и в здании судов».

2. В связи с необходимости введения обязательной медиации по отдельным категориям споров, считаем возможным ввести в Закон о медиации статью 3.1 и изложить ее в следующей редакции: «Процедура медиации по спорам о расторжении брака и разделе имущества и трудовым спорам является обязательной для сторон».

3. Согласно ч.3 ст.12 Закона о медиации медиативное соглашение может быть утверждено судом в качестве мирового соглашения. Однако законодатель не указывает по инициативе суда или сторон будет происходить преобразование медиативного соглашения в мировое. Кроме того, считаем, что медиативное и мировое соглашение имеют различную правовую природу и заключение медиативного соглашения в рамках судебной медиации должно являться самостоятельным основанием для прекращения производства по делу. В связи с чем считаем необходимым изложить часть 3 статьи 12 Закона о медиации в следующей реакции: «Медиативное соглашение, достигнутое сторонами в результате процедуры медиации, проведенной после передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда, является самостоятельным основанием для прекращения производства по делу, с вынесением судом определения об утверждении медиативного соглашения». Также необходимо привести процессуальное законодательство в соответствие с новой редакцией статьи.

4. Дополнить статью 10 Закона о медиации частью 3 следующего содержания: «Для малоимущих граждан, по их ходатайству, процедура медиации, назначенная судом по неимущественным спорам, осуществляется на бесплатной основе».

5. В связи с необходимостью конкретизировать требования к непрофессиональным медиаторам считаем необходимым дополнить первое предложение части 2 ст.15 Закона о медиации следующим образом: «Осуществлять деятельность медиатора на непрофессиональной основе могут лица, достигшие возраста восемнадцати лет, обладающие полной дееспособностью и не имеющие судимости, прошедшие специальные курсы по вопросам применения процедуры медиации».

6. В связи с отсутствием законодательно закрепленного механизма исполнения медиативного соглашения, считаем необходимым дополнить статью 15 Закона о медиации частью 5 следующего

[10]Кампицка В.В. Указ. соч. – С. 268

содержания: «Медиативное соглашение, утвержденное судом, не исполненное добровольно подлежит принудительному исполнению на основании выдаваемого судом исполнительного листа».

Итак, по прошествии почти девяти лет после вступления в действие Закона о медиации, практика показала, что российское законодательство о медиации нуждается в дальнейшем совершенствовании. Развитие и дальнейшее распространение медиации в России будет способствовать разгрузке судебной системы, повысит ее доступность, качество и сократит сроки разрешения спора. Поэтому необходимо совершенствование данной процедуры, с учетом ее преимуществ и возможных недостатков.

Библиографический список:

1. Халтинов С.В. Медиация: роль суда и перспективы развития // Десятилетие детства: тенденции и перспективы развития дружественного к ребенку правосудия материалы VI Международной научно-практической конференции, посвященной 95-летию Верховного суда Республики Бурятия. - 2018. - С. 79-86.

2. Жолобов Я.Б. Институт медиации при разрешении гражданско-правовых споров // Актуальные проблемы процессуального и правового положения субъектов гражданского, арбитражного и административного судопроизводства: сборник статей по материалам Международной научно-практической конференции. - 2018. - С. 172-175.

3. Афанасьева Т.И. Проблемы интеграции медиации и медиативных технологий в юридическую деятельность // Известия Байкальского государственного университета. – 2017. - № 1. – С. 93-96.

4. Иншакова, А.О. Новые формы хозяйствования как слагаемые успеха интеграции РФ в единое экономическое пространство с ЕС / А.О. Иншакова // Право и государство: теория и практика. – 2010. –№ 10 (70). – С. 98-104

5. Лунева Д.В. Сравнительный анализ законодательства о медиации в США и Российской Федерации // Новая наука и интеграционные процессы в современной системе знаний: сборник научных трудов. - 2018. - С. 102-111.

6. Казакова С.П., Симоганов Д.С. Медиация как альтернативный способ урегулирования споров: преимущества использования // Актуальные вопросы права, экономики и управления сборник статей XVI Международной научно-практической конференции. В 2 частях. - 2018. - С. 81-92.

7. Кампицка В.В. Медиация // Ростовский научный журнал. - 2019. - № 1. - С. 267-269.

Надоненко Ольга Николаевна
Nadonenko Olga Nikolaevna
кандидат юридических наук,
доцент кафедры криминалистики Екатеринбургского филиала ФГКОУ ВО «Московская Академия Следственного комитета Российской Федерации»,
E-mail: uc.ural@mail.ru

УДК 343.1

КОПИРОВАНИЕ ЭЛЕКТРОННЫХ НОСИТЕЛЕЙ ИНФОРМАЦИИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ

COPYING OF ELECTRONIC MEDIA DURING INVESTIGATIVE ACTIONS: IMPLEMENTATION PROBLEMS

Аннотация: Автор анализирует изменения в уголовно-процессуальном законодательстве, регулирующие особенности изъятия электронных носителей информации и копирования с них информации при производстве следственных действий. Выделяет спорные положения рассматриваемой нормы, обсуждает возможные проблемы реализации ее в следственной практике.

Abstract: The author analyzes the changes in the criminal procedural law governing the particularities of seizing electronic data carriers and copying information from them during investigative actions. Identifies controversial provisions of the considered norm, discusses possible problems of its implementation in investigative practice.

Ключевые слова: электронный носитель информации, удовлетворение ходатайства, копирование информации.

Keywords: electronic data carrier, the satisfaction of the application, copying information.

27.12.2018 вступил в силу Федеральный закон № 533-ФЗ, внесший изменения в уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части обращения с электронными носителями информации (далее - ЭНИ), изымаемыми в ходе следственных действий. Ранее эти вопросы регулировались п.9^1 ст. 182 и п.3^1 ст. 183 УПК РФ. В настоящий момент эти части утратили силу. Взамен них в уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации появилась статья 164^1, регламентирующая особенности изъятия электронных носителей информации и копирования с них информации при производстве следственных действий.

Безусловным достоинствами новой редакции рассматриваемой нормы является то, что разрозненные положения из нескольких статей объединены в одну, а так же то, что ее положения теперь распространяется на все следственные действия. После принятия ФЗ от 27.12.2018 № 533-ФЗ, например, прекращена дискуссия [2; 4; 5 ; 6] о том, почему изъятие ЭНИ в ходе осмотра места происшествия процессуально не сопровождается нормой аналогичной положению проведения обыска и выемки.

Вновь введенная статья содержит как прежние, так и принципиально новые положения.

В ст. 164^1 УПК появилась часть 1, регламентирующая случаи, при которых разрешено изъятие электронных носителей информации по категориям уголовных дел, указанным в части 4^1 ст. 164 УПК РФ.

Далее ч.2, 3 ст. 164^1 УПК регулируют общий порядок изъятия ЭНИ и копирования с них информации. Как и в предыдущей редакции УПК РФ данные действия выполняются с участием специалиста. Однако положения об удовлетворении ходатайства законного владельца изымаемых ЭНИ о предоставлении копий изымаемых данных были пересмотрены.

Для обеих редакции одинаковым является положение о недопустимости копирования информации после заявления специалиста, о том, что данное действие может «повлечь за собой утрату или изменение информации». Другие же положения рассматриваемой нормы претерпели изменения. Ранее статьи 182, 183 УПК РФ (редакция до вступления в силу ФЗ от 27.12.2018 № 533-ФЗ) предусматривали, дополнительно к указанному выше, запрет на копирование в том случае, если «это может воспрепятствовать расследованию преступления». Новая редакция УПК РФ (ФЗ от 27.12.2018 № 533-ФЗ) в ч.2 ст. 164^1 УПК РФ исключает возможность копирования по еще двум основаниям. Первое о том, что «на электронных носителях информации содержится информация,

полномочиями на хранение и использование которой владелец электронного носителя информации не обладает, либо которая может быть использована для совершения новых преступлений».

Итак, прежняя редакция УПК РФ предусматривала основанием для отказа возникновение последствий, наносящих ущерб расследованию преступления. В рамках текущего следствия следователь обладает достаточными сведениями и о характере преступления, и о личности заявителя, а также о возможности использования истребуемой информации в целях противодействия расследованию. Комплексная оценка позволяла следователю обосновано принимать решение об удовлетворении ходатайства о копировании данных или об отказе в этом. В настоящий момент это основание упразднено.

Взамен новая редакция УПК РФ предоставляет следователю право отказать в удовлетворении ходатайства о копировании информации, как действие, направленное на предотвращение совершения новых преступлений. На первый взгляд это положительное нововведение, так как следователю предоставлено «большее поле для маневров» чем раньше за счет того, что он может предположить самые различные намерения со стороны заявителя, с целью использовать данную информацию для совершения любых новых преступлений. Однако, такая свобода предположений требует разработки критериев, которые позволят избежать злоупотреблений со стороны следователей.

Однако общеизвестно, что «иметь возможность», не значит «реализовать эту возможность». Если человек берет в руки нож, то он может использовать его для совершения преступления, например, грабежа или убийства. Но мы же не запрещаем ножи к применению в связи с существованием данной вероятности. Недостаточно предполагать возможность совершения новых преступлений. У следователя должны быть фактические основания для таких умозаключений. Однако на сегодняшний день мы не имеем никаких разъяснений о том, какие сведения могут являться достаточными для принятия такого решения. Более того мы полагаем, что если такие разъяснения не будут сделаны, то следственная практика столкнется с прецедентами использования данной нормы формально, в виде переписывая положения ч.2 ст. 164^1 УПК без какой-либо аргументации.

По своей сути и предыдущая и современная формулировки несовершенны, так как не учитывают в полной мере особенности уголовно-процессуальной деятельности по изъятию рассматриваемого вида информационных носителей. Следовало не заменять существовавшую норму на новую, а дополнить ее. Предоставить следователю право отказать заявителю в удовлетворении ходатайства о копировании информации в том случае, если «это может воспрепятствовать расследованию преступления или эта информация может быть использована для совершения новых преступлений».

В текущей редакции УПК РФ для отказа в копировании информации добавлено еще одно основание - факт отсутствия у лица полномочий на хранение и использование информации. Использование термина «полномочий» на наш взгляд в последствие может вызвать целый ряд проблемных ситуаций, как для граждан, так и для следователя. Согласно толковому словарю современного русского словаря это «право, предоставленное кому-нибудь на совершение чего-нибудь» [3,534]. Юридические словари толкуют «полномочия» более развернуто, например как «1. право одного лица (представителя) совершать сделки от имени другого (представляемого). Основывается на доверенности, указании закона либо акте уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления. 2. Юридический документ, уполномочивающий одно лицо действовать от имени другого лица в целом, или в определенных целях, или на определенный срок» [1,495]. Таким образом, необходимо документально, а не на словах подтвердить, что информация принадлежит данному человеку или он может хранить и использовать истребуемую информацию.

К моменту начала следственного действия следователь, как правило, имеет достаточно полное представление о том, какую именно информацию он ищет и хочет изъять. Следственным или оперативным путем он получает сведения и о том, имеет ли эта информация криминальное происхождение. Однако нельзя исключать и тот факт, что на ЭНИ может оказаться больше данных, чем предполагает следователь. В связи с этим ему необходимо не упускать из виду, что он, вероятно, не имеет полного представления о содержащейся на нем информации, равно как и сведений о том, кто является собственником или обладает соответствующими полномочиями в её отношении. Поэтому формально исполнять данную норму для следователя было бы ошибочным. Возможно, для

принятия решения о разрешении копирования истребуемых данных, следователю будет необходимо поручить специалисту просмотреть указанные массивы с целью установления отсутствия в них информации не подлежащей передаче заявителю, при условии что это не повлечет за собой её утрату или изменение.

Таким образом, для принятия решения в отношении заявленного ходатайства о копировании изымаемой информации следователю требуется, во-первых, оценить, кто имеет полномочия распоряжаться информацией с учетом полученных заранее сведений; документальных данных, представленных в ходе проведения следственного действия; а так же результатов изучения её с помощью участвующего специалиста. Во-вторых, просчитать риски, связанные с возможностью использования копируемой информации для совершения новых преступлений. В-третьих, выяснить у специалиста, не приведет ли копирование к утрате или изменению изымаемых данных. Исходя из этого, представляется, что без предварительной подготовки и проработки возможности удовлетворения указанного ходатайства следователю будет весьма сложно принять обоснованное решение непосредственно в ходе проведения следственного действия.

Библиографический список:

1. Барихин А.Б. Большой юридический энциклопедический словарь. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Книжный мир, 2008, 792с.
2. Васюков В.Ф. Изъятие электронных носителей информации: нерешенные проблемы практики // Уголовный процесс. 2016 № 2 (134) С. 54-57
3. Лопатин В.В., Лопатина Л.Е. Толковый словарь современного русского языка – М.: Эксмо, 2009. – 928с – (Библиотека словарей)
4. Мурылев И. Необходимость внесения изменений в порядок производства осмотра мест происшествия Zakon.RU 2017 [Электронный ресурс]. URL: https://zakon.ru/blog/2017/11/11/neobhodimost_vneseniya_izmenenij_v_poryadok_proizvodstva_osmotra_mesta_proisshestviya (дата обращения 14.06.2019)
5. Рыжаков А.П. Изъятие и копирование электронных носителей в ходе осмотра // «Советник юриста» 2013 № 9 [Электронный ресурс]. URL: https://dis.ru/library/667/33878/ (дата обращения 14.06.2019)
6. Савицкая И.Г. Участие специалиста в следственных действиях, связанных с изъятием электронных носителей информации // Судебная власть и уголовный процесс. 2016 № 2 С. 250-251

Горбатенко Денис Петрович
Gorbatenko Denis Petrovich
Студент магистратуры
Волгоградский государственный университет

УДК 341.21:658.3

КОРПОРАТИВНЫЕ КОНФЛИКТЫ В ТРАНСНАЦИОНАЛЬНЫХ КОРПОРАЦИЯХ

CORPORATIVECONFLICTSINTRANSNATIONALCORPORATIONS

Аннотация: в статье исследуется деятельность ТНК, устанавливается дефиниция данных экономических субъектов на основе международных источников права. Рассматриваются проблемы правосубъектности ТНК, обусловленные характерными признаками данных организаций. На основе полученных выводов выделяется специфика корпоративных конфликтов, возникающих в структуре ТНК, а также рассматриваются подходы к их решению.

Abstract:the article explores the activities of transnational corporations, defines the concept of transnational corporationsbased on the sources of international law. Also the article deals with problems related to legal personality of transnational corporations that arise from characteristic features of these organizations.Based on the findings, the author reveals defining characteristics of corporative conflicts within transnational corporations and considers approaches to solving them.

Ключевые слова: транснациональная корпорация, корпоративный конфликт, международная экономическая деятельность.

Keywords: transnational corporation, corporative conflict, international economic activity.

Современное мировое экономическое пространство, сформировавшееся за счет механизмов постоянно усложняющегося процесса глобализации, на сегодняшний день объективно невообразимо без присутствия в центральных звеньях этой системы особых экономических субъектов - транснациональных корпораций (далее по тексту - ТНК). Данные образования возникли на стыке политической, правовой и экономических сфер социальной жизни, и понимание их сущностных характеристик крайне важно для реализации любых взаимодействий с ними.

Современная научно-правовая доктрина не выработала унифицированной дефиниции транснациональной корпорации, равно как и отсутствует единый подход к пониманию ее правовой природы, ввиду повышенной сложности и дискуссионности темы, однако наиболее обширное и содержательное толкование содержится вдокументе ООН - Проекте Кодекса поведения ТНК. Согласно вышеуказанному проекту, ТНК представляет собой «предприятие, независимо от страны происхождения и формы собственности, включая частные, государственные или смешанные предприятия, имеющее отделения в двух или более странах, независимо от юридической формы и сферы деятельности этих отделений, которые функционируют в соответствии с определенной системой принятия решений, позволяющей проводить согласованную политику и общую стратегию через один или несколько центров по принятию решений, и в рамках которой отделения таким образом связаны между собой, будь то отношениями собственности или иными отношениями, что одно или несколько из них могут оказывать значительное влияние на деятельность других»[1, 5].

На наш взгляд, вышеперечисленные признаки ТНК дают наиболее полное толкование изучаемого экономического субъекта, что, в свою очередь, предполагает обнаружение в столь неоднородном правовом элементе сложностей в установлении границ общего регулирования его правосубъектности. Об этой проблеме подробно указано в работе Иншаковой А.О., где автор указывает на большие трудности с регулированием этих «наднациональных» образований, аргументируя это нераспространением международных норм на ТНК ввиду того, что последние не являются его субъектами, ввиду чего «международное право может применяться только посредством внутригосударственной имплементации либо при наличии специально предусмотренного международно-правового механизма»[2, 12], при этом национального, внутригосударственного регулированиянедостаточногодля столь глобальной деятельности данных организаций.

С учетом неоднородности структуры ТНК, находящейся в плоскостях одновременно нескольких сфер государственного регулирования, сложность практически любых корпоративных конфликтов в рамках данной структуры объективно превосходит аналогичные в иных субъектах

экономической деятельности. Главная особенность корпоративных конфликтов, возникающих в ТНК, исходит из главнейшей отличительной характеристики самих ТНК, а именно - масштаб их деятельности.

Корпоративный конфликт сам по себе является внутриорганизационным столкновением интересов отдельных партнеров (или групп партнеров), последствия которого могут бытькак и незначительными (решение переговорами, принятие изменений в определенный внутренний регламент, дисциплинарное взыскание), так и весьма существенными (судебные споры, приостановление деятельности, роспуск акционеров). Именно поэтому грамотное и эффективное предотвращение,а при невозможности - разрешение корпоративных конфликтов является главной составляющей деятельности любой организации.

Как было указано выше, именно масштаб деятельности выделяет ТНК среди всех иных экономических субъектов, однако он, в свою очередь, также образует специфику корпоративных конфликтов в ТНК. Прежде всего, существует серьезная проблема информированности, ввиду наличия у ТНК сложной структуры с огромным количеством филиалов, множество из которых, как правило, находятся на территории разных государств, что существенно усложняет быстроту и эффективность принятия оптимального решения в отдельной точке. Это также выделяет и проблему, вытекающую из сложности структуры - иерархичность, при которой решения одного головного офиса (или представительства) всегда требуют согласия у высших органов корпорации, что, опять же, является негативным фактором как предотвращения, так и решения возникших корпоративных конфликтов.

Еще одной отличительной чертой корпоративных конфликтов в ТНК является ведение такими организациями международной деятельности, с работниками из разных государств, разными правовыми системами, что может стать причиной серьезных конфликтов в коммуникативной области, но особенно - в правовой, когда отдельные решения конфликтуют с правовыми нормами отдельного государства, на территории которого находится филиал ТНК.

Несмотря на то, что научно-правовая доктрина считает предотвращение корпоративных конфликтов предпочтительным вариантом их разрешения, на практике создать такую культурно-правовую внутриорганизационную обстановку практически невозможно, в связи с чем мы считаем более правильной позицию А.С. Нуруллина и О.В. Каштановой, указывающих, что судебный вариант разрешения корпоративного конфликта является лучшим решением, ввиду его независимости, строгой процессуальности, законности и обязательности для всех участников конфликта[3, 303-304].

Однако, учитывая стремительное реформирование и обновление мировых правовых систем, на наш взгляд, самым эффективным решением может стать совершенствование законодательств государств именно в области регламентации процедуры разрешения конфликтов в ТНК, с введением обязательного досудебного этапа при возникновении конфликтов, имеющих прямое влияние на целостность структуры той или иной организации. Также, согласно работе Маликова Е.Ю., в итогах которой было сделан вывод о том, что «добросовестное осуществление гражданских прав и исполнение обязанностей зависят от уровня правовой культуры»[4, 26], можно говорить также о необходимости формирования необходимого уровня правовой культуры у граждан, как дополняющий законотворческий способ регулирования общественных отношений. Высокий уровень правовой культуры должен обеспечить стабильность социума, что, несомненно, будет иметь позитивный эффект на взаимоотношения внутри организаций, в том числе и ТНК.

Библиографический список:

1. Куликов Р.А. К вопросу определения критериев понятия ТНК // Международное публичное и частное право. 2004. № 2(17). С. 3-11.
2. Иншакова А.О. Особенности определения понятия и правосубъектности транснациональных корпораций в международном и национальном правотворчестве и доктрине / А.О. Иншакова // Международное публичное и частное право. - 2012. - № 4 (67). - С. 10-13.
3. Нуруллина А.С., Каштанова О.В. Конфликты в транснациональных корпорациях и способы их регулирования // Вестник Казанского технологического университета. 2014. Т. 17. № 17. С. 301-305.
4. Маликов Е.Ю. Ценностно-нормативная функция правовой культуры и ее роль в формировании добросовестного осуществления субъективных гражданских прав и исполнении обязанностей // LegalConcept. 2017. Т. 16. № 1. С. 21-27.

Горбатенко Денис Петрович
Gorbatenko Denis Petrovich
Студент магистратуры
Волгоградский государственный университет

УДК 347.45/.47

ДОГОВОР ПОДРЯДА И ДОГОВОР ВОЗМЕДНОГО ОКАЗАНИЯ УСЛУГ: КРИТЕРИИ РАЗГРАНИЧЕНИЯ

THE REFIT CONTRACT AND THE SERVICES CONTRACT: CRITERIA FOR DELINEATING

Аннотация: на практике вопросы соотношения договора подряда и договора возмездного оказания услуг могут вызывать определенные трудности.Автором проведен анализ критериев разграничения указанных видов договоров, выработанных в юридической науке и судебной практике.

Abstract:issues related to relationship between the refit contract and the services contract can be practically difficult. Author analyzed scientific and court made criteria for delineating of these types of contracts.

Ключевые слова: договор подряда, договор возмездного оказания услуг, предмет договора, результат.

Key words:refit contract, services contract, subject matter of a contract, result.

Договор подряда и договор возмездного оказания услуг являются наиболее распространенными вгражданском обороте. Тем не менее, на практике могут возникать трудности, связанные с их разграничением. Причиной тому служит схожая направленность указанных видов договоров, которая обусловлена действующим правовым регулированием.

В частности, как договор подряда, так и договор возмездного оказания услуг направлены на выполнение определенных действий (работы). Они оба являются возмездными, консенсуальными и двусторонними. Кроме того, в соответствии со ст. 783 ГК РФ к договору возмездного оказания услуг применимы нормы о подряде (в том числе бытовом), если они не противоречат положениям о возмездном оказании услуг, а также специфике его предмета[1].

Также нельзя не отметить, что Закон РФ «О защите прав потребителей» практически ставит знак равенства между выполнением работ и оказанием услуг по многим вопросам, касающимся осуществления изащиты прав потребителей [2]. Как отмечает И.Р. Тагирова, указанное обстоятельство во многом послужило причиной отрицательного отношения некоторых авторов к противопоставлениюправовых категорий «работа» и «услуга» [3, 786].

Тем не менее, именно предмет гражданско-правового договора лежит в основе разграничения различных его видов. В научной доктрине закрепился подход, в соответствии с которым предмет договора подряда составляет достижение определенного вещественного результата, отделимого от процесса выполнения работ, в отличие от предмета договора возмездного оказания услуг, который образует именно деятельность, определенный процесс вне зависимости от результата.

В свете вышеизложенного О.П. Казаченок отмечает, что, например, капитальный ремонт квартиры относится к подрядным отношениям, поскольку имеет самостоятельный вещественный результат – улучшенную вещь, а деятельность по содержанию и ремонту сетей водоснабжения – к отношениям по возмездному оказанию услуг, т.к. не предполагает передачи какого-либо результата заказчику [4, 295-296].

Необходимо отметить, что некоторые авторы подвергают критике указанный подход. В частности, Я.Г. Скибенко говорит о наличии вещественного результата в некоторых видах услуг [5, 5]. Ярким примером являются юридические услуги, которые сопровождаются составлением исковых заявлений, претензий, иных правовых документов. Таким образом, по мнению указанного автора, критерий «вещественности» результата не может считаться универсальным в целях разграничения работ и услуг [Там же, 6].

Названный критерий, на наш взгляд, применим на начальной стадии анализа гражданско-правового договора в целях квалификации возникших отношений в качестве подрядных. Если же

исполнение договора подразумевает наличие определенного материального результата, то необходимо исходить из отделимости (неотделимости) такого результата от самой деятельности. Сказанное вытекает из положений ст. 702 ГК РФ, в соответствии с которыми предмет договора подряда включает передачу результата оказания работ заказчику.

Судебная практика конкретизировала и дополнила изложенные критерии исходя из интересов заказчика: в одних случаях наибольшую ценность для него представляет определенная деятельность, процесс, в других – результат деятельности.В указанном аспекте ключевое значение приобретает предопределенность результата, которая характерна именно для договоров подряда, а не договоров оказания услуг.

Приведем несколько примеров:

- суды квалифицируют оценку имущества в качестве услуги, а не работы, несмотря на наличие вещественного результата – отчета об оценке, поскольку в данном случае результат неотделим от самой оценочной деятельности и не может быть заранее определен [6; 7, 262];

- суд квалифицировал уборку урожая с согласованной площади полей в качествевыполнения работ, поскольку в данном случае ценность для заказчика представляет именно заранее определенный результат, а не действия подрядчика [8];

- суд применил к договору о проведении ремонтно-восстановительных работ автомобиля положения о подряде в силу значимости для заказчика результата работ – восстановленного согласно смете автомобиля [9].

Возвращаясь к вопросу о юридических услугах, согласимся с позицией Е.И. Скитяевой, согласно которой составленные в рамках их оказания документы не обладают свойствами материальности в том смысле, который заложен в нормах ГК РФ о договоре подряда[7, 262]. Они являются лишь объективированной формой выражения правозначимой информации, за которой обращается заказчик. Результат ее использования заранее не известен и не зависит исключительно от действий исполнителя, а потому не составляет предмет договора[10, 153].

В рассматриваемом аспекте результат оказания юридических услуг является вполне «отделимым», но не зависящим напрямую от качества деятельности исполнителя, а потому лежащим вне ответственности последнего. Таким образом, мы подошли к еще одному критерию разграничения договора подряда и договора возмездного оказания услуг –наличие ответственности за результат, который в договоре подряда является показателем качества выполненных работ, в отличие от договора возмездного оказания услуг, где отсутствует взаимосвязь между качеством услуг и наличием/отсутствием желаемого результата [4, 296].

Однако нельзя не отметить, что договор подряда может предусматривать в качестве результата подготовку документации (ст. 758 ГК РФ). В данном случае ценность для заказчика имеют отнюдь не действия подрядчика, которые могут привести к какому-либорезультату в будущем. Основной интерес заключается в получении документов определенного содержания, которые играют не вспомогательную роль, а приобретают самостоятельное значение.

С учетом всего вышеизложенного можно заключить, что разграничение договора подряда и договора возмездного оказания услуг должно осуществляться последовательно по ряду следующих критериев:

- наличие вещественного результата;
- отделимость результата от деятельности, составляющей предмет договора;
- заинтересованность заказчика в определенных действиях или вещественном результате;
- наличие ответственности за результат.

Библиографический список:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ.1996. № 5. Ст. 410.

2. Закон РФ от 07.02.1992 N 2300-1 «О защите прав потребителей» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 140.

3. Тагирова И.Р. Соотношение договоров подряда и возмездного оказания услуг // Аллея науки. 2018. Т 7. № 11 (27). С. 784-787.

4. Казаченок О.П. Соотношение договора подряда и договора возмездного оказания услуг. // Наука и современность – 2014: сборник материалов XXIX Международной научно-практической конференции / Под общ. Ред. С.С. Чернова. Новосибирск: Издательство ЦРНС, 2014. С.292-298.

5. Скибенко Я.Г. Проблемы разграничения договора возмездного оказания услуг и договора подряда // Юридический факт. 2016. № 1. С. 4-6.

6. Определение Новосибирского областного суда от 29 ноября 2018 года по делу № 33-10954/2018[Электронный ресурс] // СПС «Право.ру». Режим доступа: http://docs.pravo.ru/document/view/108751173(дата обращения: 06.06.2019).

7. Скитяева Е.И. Анализ судебной практики по делам о разграничении договоров подряда и возмездного оказания услуг // Инновационное развитие: потенциал науки и современного образования: сборник статей Международной научно-практической конференции: в 3 частях. 2018. Пенза: изд-во «Наука и просвещение», 2018. С. 261-263.

8. Определение Белгородского областного суда от 13 июня 2013 года по делу № 33-1888/2013[Электронный ресурс] // СПС «Право.ру». Режим доступа:http://docs.pravo.ru/document/view/77267027/ (дата обращения: 06.06.2019).

9. Определение Московского городского суда от 27 марта 2017 года по делу № 4г-2582/2017 [Электронный ресурс] // СПС «Право.ру». Режим доступа: http://docs.pravo.ru/document/view/95074449/ (дата обращения: 06.06.2019).

10. Астапова Е.В., Кириченко С.В. Договор возмездного оказания юридических услуг и проблемы его исполнения // Юристъ-Правоведъ. 2017. № 4 (83). С. 152-158.

Горбатенко Денис Петрович
Gorbatenko Denis Petrovich
Студент магистратуры
Волгоградский государственный университет

УДК 341.22:336.77.01

СИНДИЦИРОВАННОЕ КРЕДИТОВАНИЕ КОРПОРАЦИЙ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ

SYNDICATED LENDING TO CORPORATIONS IN RUSSIA AND ABROAD

Аннотация: в статье приводится сравнительный анализ правового регулирования синдицированного кредитования корпораций в России и Германии. Автором сделан вывод, что российская модель синдицированного кредитования корпораций основана на опыте европейских государств, но с поправками на отечественное законодательство в части понятийного аппарата, а также регулирования договорных обязательств.

Abstract:the article gives comparative analysis on the legal issues concerning syndicated lending to corporations in Russia and Germany. The author concludes that Russian syndicated lending model is based is based on experience fromEuropean states, but with some adjustments to domestic legislation with respect to conceptual framework and, also, legal regulation of treaty obligations.

Ключевые слова: синдицированный кредит, корпорация.

Key words:syndicated credit, corporation.

Перед рассмотрением кредитных возможностей отечественных и зарубежных корпораций представляется целесообразным проанализировать существующие подходы к определению термина «корпорация».

Действующее гражданское законодательство России исходит из понимания корпораций как юридических лиц, характеризующихся наличием у их членов прав участия и управления (ст. 65. 1 ГК РФ [1]). Многие авторы придерживаются такого же понимания корпорации, рассматривая ее как объединение лиц с правами юридического лица [2, 59-75; 3, 43].

Однако в научной литературе встречается альтернативный подход к толкованию рассматриваемого термина, в соответствии с которым по своему содержанию он не исчерпывается пониманием юридического лица, а имеет более широкое значение. На основе анализа законодательства Англии, Германии, США и Франции В.А. Лаптев систематизировал трактовки понятия «корпорация», под которым может подразумеваться [4, 180-181]:

- организация, обладающая статусом юридического лица (например, СРО);
- объединение лиц, не имеющее статуса юридического лица (например, инвестиционное товарищество);
- объединение лиц, передавших имущество в доверительное управление (например, ПИФ).

Таким образом, В.А. Лаптев настаивает на необходимости разграничения корпоративной организации и корпорации: последняявыступаетродовым понятием и может обозначать юридическое лицо, объединение или траст [Там же, 181].

Стоит отметить, что вышеуказанный подход нашел свое отражение в практике Верховного суда РФ, который ввел термин «гражданско-правовое сообщество», означающий коллегиальный орган (п. 103), объединение, не обладающее правами юридического лица (п. 113), а также собственно юридическое лицо (п. 118) [5].

Говоря о синдицированном кредитовании корпораций, необходимо отметить, что оно подразумевает заключение соглашения о предоставлении кредита между несколькими кредиторами, образующими синдикат, и одним заемщиком. В качестве заемщиков могут выступать корпорации, являющиеся представителями крупного бизнеса, поскольку рассматриваемый вид кредитования рассчитан на предоставление значительных денежных сумм.

В Англии, США, а также европейских странах имеется долгосрочный опыт синдицированного кредитования, в то время как в России до недавнего времени практически отсутствовало правовое регулирование в указанной сфере гражданско-правовых отношений.

Как отмечает О.П. Казаченок, мировым центром синдицированного кредитования является

Англия, где функционирует Лондонская ассоциация кредитного рынка, разработавшая общепризнанные стандарты заключения кредитных соглашений. Практика применения таких стандартов оказала существенное влияние на развитие банковской сферы в Германии [6, 147].

По мнению автора, именно германская модель синдицированного кредитования должна была стать образцом для России. В качестве ее характерных черт можно обозначить следующие: [Там же, 147-148]:

- предоставление кредита несколькими кредиторами, среди которых могут быть и некредитные организации;
- кредиторы образуют консорциум (в форме простого товарищества);
- кредитное соглашение может быть заключено одним ведущим банком от имени всех членов консорциума или от своего собственного имени, но за счет членов консорциума. Во втором случае права и обязанности кредитора возникнут лишь у ведущего банка;
- в целях обеспечения требований кредиторов применяется институт управления залогом;
- низкая оборотоспособность требований кредиторов в силу необходимости получения согласия большинства членов консорциума на передачу прав и обязанностей по кредитному соглашению.

01.02.2018 года вступил в силу Федеральный закон от 31.12.2017 № 486-ФЗ «О синдицированном кредите (займе) и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [7]. В соответствии с указанным Федеральным законом, договор синдицированного кредита (далее по тексту – ДСК) подразумевает долевое обязательство со множественностью лиц, участниками которого является заемщик, а также несколько кредиторов, образующих синдикат. Заемщиком может стать лишь такая корпорация, которая имеет статус юридического лица (ст. 2).

Механизм погашения кредита предусматривает участие кредитного управляющего – участника синдиката, который от имени остальных участников осуществляет предусмотренные законом права и обязанности кредиторов по ДСК. В частности, он принимает исполнение заемщика и распределяет его между остальными кредиторами пропорционально их доле в синдицированном кредите (если иной порядок не предусмотрен договором) (ст. 7 Федерального закона).

В качестве характерных черт российской модели синдицированного кредитования можно назвать:

- участие в синдикате как кредитных, так и некредитных организаций;
- самостоятельность и независимость прав и обязанностей кредиторов в отношениях с заемщиком;
- принятие решений участниками синдиката большинством голосов или единогласно при реализации отдельных прав кредиторов по ДСК;
- возможность применения института управления залогом в целях обеспечения требований кредиторов (управляющим залогом может быть как кредитный управляющий, так и иное лицо);
- возможность передачи прав и обязанностей участника синдиката кредиторов, которая не требует согласия других кредиторов, кредитного управляющего. При этом действует принцип неразрывной связи денежных требований кредитора и иных прав, предусмотренных законом и ДСК.

Некоторые специалисты отмечают, что на практике оборотоспособность прав и обязанностей кредиторов по ДСК будет ориентирована в большей степени на крупные финансовые организации, имеющие опыт синдицированного кредитования. По их мнению, включенности небольших компаний будет способствовать субучастие, которое в настоящее время не урегулировано Законом о ДСК [8].

С учетом всего вышеизложенного можно заключить, что российская модель синдицированного кредитования корпораций основана на опыте европейских государств, но с поправками на отечественное законодательство в части понятийного аппарата, а также регулирования договорных обязательств.

Библиографический список:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
2. Андреев В.К., Лаптев В.А. Корпоративное право современной России. М., 2015. 240 с.
3. Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право.М.: Статут, 2014. 456 с.

4. Лаптев В.А. Понятие и правосубъектность корпорации в России и за рубежом // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2016. № 3. С. 178-191.

5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2015. № 140.

6. Казаченок О.П. Правовое регулирование за рубежом и международная практика синдицированного кредитования // LegalConcept. 2017. Т. 16. №. 1. С. 144-151.

7. Федеральный закон от 31.12.2017 № 486-ФЗ «О синдицированном кредите (займе) и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2018. № 1 (Часть I). Ст. 70.

8. Михайлова А. Синдицирование: новое слово в кредитовании? [Электронный ресурс] // Право.ру. 2018. 1 февр. Режим доступа: https://pravo.ru/story/200266/ (дата обращения: 09.06.2019).

Богданова Ксения Александровна
Bogdanova Ksenia Alexandrovna
Магистрант Тольяттинского государственного университета, Институт права,
кафедра «Конституционное и административное право»

УДК 342

К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ, ВИДАХ И СИСТЕМЕ ПРАВОВЫХ АКТОВ МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЙ

TO THE QUESTION OF CONCEPT, TYPES AND SYSTEM LEGAL ACTS OF MUNICIPAL ENTITIES

Аннотация: Настоящая статья посвящена исследованию природы муниципальных правовых актов как центрального элемента муниципального правотворческого процесса.

Abstract: This article is devoted to the study of the nature of municipal legal acts as a central element of the municipal law-making process.

Ключевые слова: правовой акт, муниципальный правовой акт, муниципальное образование, местное самоуправление, орган местного самоуправления, устав муниципального образования

Keywords: legal act, municipal legal act, municipality, local government, local government, charter of municipality

Конституцией Российской Федерации, принятой на всенародном голосовании в 1993 году, было провозглашено местное самоуправление как одна из основ конституционного строя государства (ст. 12) [1]. Местное самоуправление не входит в систему государственной власти и существует наряду с ней, что отражает наличие децентрализации публичного управления в государстве и самостоятельность местного самоуправления в пределах установленных полномочий. Конституционные основы местного самоуправления также включают в себя конституционное право граждан на осуществление самоуправления. Реализация данных конституционных установлений была бы невозможна без соответствующей правовой регламентации, в том числе и на местном уровне, поскольку посредством принятия правовых актов в отдельном муниципальном образовании упорядочиваются общественные отношения в сфере местного самоуправления в интересах населения с учетом исторических и иных местных традиций.

Муниципальное правотворчество является одним из основных направлений деятельности органов местного самоуправления и их должностных лиц, кроме того, в настоящее время важное значение имеет наличие и реализация разнообразных форм участия населения в принятии муниципальных правовых актов посредством правотворческой инициативы граждан, проведения местного референдума, публичных слушаний, и других институтов гражданского общества.

Муниципальный правотворческий процесс имеет бесспорно высокую социальную значимость для местного самоуправления, но несовершенство действующего законодательства, сложности в правоприменении и формирование противоречивой судебной практики в данной сфере, несомненно, влияют на качество принимаемых муниципальных правовых актов.

В рамках данной научной статьи обращается внимание на вопрос о понятии, видах и системе муниципальных правовых актов, являющихся центральным элементом муниципального правотворческого процесса.

В ст. 2 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее - Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ) установлено понятие муниципальный правовой акт [2].

Исходя из анализа юридической конструкции данного понятия, можно выделить следующие отличительные признаки муниципальных правовых актов:

- составлены в виде официального письменного документа;
- носят подзаконный характер;
- принимаются уполномоченными субъектами муниципального права;
- имеют собственный предмет правового регулирования;
- обладают юридической силой и распространяют свое действие в пределах соответствующего муниципального образования.

Из той же формулировки приведенного понятия, можно также установить виды муниципальных правовых актов:

- по юридической силе: нормативные (общеобязательные) правовые акты и индивидуальные правовые акты;

- по субъектам принятия: принятые населением, органами и должностными лицами местного самоуправления;

- по содержанию: принимаемые для решения вопросов местного значения, по вопросам осуществления переданных отдельных государственных полномочий.

По своему содержанию существующие в юридической науке классификации муниципальных правовых актов [3, 297-302; 4, 508-512] согласуются с выше приведенной классификацией. Больших разногласий по вопросу среди исследователей не наблюдается.

Ст. 43 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ установлена система муниципальных правовых актов. Такая система, в данном случае, представляет собой установленную законодателем классификацию муниципальных правовых актов. Правовые акты здесь условно составляют три группы актов, а именно:

- устав муниципального образования, правовые акты, принятые на местном референдуме (сходе граждан);

- нормативные и иные правовые акты представительного органа муниципального образования;

- правовые акты главы муниципального образования, местной администрации и иных органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, предусмотренных уставом муниципального образования [2].

Судя из формулировки третьей группы актов, следует, что установленная совокупность актов системы муниципальных правовых актов все же является открытой, может быть дополнена в связи с исполнением вопросов местного значения и переданных органам местного самоуправления отдельных государственных полномочий.

Следовательно, муниципальные образования имеют некоторую степень свободы в вопросах установления совокупности муниципальных правовых актов конкретного муниципального образования в рамках уставного правотворчества.

Высшей юридической силой в системе муниципальных правовых актов обладают устав муниципального образования и решения, принятые на местном референдуме или сходе граждан, оформленные в виде правовых актов. Высшая юридическая сила этих правовых актов означает, что другие муниципальные правовые акты не должны им противоречить. Такие правовые акты должны применяться на всей территории муниципального образования непосредственно [5, 301].

Хотя оба из этих видов актов по юридической силе расположены законодателем на одном уровне, императива о соотношении юридической силы между ними не усматривается. Исходя из формулировки положений п.п. 1 п. 1 ст. 43 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ, устав муниципального образования расположен на первом месте, но этого недостаточно, чтобы однозначно утверждать, что устав муниципального образования обладает более высокой юридической силой по отношению к решениям, принятым на референдуме или сходе граждан [6, 135].

В научной среде существует мнение о том, что такая формулировка закона «несколько преувеличивает юридическую силу устава» и нарушает «иерархический принцип построения системы права», к тому же, положениями Федерального закона от 12.06.2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» относительно решений, принятых на местном референдуме или сходе граждан как форм прямого волеизъявления населения «установлен прямой приоритет перед решениями органов определенного уровня» [4, 512; 7].

И такое мнение, действительно, обоснованно и согласуется с позицией, изложенной в Методических рекомендациях по проведению территориальными органами Минюста России государственной регистрации уставов муниципальных образований, муниципальных правовых актов о внесении изменений в уставы муниципальных образований, утвержденных приказом Министерства юстиции РФ от 01.02.2017 № 9, согласно которой, противоречащими Конституции Российской Федерации, федеральным законам, конституции (уставу) субъекта Российской Федерации, законам субъекта Российской Федерации рекомендуется считать уставы или

муниципальные правовые акты, если они в т.ч. содержат положения, противоречащие решениям, принятым путем прямого волеизъявления населения муниципального образования [8].

Поэтому здесь, думается, такая формулировка п.п. 1 п. 1 ст. 43 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ подчеркивает не юридическую силу, а ценность устава муниципального образования среди остальных муниципальных правовых актов как акта, являющегося основой для муниципального правотворчества в конкретном муниципальном образовании и его равнозначность статусу Конституции Российской Федерации на уровне Российской Федерации, Конституции (Уставу) субъекта Российской Федерации на уровне субъекта Российской Федерации.

В силу своей специфики, устав муниципального образования имеет некоторые особенности по сравнению с другими муниципальными правовыми актами:

- учредительный документ муниципального образования;
- имеет базовый характер для правотворчества в муниципальном образовании;
- регулирует правоотношения, относящиеся ко всем сферам местного самоуправления;
- установлен особый порядок принятия, внесения изменений и дополнений;
- установлен особый субъект, уполномоченный на его принятие (внесение изменений, дополнений);
- обязательность государственной регистрации в уполномоченном органе [5, 301-302; 6, 135].

Федеральным законом от 06.10.2003 № 131-ФЗ в ч. 1 ст. 44 установлена структура муниципального устава [2], это порядком десять значимых вопросов организации и функционирования для каждого муниципального образования. Наличие в ч. 2 ст. 44 данного Закона положений о том, что «Уставом муниципального образования регулируются иные вопросы организации местного самоуправления в соответствии с федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации» [2], отражает открытость в части установленния перечня вопросов и право конкретного муниципалитета включать в свои уставы дополнительные положения, например: о символике муниципального образования, распределения функций внутри системы органов местного самоуправления, распределения полномочий местной администрации в городе с районным делением [5, 303] и т.п.

Нормативные и иные правовые акты представительного органа муниципального образования имеют второстепенное значение в системе муниципальных правовых актов.

Здесь законодателем определены два вида правовых актов, которые представительный орган имеет право принимать:

- решения, устанавливающие общеобязательные правила на территории муниципального образования, по вопросам, отнесенным к его компетенции федеральными законами, законами субъекта РФ, уставом муниципального образования;
- решения по вопросам организации деятельности представительного органа муниципального образования [2], иначе правовые акты внутриорганизационного характера.

Следует отметить, указания на то, что принимаемые представительным органом муниципального образования акты в обязательном порядке являются нормативными Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ не содержит, т.к. в установленных случаях, этим органом может быть принят как нормативный, так и ненормативный правовой акт [9].

Председатель представительного органа также вправе издавать постановления и распоряжения по вопросам организации деятельности представительного органа, но данные документы относятся не к правовым актам представительного органа, а к правовым актам «иных органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления» [9].

Что же касается правовых актов главы муниципального образования, то здесь законодателем предусмотрено следующее: если глава муниципалитета является председателем представительного органа, то он вправе издавать постановления и распоряжения по вопросам организации деятельности представительного органа муниципального образования; а если же он исполняет полномочия главы местной администрации - постановления местной администрации (по вопросам местного значения и вопросам, связанным с осуществлением переданных отдельных государственных полномочий), и распоряжения местной администрации (по вопросам организации работы данного органа) [2].

Следовательно, в случаях, когда глава муниципального образования возглавляет представительный орган, глава местной администрации издает правовые акты от имени местной администрации, а именно постановления и распоряжения местной администрации[2].

До вступления в силу положений Федерального закона 25.12.2008 № 281-ФЗ акты главы местной администрации назывались - постановления и распоряжения главы местной администрации, теперь же, они называются - постановления и распоряжения местной администрации. Тем самым, законодатель подтвердил, что указанные акты принимаются в местной администрации все же коллегиально [10].

Некоторыми авторами, напротив, поднимается вопрос о возвращении ранее действующей формулировки, поскольку по их мнению «пока еще нет однозначности в том, каким образом местная администрация должна принимать решения - с элементами коллективизма или же от ее имени все акты будет издавать глава администрации» [11, 91].

Полагаем, что в возвращении наименования правовых актов главы местной администрации к формулировке «постановления и распоряжения главы местной администрации» нет никакой необходимости, поскольку правовые акты местной администрации, как правило, являются результатом коллективного труда работников аппарата местной администрации.

Нормами ст. 43 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ дополнительно предусмотрено право издания правовых актов иных органов местного самоуправления и должностных лиц местного самоуправления, предусмотренных уставом муниципального образования, и что иные должностные лица местного самоуправления могут издавать распоряжения и приказы по вопросам, отнесенным к их полномочиям уставом муниципального образования [2].

Следовательно, иные органы местного самоуправления, возглавляемые иными должностными лицами, должны также наделяться уставом муниципального образования собственной компетенцией в сфере местного самоуправления.

Муниципальные образования самостоятельно решают вопрос, что это за органы и какими они должны быть, так, например, уставом муниципального образования в качестве иных органов местного самоуправления могут быть предусмотрены: финансовое управление, управление экономики и имущественных отношений, управление образования и т.д. Должностные лица, возглавляющие иные органы местного самоуправления, согласно ч. 7 ст. 43 Федерального закона № 131-ФЗ, издают распоряжения и приказы по вопросам, отнесенным к их полномочиям уставом муниципального образования. Такие акты будут являться актами органа местного самоуправления [12].

До сих пор в правовой науке вопрос о статусе межмуниципальных соглашений о передаче осуществления части полномочий остается неразрешенным. Некоторыми авторами акцентируется внимание об игнорировании системой муниципальных правовых актов муниципальных соглашений как отдельного вида муниципальных правовых актов и об ее неполноте [13, 111]. Другие же исследователи, напротив, считают, что такие соглашения, исходя из анализа положений федерального законодательства, муниципальными правовыми актами не могут быть, а лишь имеют общую черту с ними – нормативность [6, 134-135; 14, 26].

Считаем, что соглашения о передаче осуществления части полномочий имеют лишь признак нормативности, и по своей природе представляют собой нормативные правовые договоры, в результате заключения которых устанавливаются, изменяются или отменяются общеобязательные правила, юридические нормы. И в отличие от правовых актов, соглашения:

- являются добровольным волеизъявлением нескольких субъектов права, поскольку заключаются между органами местного самоуправления муниципальных образований;
- направлены на решение конкретной проблемы в сфере местного самоуправления;
- отсутствуют законодательно в системе муниципальных правовых актов как один из видов муниципальных правовых актов.

В заключение настоящего исследования хотелось бы отметить, что несмотря на наличие правового регулирования о понятии, видах и системе муниципальных правовых актов, вследствие продолжающегося развития законодательства о местном самоуправлении и муниципального правотворческой практики, говорить о его определенности и достаточности, преждевременно. Науке и практике муниципального права в ближайшие годы предстоит заняться повышением качества и эффективности муниципальных правовых актов.

Библиографический список:

1. Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием от 12.12.1993 (ред. от 21.07.2014). [Электронный ресурс] // Доступ из справочной правовой системы «КонстультантПлюс».

2. Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации: Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 06.02.2019). [Электронный ресурс] // Доступ из справочной правовой системы «КонстультантПлюс».

3. Муниципальное право России: Учебник - 3 изд., перераб. и доп./ Постовой Н.В., Таболин В.В., Черногор Н.Н.; под ред. Н.В. Постового.- М.: Юрипруденция, 2015. - 447 с.

4. Муниципальное право России: Учебник - 2 изд., перераб. и доп./ В.И.Васильев.- М.: Юстицинформ, 2012. - 680 с.

5. Правовые и организационные основы государственного и муниципального управления [Электронный ресурс]: учебное пособие/ Д.Ф. Аяцков [и др.]. - Электрон. текстовые данные. - М.: Форум, 2012. - 448 с. - Режим доступа: http://www.iprbookshop.ru/5013.html.

6. Чихладзе Л.Т. К вопросу о системе муниципальных правовых актов [Электронный ресурс] // Вестник Московского университета МВД России. - 2018. - № 1. - С. 134-139. - Режим доступа: https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-sisteme-munitsipalnyh-pravovyh-aktov-1.

7. Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации: Федеральный закон от 12.06.2002 № 67-ФЗ (ред. от 27.12.2018). [Электронный ресурс] // Доступ из справочной правовой системы «КонстультантПлюс».

8. Методические рекомендации по проведению территориальными органами Минюста России государственной регистрации уставов муниципальных образований, муниципальных правовых актов о внесении изменений в уставы муниципальных образований: приказ Министерства юстиции РФ от 01.02.2017 № 9. [Электронный ресурс] // Доступ из справочной правовой системы «КонстультантПлюс».

9. Ответы Комитета Государственной Думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления на вопросы по теме «Система муниципальных правовых актов (Статья 43)» // Официальный сайт Государственной Думы Российский Федерации. - Режим доступа: http://www.komitet4.km.duma.gov.ru/Voprosy-i-otvety/Federalnyj-zakon-ot-6-oktyabrya-2003-god/Municipalnye-pravovye-akty/Sistema-municipalnyh-pravovyh-aktov-Stat/item/154773/.

10. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 25.12.2008 № 281-ФЗ (ред. от 29.12.2014). [Электронный ресурс] // Доступ из справочной правовой системы «КонстультантПлюс».

11. Дубинкин Э.В. Правотворческие полномочия местной администрации: проблемы юридического закрепления и реализации [Электронный ресурс] // Общество и право. - 2011. - № 3 (35). - С. 90-94. - Режим доступа: https://cyberleninka.ru/article/n/pravotvorcheskie-polnomochiya-mestnoy-administratsii-problemy-yuridicheskogo-zakrepleniya-i-realizatsii.

12. Ответы Комитета Государственной Думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления на вопросы по теме «Система муниципальных правовых актов (Статья 43)» // Официальный сайт Государственной Думы Российский Федерации. - Режим доступа: http://www.komitet4.km.duma.gov.ru/Voprosy-i-otvety/Federalnyj-zakon-ot-6-oktyabrya-2003-god/Municipalnye-pravovye-akty/Sistema-municipalnyh-pravovyh-aktov-Stat/item/427043/.

13. Великанов К.В., Хатунцева А.С. К вопросу о системе муниципальных правовых актов [Электронный ресурс] // Территория науки. - 2013. - № 6. - С. 107-112. - Режим доступа: https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-sisteme-munitsipalnyh-pravovyh-aktov.

14. Быкова Л.А. Место и роль муниципальных правовых актов в системе источников российского права [Электронный ресурс] // Конституционное и муниципальное право. - 2008. - № 11. - С. 22-27. - Режим доступа: https://wiselawyer.ru/poleznoe/31724-mesto-municipalnykh-pravovykh-aktov-sisteme-istochnikov-rossijskogo.

Келехсаева Анжела Давидовна
Kelekhsaeva Angela Davidovna
Магистрант кафедры Государственного права «Северо-Осетинского государственного университета им. К.Л. Хетагурова»

УДК 34

ПРОБЛЕМЫ ПРИНЦИПА САМОСТОЯТЕЛЬНОСТИ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ КАК ГАРАНТИЯ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

THE PRINCIPLE OF THE INDEPENDENCE OF THE JUDICIARY AS A GUARANTEE OF THE RULE OF LAW

Аннотация: статья посвящена комплексно-правовому исследованию реализации принципа самостоятельности судебной власти в РФ.

Abstract:thearticleisdevotedto a comprehensivelegalstudyoftheimplementationoftheprincipleofindependenceofthejudiciaryintheRussianFederation.

Ключевые слова: самостоятельность, независимость, власть, судебная власть, исполнительная власть, законодательная власть, принцип разделения властей, государство, правовое государство.

Key words: independence, independence, power, judicial power, Executive power, legislative power, principle of separation of powers, state, legal state.

На современном этапе истории России основополагающая цель развития общества и государства – построение гражданского общества и устойчивой демократии, позволяющей в полной мере обеспечивать права человека, гражданские и политические свободы.

Конституция Российской Федерации 1993 г. закрепила принцип самостоятельности судебной, законодательной и исполнительной ветвей власти как основу государственного строя (ст.10 глава 1 Конституции РФ). Судебной власти посвящена отдельная глава 7 Конституции РФ и федеральные законы.

Среди заметных отечественных исследований принципов судебной власти в РФ выделяются работы Веры Ивановны Анишиной, человека, посвятившего свою научную и практическую деятельность проблемам совершенствования правовых основ организации и функционирования судебной власти в России. В. И. Анишина отмечала, что понятие «самостоятельность», которое содержится в ст. 10 Конституции РФ и является базисным для определения статуса каждой из ветвей власти, не получило адекватного внимания и исследования в науке конституционного права. Это понятие, как убеждает практика, зачастую используется некорректно или вовсе не используется, что не позволяет представить статус судебной власти в его полном объеме и истинном конституционно-правовом значении[11].

В. И. Анишина разграничивала принципы независимости и самостоятельности: «Независимость, — писала она, — это важнейший принцип статуса судебной власти, самостоятельность же предполагает сущность статуса, его конституционно-правовой объем и содержание, основную базисную характеристику правового положения судебной власти, как в системе российской государственности, так и во взаимоотношениях с общественными институтами, отдельными субъектами права (гражданами и организациями)»[12].

Исходя из анализа конституционно-правового содержания понятия «самостоятельность судебной власти», В. И. Анишина делает вывод о том, что это системообразующий признак статуса суда как ветви государственной власти, который включает в себя как принцип независимости судей при осуществлении правосудия, так и автономное образование системы судебных органов, собственные полномочия и прерогативы, особые функции в правовой системе и собственные средства и методы взаимодействия с другими ветвями государственной власти.

[11] Анишина В. И. Конституционные принципы судебной власти РФ: формирование, содержание и перспективы развития. М.: РАП, 2016. С. 22.

[12] Анишина В. И. Конституционно-правовая доктрина самостоятельности судебной власти в современной России: проблемы теории и практики реализации. М.: Форгрейфер, 2018. С. 23.

Развивая научные идеи В. И. Анишиной представляется важным отметить, что самостоятельность органов судебной власти — это состояние, характеризующее степень свободы судебной власти в системе разделения властей. Самостоятельность и независимость судебной власти была нужна не для того, чтобы стать неконтролируемой и неуправляемой, не для самоутверждения судебного сообщества, а для «обеспечения реальной возможности пресечь произвол других властей, защитить права и свободы граждан[13].

«Процессы становления суда в этом качестве, — по мнению В. И. Анишиной, — сопровождавшиеся глубокими и серьезными мерами реформирования его статуса, структуры, функций, полномочий, привели к середине первого десятилетия двадцать первого века к такому ее состоянию, когда становится возможным утверждать, что судебная власть прочно заняла свое место в российской правовой системе как неотъемлемая часть единого целостного механизма государственной власти»[14].

Г. Т. Ермошин отмечает, что самостоятельность органов судебной власти по обеспечению функционирования судебной системы — это совокупность степеней свободы функционирования органов судебной власти в кадровой, финансовой и организационно-правовой сферах, в целях кадрового, финансового и организационного обеспечения осуществления правосудия судьями — носителями судебной власти независимо от любых попыток воздействия сторон судебного процесса, представителей других ветвей государственной власти, политических, экономических, криминальных кругов на суд в целях получения желаемого судебного решения[15].

В юридической литературе представлено множество определений понятия «судебная власть» и практически в каждом из них (вне зависимости от того дается оно за счет характеризующих ее признаков, перечисления свойственных ей функций) акцент делается на ее самостоятельности и тем самым подчеркивается значимость данного принципа в организации государственной власти[16].

В настоящее время судебная власть, будучи самостоятельной частью государственной власти, реализуя свои исключительные функции, является, во-первых, значимым противовесом, в системе разделения властей, во-вторых, обеспечивает баланс между правовыми интересами человека, общества и государства, в-третьих, осуществляет охрану и защиту конституционных ценностей посредством правосудия.

В. И. Анишина, исследуя принцип самостоятельности судебной власти, отмечала, что он связан с объективной потребностью современного государства и общества в такой власти[17].

С точки зрения этимологии, «самостоятельный» означает «существующий отдельно от других, независимый или совершаемый собственными силами, без посторонних влияний, без чужой помощи»[1].

В свою очередь, следует отметить, что термин «независимый» определяется как «самостоятельный, не находящийся в подчинении, свободный»[2].

Очевидно, что данные термины близки по смыслу. Однако понятие «самостоятельность» исходит от самого субъекта, связана с его внутренними качествами, поэтому быть самостоятельным — значит обладать способностью, действовать без чужой помощи, собственными силами. Термин «независимость» же означает отсутствие подчиненности, т. е. отсутствие внешнего фактора, влияющего на поведение субъекта.

По утверждению М. Н. Марченко, независимость судебной власти связана со сферой взаимоотношений органов судебной власти и органов других ветвей власти, а самостоятельность определяет готовность осуществлять деятельность, направленную на достижение цели, а также способностью реализовывать свои функции[3].

Судебная власть как самостоятельная часть государственной власти, осуществляется посредством реализации юрисдикционных и неюрисдикционных функций. В числе *юрисдикционных*

[13] Лебедев В. М. Становление и развитие судебной власти в РФ. М.: РАП, 2015. С. 10.

[14] Анишина В. И. Конституционные принципы как основа самостоятельности судебной власти: Автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2016. С. 3.

[15]Ермошин Г. Т. Развитие конституционных принципов самостоятельности органов судебной власти и независимости судей на современном этапе судебной реформы // СПС КонсультантПлюс. 2016. – с. 102

[16] Марченко М. Н. Судебная власть: основные признаки и особенности // Российское правосудие. 2007. №5 (13). С. 4–17; Судебная власть / Под ред. И. Л. Петрухина. М.: ТК Велби, 2013. – с. 44

[17] Анишина В. И., Макеева Ю. К. Конституционная модель судебной власти в современной России // Российская юстиция. 2014. №3

следует отметить — разрешение конкретного спора, судебный контроль, судебный надзор и толкование. В числе неюрисдикционных функций выделяют — реализация права законодательной инициативы, участие в формировании судейского корпуса и судебное управление.

При реализации каждой из отмеченных функций в силу юридических свойств Конституции РФ возможно прямое применение конституционных предписаний.

Конституционное предписание — это форма выражения принципов и норм, закрепленных в Конституции РФ. Конституционные предписания - выражение публичной воли многонационального народа РФ, установленное в тексте Конституции РФ, определяющее конституционно-правовую основу взаимодействия человека, общества и государства. Предписания, содержащиеся в тексте Конституции РФ в действующем механизме правового регулирования общественных отношений, выступают в роли своеобразного носителя (единицы) правовой информации о должном или дозволенном поведении участников правовых отношении. Выступая средством активации не только правотворческой, но и правоприменительной деятельности, конституционные предписания обеспечивают интегративную функцию Конституции РФ.

По нашему мнению, необходимым условием обеспечения самостоятельности судебной власти является именно реальное применение конституционных предписаний в судебной практике[18]. Такое применение с учетом сформировавшихся юрисдикционных и неюрисдикционных функций судебной власти представляется возможным реализовать как «суд права», так и «суд факта».

«Суд права» представляет урегулированный нормами права порядок осуществления процессуальной деятельности и документального закрепления ее результатов, направленный на проверку в зависимости от компетенции суда, в одном случае законов на соответствие конституционным предписаниям, в другом случае — подзаконных актов на соответствие закону.

«Суд факта» представляет урегулированный нормами права порядок осуществления процессуальной деятельности и документального закрепления ее результатов, направленный на установление юридического факта являющегося, во-первых, конкретным жизненным обстоятельством, с которым норма права связывает наступление определенных юридических последствий, во-вторых, условием в реализации конкретных правоотношений, в-третьих, сегментом, с которым норма права связывает возникновение, изменение или прекращение правоотношения.

Применение конституционных предписаний при вынесении судебных решений показывает способность и готовность самой судебной власти противостоять попыткам со стороны тех или иных факторов оказывать какое-либо влияние на процесс исполнения судебной властью своей функции[19]. Данный аспект самостоятельности судебной власти В. И. Анишина называет «функциональной обособленностью» судебной власти[20].

Ряд моментов, связанных с прямым действием и применением Конституции РФ судами, разъясняется в Постановлении Пленума ВС РФ от 31 октября 1995 г. №8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия»[21] и в Постановлении Пленума ВС РФ «Постановление Пленума ВС РФ от 24 декабря 1993 г. №13 «О некоторых вопросах, связанных с применением ст. 23 и 25 Конституции РФ»[22]. В них обозначено, что судам при рассмотрении дел следует оценивать содержание закона или иного нормативного правового акта, регулирующего рассматриваемые судом правоотношения, и во всех необходимых случаях применять Конституцию РФ в качестве акта прямого действия.

Данное положение предполагает, что при несоответствии подлежащего применению закона положениям Конституции РФ судьи не ждут издания более совершенного закона, а самостоятельно

[18] Умнова И. А. Новые тенденции и особенности применения Конституции РФ российскими судами // Применение национальных конституций судами в РФ и Франции: сравнительно-правовой аспект. Материалы круглого стола. М.: РГУП, 2015. – с. 72

[19] Носков И. Ю. Об особенном и общем в содержании понятий «независимость судебной власти, судьи» и «самостоятельность судебной власти, судьи» // Российский судья. 2013. №1.

[20] Анишина В. И. Функции судов как самостоятельной ветви государственной власти в РФ // Российский судья. 2016. №10.

[21] Постановление Пленума ВС РФ от 31 октября 1995 г. №8 (в ред. от 03.03.2015 г.) «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия»// СПС «Консультант Плюс»

[22] Постановление Пленума ВС РФ «Постановление Пленума ВС РФ от 24 декабря 1993 г. №13 (в ред. от 06.02.2007 г.) «О некоторых вопросах, связанных с применением ст. 23 и 25 Конституции РФ»// СПС «Консультант Плюс»

принимают судебные акты на основании прямого применения норм Конституции РФ, решая проблемы коллизий (противоречий) в законодательстве.

Таким образом реализуется «судебный активизм».

В этой связи важное значение имеет определение содержания и пределов «судебного активизма»(*judicialactivism*)[23].

По мнению У. А. Умновой, данная проблема решается через определение:

1) границ самостоятельности судебной власти;

2) пределов правоприменительной деятельности судов.

В условиях, сформировавшихся юрисдикционных и неюрисдикционных функций судебной власти именно прямое применение конституционных предписаний выступает основой реализации «судебного активизма» и как следствие является гарантией самостоятельности судебной власти. Именно «судебный активизм» как антитеза понятию «судебное ограничение» *(judicialrestraint)* способствует разрешению коллизий общественно-политического характера, формируя единообразное понимание содержания нормативных предписаний, посредством принимаемых ими решений, обеспечивает конституционную сдержанность. «Живая конституция» предполагает интерпретацию конституционных положений с учетом современного социального контекста, адаптации застывшего конституционного текста к новым жизненным реалиям[24]. При адаптации конституционных норм к современности судьи привносят в их содержание свои ценностные суждения, контролируя и в случае необходимости сдерживая власть, принадлежащую законодателю[25].

На современном этапе развития правового российского государства важно достичь социального компромисса, смягчить и преодолеть возникающие в обществе противоречия, создать условия достижения согласия и сотрудничества различных субъектов права на основе права как универсального социального регулятора в государственно-образованном обществе. В этом процессе особое значение приобретает судебная власть, самостоятельно и независимо обеспечивающая баланс конституционных ценностей, их защиту и охрану.

Библиографический список:

1. Goldford D. J. The American Constitution and the Debate over Originalism. Cambridge; New York: Cambridge University Press, 2005. P. 55–89.

2. Анишина В. И. Конституционно-правовая доктрина самостоятельности судебной власти современной России: проблемы теории и практики реализации. М.: Форгрейфер, 2018. С. 23.

3. Анишина В. И. Конституционные принципы судебной власти РФ: формирование, содержание и перспективы развития. М.: РАП, 2016. С. 22.

4. Анишина В. И., Макеева Ю. К. Конституционная модель судебной власти в современной России // Российская юстиция. 2014. №3

5. Белов С. А. Ценностное обоснование решений как проявление судебного активизма КС РФ // Сравнительное конституционное обозрение. 2017. №2. С. 140–150.

6. Ермошин Г. Т. Развитие конституционных принципов самостоятельности органов судебной власти и независимости судей на современном этапе судебной реформы // СПС КонсультантПлюс. 2016. – с. 102

7. Лебедев В. М. Становление и развитие судебной власти в РФ. М.: РАП, 2015. С. 10.

8. Марченко М. Н. Судебная власть: основные признаки и особенности // Российское правосудие. 2007. №5 (13). С. 4–17; Судебная власть / Под ред. И. Л. Петрухина. М.: ТК Велби, 2013. – с. 44

9. Носков И. Ю. Об особенном и общем в содержании понятий «независимость судебной власти, судьи» и «самостоятельность судебной власти, судьи» // Российский судья. 2013. №1.

10. Постановление Пленума ВС РФ от 31 октября 1995 г. №8 (в ред. от 03.03.2015 г.) «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия» // СПС «Консультант Плюс»

[23] Умнова (Конюхова) И. А., Алешкова И. А. Применение Конституции РФ судами общей юрисдикции: актуальные вопросы теории и практики: Монография. М.: РГУП, 2016. С. 77

[24] Goldford D. J. The American Constitution and the Debate over Originalism. Cambridge; NewYork: CambridgeUniversityPress, 2005. P. 55–89.

[25] Белов С. А. Ценностное обоснование решений как проявление судебного активизма КС РФ // Сравнительное конституционное обозрение. 2017. №2. С. 140–150.

11. Умнова (Конюхова) И. А., Алешкова И. А. Применение Конституции РФ судами общей юрисдикции: актуальные вопросы теории и практики: Монография. М.: РГУП, 2016. С. 77

12. Умнова И. А. Новые тенденции и особенности применения Конституции РФ российскими судами // Применение национальных конституций судами в РФ и Франции: сравнительно-правовой аспект. Материалы круглого стола. М.: РГУП, 2015. – с. 72

Чешуин Семен Александрович
Cheshuin Semen Aleksandrovich
Студент ФГАОУ ВО «ЮУрГУ (НИУ)» институт открытого и дистанционного образования
направление «Юриспруденция»

УДК 34

ОСНОВАНИЯ И УСЛОВИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ВСЛЕДСТВИЕ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА ИСТОЧНИКОМ ПОВЫШЕННОЙ ОПАСНОСТИ

BASES AND CONDITIONS OF LIABILITY ACCEPTANCE DUE TO CAUSE HARM BY SOURCE OF INCREASED HAZARD

Аннотация: В статье рассматриваются основания и условия возникновения ответственности вследствие причинения вреда источником повышенной опасности. Вред может иметь место и независимо от вины лица, владеющего источником повышенной опасности, так, если профессиональное заболевание возникло в результате вредных производственных факторов, связанных с действием источника повышенной опасности, то работодатель отвечает за причиненный вред без вины как владелец источника повышенной опасности.

Annotation: The article discusses the grounds and conditions for the occurrence of liability as a result of causing harm to a source of increased danger. Harm can occur and regardless of the fault of the person owning the source of increased danger, so if the occupational disease has arisen as a result of harmful production factors associated with the action of a source of increased danger, the employer is responsible for the harm without harm as the owner of the source of increased danger.

Ключевые слова: вред, вина, ответственность, опасность, источник.

Keywords: harm, guilt, responsibility, danger, source.

Для возникновения обязательств по возмещению вреда одного факта причинения вреда не достаточно. Гражданский Кодекс России содержит общие условия (основания), которые в совокупности с фактом причинения вреда порождают обязательство по его возмещению.[1]

Внедоговорная ответственность возлагается на причинителя вреда при наличии следующих общих условий:

- наступление вреда;
- противоправное поведение лица, причинившего вред;
- причинная связь между противоправным поведением и наступившим вредом;
- вина причинителя вреда.

Важнейшим среди перечисленных условий является наличие вреда, так как вне его вопрос об ответственности вообще не возникает. Закон не дает определения вреда. Оно выработано юридической наукой. О вреде можно говорить как о социальном явлении – последствии посягательства на общественные отношения, нарушении охраняемым законом прав и интересов государства, организаций и граждан, а также как о правовой категории.

В результате правонарушения может быть причинен имущественный, физический или моральный вред. Под вредом понимается всякое умаление охраняемого законом материального или нематериального блага (например, жизни, здоровья человека). Если нет вреда, то есть нарушения или умаления какого-либо имущественного права или нематериального блага, то о возникновении указанных обязательств нельзя говорить уже потому, что вред не причинен, а следовательно, и возмещать нечего.

Вред может причиняться имуществу или личности потерпевшего. В этой связи различают имущественный и личный вред. Под вредом, причиненным личности, имеется в виду имущественный ущерб, обусловленный воздействием на личность – повреждением здоровья или причинением смерти.

Имущественный вред означает умаление имущественных прав другого лица, порождающее установленную правом обязанность возмещения вреда. Вред имуществу выражается в уничтожении

[1] [Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая / Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г., № 32, ст. 3301. – 1994. – № 32. – 5 декабря. – 3301 с. Часть вторая / Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 5. – 29 января. – 410 с.]

вещи, ее повреждении, в утрате ее отдельных свойств.

Моральный вред – это физические или нравственные страдания, причиненные гражданину неправомерными виновными действиями.

Компенсация морального вреда регулируется статьями 151, 1099-1101 Гражданского Кодекса РФ. Компенсация морального вреда осуществляется независимо от вины причинителя вреда в случае, когда вред причинен жизни и здоровью гражданина источником повышенной опасности.

Понятие вины в гражданском праве занимает особое значение. Гражданскому праву, в отличие от уголовного, не свойственно четырехчленное деление вины на умысел в форме прямого и косвенного и неосторожность в форме преступной небрежности и преступного легкомыслия. В обязательствах из причинения вреда, особенно применительно к ущербу при автомобильных происшествиях, принципиальное значение имеет вина неосторожная.

Автотранспортные происшествия совершаются по неосторожности, если же имел место умысел, до действия водителя квалифицируются по статьям Уголовного Кодекса, предусматривающим умышленное причинение вреда, а автотранспортное средство является лишь элементом объективной стороны преступления, характеризующим способ его совершения. Например, совершение неосторожного наезда на пешехода, повлекшее смерть – квалифицируется по пункту 2 статьи 264 УК РФ (срок лишения свободы до 3-х лет), а в случае умышленного наезда, так же повлекшего смерть пешехода, действия водителя будут квалифицированы по пункту 1 статьи 105 УК РФ «Убийство» (санкция статьи от 6-ти до 15-ти лет).

Рассмотрим условия ответственности за вред, причиненный источником повышенной опасности. Ответственность за вред возникает только в том случае, если вред возник в результате действия источника повышенной опасности (например, при движении автомашины, работе механизма, самопроизвольном проявлении вредоносных свойств материалов и веществ).

Вина не обуславливает ответственности за вред, причиненный источником повышенной опасности, хотя нередко виновные действия являются причиной вреда, отмечает А.М. Белякова.[2]

Повышенная опасность в контексте статьи 1079 Гражданского Кодекса –категория объективная, означающая более высокую степень возможности наступления вредных последствий чем та, которая имеется при обычной деятельности и использовании обычных вещей. Законодатель в пункте 1 статьи 1079 ГК РФ отметил, что ответственность за вред, причиненный источником повышенной опасности, как и ранее, шире общей ответственности за причинение вреда: только умысел потерпевшего или непреодолимая сила исключает наступление ответственности. Ответственность независимо от вины в литературе называется повышенной.

Владелец источника повышенной опасности может быть освобожден судом от ответственности полностью или частично также по основаниям, предусмотренным пунктом 2 и пунктом 3 статьи 1083 ГК РФ. Данная статья устанавливает последствия случаев, когда в возникновении вреда виновен не только причинитель, но и потерпевший. Если для возложения на гражданина или юридическое лицо ответственности за причиненный вред форма вины, как уже было отмечено ранее, значения не имеет, то вина потерпевшего учитывается только тогда, когда она выражена в форме умысла или грубой неосторожности. Простая небрежность (неосмотрительность) потерпевшего не влияет на ответственность причинителя или на ее размер. Вред, возникший вследствие умысла потерпевшего, освобождает причинителя от обязанности по его возмещению вне зависимости от того, идет ли речь общей ответственности (за вину) или повышенной (независимо от вины).

Вместе с тем, понятие грубой неосторожности гражданское законодательство не раскрывает. Верховный Суд РФ, обобщая судебную практику, разъясняет судам, что «вопрос о том, является ли неосторожность потерпевшего грубой небрежностью или простой неосмотрительностью, не влияющей на размер возмещения вреда, должен быть разрешен в каждом конкретном случае с учетом конкретных обстоятельств». Приводится пример грубой неосторожности – это совершение действий в нетрезвом состоянии.[3]

Если же ответственность причинителя вреда наступает независимо от вины (ответственность владельца источника повышенной опасности, ответственность РФ за действия причиненные

[2] Белякова, А.М. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности / А.М. Белякова // Вестник МГУ. – 2016. – № 3. – С. 13–21.

[3] [О судебной практике по делам о возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья: Постановление Пленума ВС РФ от 28 апреля 1994 г. № 3 / Бюллетень ВС РФ, 1994. – №7. – С. 3–9.]

органами дознания, следствия, прокуратуры и суда, и др.), то при наличии грубой неосторожности потерпевшего возможно наступление двух различных последствий: либо снижение размера возмещения, либо отказ в иске.

Анализ важнейших особенностей возмещения вреда, причиненного источником повышенной опасности, показал, что оно строится на двух различных началах. Первое и основное из них – это начало ответственности, второе и дополнительное – система «риска».

Обязанность владельца источника повышенной опасности возместить вред, причиненный этим источником носит характер ответственности, при этом субъективным основанием безвинной ответственности является «риск».

Правовым началом гражданских правоотношений является совокупность нормативных правосубъектных и юридико-фактических оснований, определяющих сущность, институционную (отраслевую) принадлежность, характер и содержание данного правоотношения, в том числе и рассматриваемого нами обязательства из причинения вреда владельцам источников повышенной опасности, его особенности.

В сфере юридико-фактических оснований, общими элементами которых как по системе «риска», так и по системе «ответственности» являются:

1. наличие вреда на стороне потерпевшего;
2. противоправный характер вредоносных действий причинителя вреда (владельца источника повышенной опасности);
3. наличие причинной связи между указанным поведением причинителя вреда и наступившими последствиями (вредом), который является результатом действий владельца источника повышенной опасности.

Общим для всех указанных выше элементов юридико-фактических оснований, ответственности за вред причиненный источником повышенной опасности является соответствующий юридический факт из причинения вреда. Общепризнанными в науке гражданского права являются положения о том, что ответственность как и возложение иных аналогичных невыгодных юридических последствий, может иметь место лишь за совершение определенным лицам или лицами действия. В теории и практике гражданского права принято говорить об ответственности за свои или чужие действия. При этом причинения вреда есть не только вредоносное действие человека, но и определенные средства (орудия), которыми причинен вред. И потому ответственность за вред, причиненный этим средством (орудием) эксплуатацией агрегата должен нести человек, который осуществляет эксплуатацию этого средства (орудия).[4]

В этой связи, более правильно по существу говорить о возмещении вреда, причиненного владельцем источником повышенной опасности, а не о вреде, причиненном источником повышенной опасности.

Следующим условием обязательств, возникающих вследствие причинения вреда и характеризующих вредоносное поведение причинителя вреда, является противоправность.

В самом общем виде противоправность можно определить как деяние, нарушающее правовые нормы и субъективное право лица. Обязательства из причинения вреда строятся по принципу «генерального деликта», который предусматривает общее правило: причинение вреда является противоправным. Рассматривая вопрос о противоправности, нельзя обойти научное обоснование данной проблемы. Разграничение правомерной деятельности владельца источника повышенной опасности и противоправного причинения этой деятельностью вреда было обосновано Агарковым М.М. Он считал, что мнение правомерности причинения вреда источником повышенной опасности является не правильным, поскольку имеет место смешение двух разных вопросов: вопроса о правомерности деятельности источника повышенной опасности и вопроса о правомерности вреда его. Деятельность владельца источника повышенной опасности является правомерной, но отсюда не следует, что причинение при этом вреда также является правомерным.[5]

С этим мнением соглашается А.М. Белякова и подчеркивает, что сама по себе деятельность, связанная с использованием источника повышенной опасности, правомерна. Неправомерно лишь

[4] [Майданник, Л.А. Материальная ответственность за повреждение здоровья / Л.А. Майданник, Н.Ю. Сергеева. – М.: Юридическая литература, 2016. – 278 с.]

[5] [Агарков, М.М. Избранные труды по гражданскому праву: учебник: в 2 т. / М.М. Агарков. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2016. – Т. 2. – 427 с.]

причинение вреда в процессе ее осуществления.[6]

Управомоченность может иметь различные юридические основания (административный акт, гражданско-правовой договор) и должна быть основана на законе и признаваемая им.

Таким образом, правомерным является всякое действие, совершаемое в соответствии с законом, на его основании и во всяком случае, не противоречащие закону.

Акцентируя внимание на противоправности поведения владельца источника повышенной опасности и его представителей, необходимо напомнить, что речь идет только о тех неправомерных действиях, которые причинно связаны с наступившим вредом.

Следующим условием ответственности за причиненный вред и одним из элементов юридико-фактического основания возмещения вреда как по системе ответственности, так и по системе риска является причинная связь.

Причинная связь – необходимое условие любой юридической ответственности, в том числе и гражданской. Ответственность по статье 1079 ГК наступает лишь в том случае, если вред причинен в результате проявления именно тех свойств, которые придают соответствующей деятельности характер источника повышенной опасности.

Владелец источника повышенной опасности будет обязан к возмещению вреда, независимо от вины, поскольку он причинил вред. Причинная связь объективна, она отражает вполне определенную связь явлений (причины и следствия), существующую независимо от нашего сознания и чувств.

В решении вопроса о причинной связи как элемента юридико-фактического основания возмещения вреда по статье 1079 ГК нельзя не учитывать того, что причинная связь имеет ряд звеньев. В силу этого необходимо, очевидно, различать по меньшей мере два таких звена причинной связи:

1. связь между поведением владельца источником повышенной опасности и функционированием данного источника;
2. связь между явлениями функционирования источника повышенной опасности и наступившим вредом.

Для возникновения обязанности возместить вред по правилам статьи 1079 ГК недостаточно только того, чтобы функционирование источника повышенной опасности было вообще связано с наступившим вредом. Иначе говоря, если нет связи между явлениями функционирования и наступившим вредом, то нельзя вести речь об источнике повышенной опасности, а следовательно, и о возмещении вреда в порядке статьи 1079 ГК (ни внешний вид автомашины или электровоза, ни система звуковой сигнализации или освещения транспорта, не создает никакой повышенной опасности).

Обязанность возмещения вреда, как известно, может быть возложена только на правосубъектного владельца источника повышенной опасности.

Правосубъектность в свою очередь подразделяется на правоспособность и дееспособность физических и юридических лиц. Гражданская дееспособность возникает в полном объеме с наступлением совершеннолетия, т.е. по достижении 18-ти летнего возраста.

Библиографический список:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая / Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г., № 32, ст. 3301. – 1994. – № 32. – 5 декабря. – 3301 с. Часть вторая / Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 5. – 29 января. – 410 с.
2. Агарков, М.М. Избранные труды по гражданскому праву: учебник: в 2 т. / М.М. Агарков. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2016. – Т. 2. – 427 с.
3. Белякова, А.М. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности / А.М. Белякова // Вестник МГУ. – 2016. – № 3. – С. 13–21.
4. Белякова, А.М. Возмещение причиненного вреда / А.М. Белякова. – М.: Юристъ, 2015. – 180 с.
5. Беспалов, Ю.П. Причинитель вреда – несовершеннолетний / Ю.П. Беспалов // Российская юстиция. – 2015. – 10 – с.15.
6. Майданник, Л.А. Материальная ответственность за повреждение здоровья / Л.А. Майданник, Н.Ю. Сергеева. – М.: Юридическая литература, 2016. – 278 с.

[6] [Белякова, А.М. Возмещение причиненного вреда / А.М. Белякова. – М.: Юристъ, 2015. – 180 с.]

7. О судебной практике по делам о возмещении вреда, причиненного повреждением здоровья: Постановление Пленума ВС РФ от 28 апреля 1994 г. № 3 / Бюллетень ВС РФ, 1994. – №7. – С. 3–9.

8. Определение судебной коллегии по гражданским делам ВС РСФСР от 30 сентября 1966г. по делу Сажина / Бюллетень ВС РСФСР, 1967. – №2. – С. 24–29.

Научное издание

Коллектив авторов

ISSN 2500-1140

Научный юридический журнал «Юридический факт»
Кемерово 2019