

# ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКТ

научный юридический журнал

Публикации для студентов, молодых ученых и научно-преподавательского состава на [www.ur-fakt.ru](http://www.ur-fakt.ru)

ISSN 2500-1140 Издательский дом "Плутон" [www.idpluton.ru](http://www.idpluton.ru)

Выпуск №9

Кемерово 2017

01 апреля 2017  
ББК Ч 214(2Рос-4Ке)73я431

Журнал выпускается ежемесячно, публикует статьи по юридическим наукам. Подробнее на [www.ur-fakt.ru](http://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 уголовного 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 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.

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](http://www.idpluton.ru) e-mail:admin@idpluton.ru

## Содержание

1. ЭЛЕКТРОННЫЕ ДЕНЬГИ КАК СПОСОБ ИСПОЛНЕНИЯ РАСЧЕТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ.....4 Гниломёдова Е.В.	4
2. СИСТЕМА ПРАВА.....7 Степанова И.С.	7
3. ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СВЕТЕ УЧАСТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ВО ВСЕМИРНОЙ ТОРГОВОЙ ОРГАНИЗАЦИИ..10 Хилай О.А.	10
4. ОПЫТ КИТАЙСКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ В ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ОБОРОТА НЕФТЕПРОДУКТОВ В КАЗАХСТАНЕ.....13 DONGWENJUAN	13
5. ЭФФЕКТИВНОСТЬ НОРМ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРАВОНАРУШЕНИЯ В СФЕРЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ КОЛЛЕКТИВНОГО ДОГОВОРА.....18 Савостин А.А.	18
6. ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВИЛ ТРАНСФЕРТНОГО ЦЕНООБРАЗОВАНИЯ К СДЕЛКАМ МЕЖДУ НЕВЗАИМОЗАВИСИМЫМИ ЛИЦАМИ.....24 Алейникова А.С.	24
7. СПЕЦИФИКА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И РАЗВИТИЯ ФРАНЧАЙЗИНГА В РОССИИ...27 Гагиева Н.В., Гайтова Л.Х.	27

**Гниломёдова Елена Валерьевна**  
**Gnilomedova Elena**  
студентка 1 курса магистратуры  
Санкт-Петербургская юридическая академия  
E-mail: [elenavgn@gmail.com](mailto:elenavgn@gmail.com)

УДК 336.74

## **ЭЛЕКТРОННЫЕ ДЕНЬГИ КАК СПОСОБ ИСПОЛНЕНИЯ РАСЧЕТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ**

### **E-MONEY AS A METHOD OF EXECUTION OF SETTLEMENT OF OBLIGATIONS**

**Аннотация:** В статье рассматриваются особенности правового регулирования электронных денежных средств в качестве способа исполнения расчетных обязательств. Автор исследует сущность и степень разработанности механизма правового регулирования электронных денег в современном российском законодательстве, рассматриваются способы институционализации электронных денег как одного из способов исполнения расчетных обязательств.

**Abstract:** The article discusses the features of legal regulation of e-money as a way of performance of settlement obligations. The author examines the nature and extent of elaboration of a mechanism of legal regulation of e-money in the modern Russian legislation, discusses how the institutionalization of electronic money as a way of performance of settlement obligations.

**Ключевые слова:** расчетные обязательства, денежные обязательства, безналичные расчеты, электронные денежные средства.

**Keywords:** settlement obligations, liabilities, non-cash payments, electronic funds, e-money.

В соответствии с определением пункта 1 статьи 307 ГК РФ в силу обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.

Исполнение денежных обязательств, в свою очередь, предполагает выполнение расчета, то есть «действия, направленного на погашение денежного обязательства платежом» [6, с.116].

Расчетные обязательства представляют собой самостоятельную группу обязательств, урегулированную Главой 46 «Расчеты» Части Второй ГК РФ.

В соответствии с положениями статьи 861 Гражданского кодекса РФ расчеты могут осуществляться двумя способами – наличными деньгами и в безналичном порядке. Первый способ осуществления расчетов предполагает собой передачу денежных банкнот и монет одним лицом другому и, как правило, является исполнением основного обязательства. Безналичный способ расчетов представляет собой способ расчетов, связанный с возникновением обособленных от основного договора расчетных отношений между стороной по договору и расчетной организацией по поводу осуществления расчетов путем списания денежных средств со счета плательщика и зачисления их на счет получателя.

Таким образом, в отличие от наличных расчетов, предметом которых выступают деньги как разновидность вещей, предметом безналичных расчетов являются права требования.

При осуществлении безналичных расчетов допускаются расчеты платежными поручениями, по аккредитиву, чеками, расчеты по инкассо, а также расчеты в иных формах, предусмотренных законом, установленными в соответствии с ним банковскими правилами и применяемыми в банковской практике обычаями делового оборота.

В связи с вышеперечисленным представляется, что к формам безналичных расчетов можно отнести также электронные деньги - как один из способов осуществления платежей, получающий свое развитие в эпоху современной глобализации и компьютеризации экономики.

Согласно определению, представленному в статье 3 Федерального закона от 27 июня 2011 года № 161-ФЗ «О национальной платежной системе», электронные денежные средства

представляют собой денежные средства, которые предварительно предоставлены одним лицом (лицом, предоставившим денежные средства) другому лицу, учитывающему информацию о размере предоставленных денежных средств без открытия банковского счета (обязанному лицу), для исполнения денежных обязательств лица, предоставившего денежные средства, перед третьими лицами и в отношении которых лицо, предоставившее денежные средства, имеет право передавать распоряжения исключительно с использованием электронных средств платежа.

При этом не являются электронными денежными средствами денежные средства, полученные организациями, осуществляющими профессиональную деятельность на рынке ценных бумаг, клиринговую деятельность и (или) деятельность по управлению инвестиционными фондами, паевыми инвестиционными фондами и негосударственными пенсионными фондами и осуществляющими учет информации о размере предоставленных денежных средств без открытия банковского счета в соответствии с законодательством, регулирующим деятельность указанных организаций.

Таким образом, электронные денежные средства представляют собой право требования владельца электронных денег к оператору электронных денежных средств об их погашении (обмене на наличные и безналичные деньги).

Отражая принадлежность конкретному лицу, электронные денежные средства учитываются в системе перевода электронных денег на специальном виртуальном счете, который называется «электронный кошелек».

Обращение электронных денежных средств в настоящее время обеспечивается функционированием электронных платежных систем (ЭПС), которые учитывают средства в виде сетевых денег или в форме аккумулярованных на смарт-картах prepaid средств.

Право осуществлять эмиссию электронных денежных средств согласно положениям современного российского законодательства предоставлено операторам по переводу денежных средств, которыми могут являться только зарегистрированные в установленном порядке кредитные организации (в том числе небанковские), имеющие право на осуществление переводов без открытия банковского счета.

В отличие от других видов безналичных расчетов правовое обеспечение обращения электронных денег в настоящее время в Российской Федерации разработано недостаточно подробно.

Действующие нормы российского законодательства, регулирующие обращение электронных денежных средств, в частности Федеральный закон от 27 июня 2011 года № 161-ФЗ «О национальной платежной системе», значительно ограничивают проникновение электронных денег в отечественную экономику. Например, юридические лица и индивидуальные предприниматели не могут использовать электронные денежные средства для расчетов между собой, они могут выступать лишь получателями средств от физических лиц. Расчеты же между физическими лицами допустимы при условии прохождения ими процедуры упрощенной идентификации.

К барьерам, препятствующим свободному обращению электронных денег также относятся: ограниченность доступа потенциального пользователя к системе электронных денег вследствие недостаточной информационной подготовки населения; невозможность свободной конвертации электронных денег вследствие отсутствия институциональной контрактации между участниками электронного денежного рынка; риск раскрытия персональных данных пользователей; дефицит доверия потребителей к новому продукту.

Отсутствие в достаточной степени оформленного юридического механизма регулирования обращения электронных денежных средств, а также существующее в настоящий момент времени законодательное ограничение на частную денежную эмиссию, обуславливает факт подверженности экономических агентов – эмитентов, потребителей, надзорных органов – значительным правовым рискам.

В частности, при осуществлении расчетов электронными деньгами, существует риск, что подобная практика может быть признана государством противоречащей законодательству. В этом случае сделки, осуществленные с использованием электронных денег, будут признаны недействительными, а эмитенты и держатели электронных денег могут лишиться всех средств, аккумулярованных в систему электронных денежных расчетов.

Дополнительные сложности могут возникнуть и у держателя электронных денег в случае отказа эмитента выполнить обязательства по их погашению.

Определенным рискам, связанным с обращением электронных денежных средств, подвергаются также Центральный Банк Российской Федерации и банковская система в целом, так как в отличие от коммерческих банков, у эмитентов электронных денег могут отсутствовать ограничения в выборе структуры активов или предельного уровня рисков по активам. Указанный факт, в свою очередь, обуславливает наличие у эмитентов электронных денег возможности предложить своим клиентам более выгодные условия осуществления расчетов по сравнению с традиционными банками, позиция которых в этом случае несомненно ослабевает. С другой стороны, в банковской системе в случае краха одного или нескольких интернет-банков или эмитентов электронных денег может возникнуть проблема «набега» на традиционные банки.

Отсутствие четких правовых механизмов контроля за системой электронных денег также делает эту сферу практически неподконтрольной государству.

Вместе с тем, учитывая современные условия экономического развития, предполагается, что использование электронных денежных средств в качестве способа исполнения расчетных обязательств является перспективным. Электронные деньги, представляя собой совокупность производственных отношений, возникающих в товарном производстве, призваны сократить издержки обращения и дать дальнейший толчок для развития экономических отношений в условиях всемирной глобализации и экономической интеграции.

Вышеуказанный факт обуславливает необходимость институционализации правового режима обращения электронных денежных средств, который «наиболее оптимально отвечал бы требованиям их оборотоспособности» [4, с.69].

В первую очередь, в настоящее время существует необходимость доработки существующей нормативно-законодательной базы с учетом специфики электронных платежей, а также разработки эффективных механизмов контроля за оборотом электронных денег. В сфере электронных платежей существует также конфликт интересов так называемых эмитентов электронных денег, поскольку они ориентированы на одинаковые клиентские группы. Необходима согласованность в функционировании электронных денег.

Наиболее оптимальным для правового определения статуса электронных денег является: принятие нормативных актов, устанавливающих порядок проведения электронных платежей, субъектов, имеющих право эмиссии электронной стоимости, правовое закрепление этих механизмов, права и обязанности участников этого рынка, гарантии защиты их прав, причем можно предусмотреть возможность одновременно как соблюдения анонимности платежей, так и возможности доказывания производства платежа.

#### **Библиографический список**

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 нояб. 1994г. № 51-ФЗ// Консультант Плюс: Версия Проф. [Электрон. ресурс] / АО «Консультант Плюс». – М., 2016.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 янв. 1996г. № 14-ФЗ// Консультант Плюс: Версия Проф. [Электрон. ресурс] / АО «Консультант Плюс». – М., 2016.
3. О национальной платежной системе: Федеральный закон РФ от 27 июня 2011г. № 161-ФЗ//Консультант Плюс: Версия Проф. [Электрон. ресурс] / АО «Консультант Плюс». – М., 2016.
4. Колодкина М.В. Электронные денежные средства как способ исполнения обязательств//М.В. Колодкина//Проблемы в российском законодательстве. – 2011. - № 4. – С. 68-70.
5. Курбатов А.Я. Изменения в правовом регулировании расчетов//А.Я. Курбатов//Приложение к №5 ежемесячного юридического журнала Хозяйство и право. – 2012. – 48 с.
6. Лутохина О.Н. Понятие и принципы исполнения расчетного обязательства//О.Н. Лутохина//Бизнес, Менеджмент и Право. – 2015. - № 1. – С. 116-122.
7. Гарькуша М.С. Электронные деньги как феномен виртуальной экономики: функции и способы институционализации: дис. ...канд. эк. наук: 08.00.01/Гарькуша Марина Степановна. – Краснодар, 2010. – 147 с.

УДК 340.15

## СИСТЕМА ПРАВА

## THE SYSTEM OF LAW

**Аннотация:** Статья посвящена понятию «система права», её роли в современном государстве. Сделан обзор отечественной юридической литературы по вопросу различий понятий «система права» и «правовая система». Отдельно рассмотрены основные черты системы права.

**Abstract:** The article is devoted to the concept of "system of law", its role in the modern state. A review of the domestic legal literature on the issue of the differences between the concepts "system of law" and "legal system" is made. The main features of the system of law are considered separately.

**Ключевые слова:** система права, правовая система, система законодательства, элементы системы права.

**Keywords:** system of law, legal system, system of legislation, elements of the system of law.

Система права любой страны складывается под влиянием общественных отношений (политических, экономических, идеологических, культурных). Существует даже мнение, что система права - «юридический слепок» действительности. Однако система права чаще стабильна, даже в условиях глубоких общественных преобразований.

Любому государству необходим порядок, а система права оказывает влияние на развитие и регулирование общественных отношений, обеспечивает правомерную деятельность граждан. Организует само государство. Знание строения права помогает правильно ориентироваться в законодательстве, квалифицировать правонарушения.

Система права – это совокупность взаимосвязанных, взаимодействующих и не противоречащих друг другу элементов, частей, обусловлена эта совокупность системой общественных отношений. Основными её элементами являются: а) норма права; б) отрасль права; в) подотрасль права; г) правовой институт; д) субинститут [8]. Все они выполняют самостоятельную роль и своеобразно воздействуют на деятельность людей, организаций.

В отечественной юриспруденции долгое время понятия «система права» и «правовая система» отождествлялись, то есть в нормативно-правовом аспекте они рассматривались как синонимы. В работе известного советского учёного - юриста Льва Семёновича Явича «Общая теория права» эта связь чётко прослеживается. По его мнению, отдельные нормы права в каждой стране группируются в особую структурированную совокупность, которая образует целую правовую систему. Её автономиями (элементами правовых систем) в итоге являются институты и отрасли права, большие группы отраслей (материальное и процессуальное право, публичное и частное право [9].

В то же время автор убеждает нас в том, что систему права надо отличать от системы законодательства, которая представляет собой систему форм выражения нормативного материала.

Позднее же понятия «система права» и «правовая система» стали дифференцировать. Так в своей двухтомной работе «Общая теория права» в главе «Структура права» советский и российский юрист Сергей Сергеевич Алексеев рассматривает право как сложную целостную систему, которая связана с политической системой и входит в общую систему социального регулирования. А вот правовую систему он рассматривает как более широкое понятие, включающее в себя и право, и юридическую практику, и правовую идеологию. Автор отождествляет понятия «система права» и «структура права», но в то же время советует отличать эти понятия от структуры источников права, в частности системы законодательства. Если первое – это деление внутри

самого права, то второе - это «состав, соотношение, построение форм права, в том числе нормативных актов...» [1, 237-240].

Система права чаще всего понимается как организованная определенным образом совокупность норм, разделенная по предметному признаку (отраслям права), а система

законодательства — как совокупность источников права, нормативных актов, которая построена как с учетом отраслевого признака, так и без его учета.

В широком понимании правовой системы мы видим, что система права и система законодательства выступают в качестве её основных элементов, которые характеризуют, прежде всего, нормативную сторону правовой системы. Эту мысль подтверждает А.С. Бобылёв в своей статье «Современное толкование системы права и системы законодательства» [2]. Не вызывает сомнений утверждение о том, что эти два понятия связаны между собой. Но характер этой взаимосвязи, соотношение рассматриваемых понятий трактуются неоднозначно.

Кандидат юридических наук, доцент СПбГУ А.В. Кузьменко в статье «Системный взгляд» на систему права» исследует различные подходы к пониманию понятий «система права» и «система законодательства» [5, 236]. Он отмечает, что многими учеными система права и система законодательства рассматриваются в качестве тесно взаимосвязанных, но вместе с тем самостоятельных понятий, которые являют собой два аспекта права. Эти аспекты можно трактовать как форму права и содержание права. Система права представляется как его внутренняя структура, которая соответствует характеру регулируемых им общественных отношений; система законодательства — как его внешняя форма, т. е. система нормативных правовых актов. Право не может существовать вне законодательства, которое в широком смысле и есть право [6].

А.А. Кононов в своей статье «Общенаучная концепция права» также проводит анализ понятий «система права» и «система законодательства». Автор утверждает, что «система права» объективна и связана с системой общественных отношений, а «система законодательства» формируется под влиянием субъективных факторов и связана с потребностями юридической практики [4]. Не следует забывать, что система законодательства должна соответствовать «системе права» так же, как и последняя соответствует системе общественных отношений.

Общественный строй определяет ту или иную систему права, его отрасли, институты, другие составляющие его части. Разделение системы права на части обусловлено многообразием сфер общественной жизни, которые нуждаются в правовом регулировании.

Чтобы разобраться с характерными чертами системы права, обратимся вновь к работе С.С. Алексеева «Общая теория права». В ней автор выделяет следующие особенности права как системы:

- право представляет особый системный объект, сочетающий черты неорганических и органических систем, причем с развитием государства уровень органичности права возрастает;
- право – функциональная социальная система: ее возникновение, существование и развитие происходит под влиянием классовых целей;
- право – система формализованная: юридический материал находит отражение в правовых актах;
- право, отличаясь стабильностью, имеет всё же свойства динамической системы, а также некоторые механизмы, осуществляющие саморегуляцию;
- право – социальная система, связанная с деятельностью компетентных органов (правосудием);
- право имеет структуру, отличающуюся сложностью и многоуровневостью [1, 237-240].

Современные правоведы приводят другие черты системы права:

1. Формируется под влиянием реальной системы общественных отношений;
2. Дифференцированность (внутреннее разделение на части);
3. Правовые нормы, как структурные элементы, характеризуются целостностью, единством и взаимодействием;
4. Структурное многообразие. Система права состоит из различных структурных элементов, которые логически объединяют, располагают нормативный материал в определенной функциональной направленности [7].

Говоря о системе права, мы имеем в виду сложное системное иерархическое образование, состоящее из норм права, отраслей и подотраслей права, правовых институтов и субинститутов [8]. Элементы системы права непротиворечивы, взаимосвязаны между собой, что придает ей целостность и единство. Она находится под влиянием социально-экономических, политических, религиозных, культурных, исторических факторов, в первую очередь всей системы общественных отношений, носит объективный характер.

В современной России происходит процесс становления правового государства и гражданского общества, большие изменения наблюдаем и в праве. Идёт разработка нового законодательства, его реконструкция. Реформирование права требует модернизации системы права в условиях обновляющегося общества.

Многие российские правоведы высказывались о необходимости разработки концепции развития системы права в условиях реформирования общества. Например, В.П. Казимирчук в своей работе «Конфликт закона и правовая реформа» отмечает такие особенности современной модели системы права, как структурная незавершенность, несбалансированность, субъективизм и противоречивость содержания, а также активная рецепция права [3].

Таким образом, теоретическое построение динамической модели системы права современными российскими правоведами позволяет учитывать различные качественные состояния развития системы права и адекватно подбирать средства и способы правового регулирования.

#### **Библиографический список:**

1. Алексеев С. С. Общая теория права. Т.1. – М.: Юридическая литература, 1981. – 361с.
2. Бобылев А. С. Современное толкование системы права и системы законодательства // Государство и право. – 1998. – № 2. – С. 24.
3. Казимирчук В. П. Конфликт закона и правовая реформа // Государство и право. – 1998. – №12. – С. 10-12.
4. Кононов А. А. Общенаучная концепция системы права // Правоведение. – 2003. – № 3(248). – С. 12-21.
5. Кузьменко А. В. «Системный взгляд» на систему права // Правоведение. – 2003. – №3(248). – С. 4-11.
6. Общая теория государства и права: Академический курс: В 2-х т.т. / Под ред. М. Н. Марченко. Т. 2: Теория права. – М.: Зерцало, 1998. – 336 с.
7. Понятие, основные признаки и структура системы права URL: <http://uris.org.ua/> (Дата обращения: 4.03.2017)
8. Правовая база URL: <http://www.zakonprost.ru/> (Дата обращения: 5.03.2017)
9. Явич Л. С. Общая теория права. – Л.: Издательство Ленинградского университета, 1976. – 286 с.

**Хилай Ольга Александровна**  
**Khilai Olga Aleksandrovna**

Магистрант кафедры предпринимательского и международного частного права  
ЧОУ ВО «Самарская гуманитарная академия», г. Самара  
E-mail: [togliatti00063@yandex.ru](mailto:togliatti00063@yandex.ru)

УДК 34

## **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СВЕТЕ УЧАСТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ВО ВСЕМИРНОЙ ТОРГОВОЙ ОРГАНИЗАЦИИ**

### **PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF FOREIGN TRADE ACTIVITIES IN LIGHT OF RUSSIA'S PARTICIPATION IN THE WORLD TRADE ORGANIZATION**

**Аннотация:** в статье рассматривается нормативно-правовой аспект регулирования внешней торговли в связи с членством России в ВТО. Автор выявляет особенности правового регулирования и основные направления его развития.

**Abstract:** In article the standard and legal aspect of regulation of foreign trade in connection with membership of Russia in the WTO is considered. The author reveals features of legal regulation and the main directions of his development.

**Ключевые слова:** ВТО, правовое регулирование внешней торговли, лицензирование внешней торговой деятельности, государственная поддержка экспорта.

**Keywords:** WTO, legal regulation of foreign trade, licensing of external trade activity, state support of export.

Вступление России в ВТО (Всемирная торговая организация) обусловило необходимость приведения российского законодательства в соответствие с нормативной базой ВТО. Сложность правового регулирования внешней экономической деятельности в рамках членства в ВТО заключается в существовании ряда международных соглашений между участниками данной организации, которые содержат как императивные, так и диспозитивные правовые нормы. Процесс переговоров о вступлении России в ВТО продолжался на протяжении двух десятков лет, на протяжении которых производилась эпизодичная унификация российского законодательства. Современное правовое регулирование внешней экономической деятельности сводится к двум основным направлениям: тарифное и нетарифное регулирование. В свете необходимости развития отечественного рынка все большее значение приобретает разработка действенных правовых механизмов, которыми бы регулировалась хозяйственная деятельность отечественных производителей, ориентированных на экспорт, то есть речь здесь идет о совершенствовании гражданского законодательства.

Среди международных соглашений, которые стали обязательными для России после вступления в ВТО, ключевыми являются [5, 69]:

- 1) Генеральное соглашение по тарифам и торговле (ГАТТ), которое обуславливает размер ставок импортных пошлин;
- 2) Генеральное соглашение по торговле и услугам (ГАТС), устанавливающее гарантии для иностранных компаний при вхождении на национальные рынки;
- 3) Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (TRIPS), направленное на поддержание баланса интересов авторов и пользователей;
- 4) Соглашение по инвестициям (TRIMS), устанавливающее механизм содействия международному инвестиционному процессу;
- 5) Соглашение по сельскому хозяйству (AoA), ограничивающее возможности государств осуществлять поддержку национальных производителей сельскохозяйственной продукции, ориентированных на экспорт продукции.

Эти и многие другие соглашения должны быть учтены при осуществлении правового регулирования.

Говоря непосредственно о регулировании внешних торговых сделок, нужно выделить основные элементы их правового регулирования: 1) международные соглашения, заключенные в рамках ВТО; 2) Гражданский кодекс РФ; 3) отдельные федеральные законы; 4) законодательство субъектов.

Международные императивные нормы имеют приоритет над национальным законодательством, поэтому их роль является определяющей. ГК РФ в основном применяется в части требований к совершению сделки, также существенное значение имеют коллизионные нормы.

Несмотря на то, что международные соглашения накладывают большой отпечаток на правовое регулирование, при совершении конкретных внешних экономических сделок необходимо учитывать нормы национального права. Так, согласно ст. 1202 ГК РФ личным законом юридического лица считается право страны, в которой оно учреждено. При заключении сделки следует придерживаться правил, касающихся ее формы даже в том случае, если сделка заключена за пределами территории РФ, поскольку при возникновении судебного спора, рассматриваемого российским судом, вопрос о действительности сделки будет решаться исходя из норм национального права.

Национальное регулирование внешней экономической деятельности не ограничивается установлением предельно общих норм, содержащихся в ГК РФ. Отдельные виды экономической деятельности имеют специальное нормативное регулирование. Наибольшую значимость имеет ФЗ «О соглашениях о разделе продукции», ФЗ «Об обращении лекарственных средств», ФЗ «Об инвестиционной деятельности в РФ, осуществляемой в форме капитальных вложений». Также имеется подзаконное регулирование экономической деятельности на уровне Правительства РФ.

Несмотря на то, что гражданское законодательство находится в сфере исключительного ведения РФ, нормативные акты субъектов могут регулировать особенности взаимодействия с зарубежными партнерами. К примеру, в Тульской области действует закон «О льготном налогообложении при осуществлении инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений на территории Тульской области», который предоставляет льготы по уплате региональных налогов для различных групп инвесторов, в том числе для инвесторов международных. Данный закон служит примером гибкости и многосторонности механизма внешнеэкономической деятельности, который хотя и имеет гражданско-правовое регулирование на федеральном и международном уровнях, однако в каждом конкретном случае возможны дополнительные юридические нюансы, лежащие в плоскости других отраслей права и оказывающие фактическое воздействие на хозяйственную деятельность. Данная гибкость нормативно-правового регулирования необходима для полноценной реализации основной идеи ВТО, заключающейся в создании единого либерально-экономического торгового пространства.

По прошествии нескольких лет после вступления России в ВТО следует сказать, что большая часть пессимистических прогнозов не оправдалась. ВТО, которая по мнению отдельных исследователей, должна регулировать широкие процессы национального производства и воспроизводства [2, 46], не оказала существенного воздействия ни на отечественную экономику, ни на правовое регулирование внешней экономической деятельности. Кроме того, механизмы ВТО оказались не приспособлены для разрешения проблем, лежащих в политической плоскости. Антироссийские санкции, ограничивающие заключение сделок с крупными российскими компаниями, формально не нарушают норм ВТО, поскольку в последних изначально заложена функция исключения споров по политическим мотивам [7, 173]. Несмотря на то, что нетарифные меры правового регулирования внешней экономической деятельности являются наиболее эффективными [3, 27], большая часть поправок, внесенных в российское законодательство в связи со вступлением в ВТО, относится к тарифному регулированию.

В дальнейшем развитие правового регулирования внешней торговли должно осуществляться по пути унификации законодательства с нормативной базой ВТО, поскольку ВТО возникло в качестве итога длительного пути развития мировой торговли [4, 122], и вхождение России в полноценные мировые экономические отношения невозможно без адекватного правового регулирования. При этом следует знать, что ключевым фактором может явиться не столько таможенные пошлины, сколько наличие продуманного механизма заключения сделки с реальными гарантиями прав зарубежных партнеров.

Большое значение имеет государственная поддержка экспорта, которая создает преимущества национальным производителям и осуществляется на правительственном уровне [6, 47].

Правовое регулирование внешней экономической деятельности имеет следующие направления: 1) унификация законодательства; 2) поддержка экспорта экономико-правовыми инструментами; 3) регулирование коллизий. Помимо этого большое значение имеет механизм внешнеторгового лицензирования, который подвергся перестройке после вхождения России в ВТО. При помощи данного лицензирования ограничивается экспорт и (или) импорт различных групп товаров [1, 92].

Таким образом, на наш взгляд для улучшения интеграции России в мировую торговлю в рамках ВТО необходимо:

- 1) Усилить нетарифное регулирование;
- 2) Повысить гарантии соблюдения прав иностранных инвесторов;
- 3) Унифицировать судебную практику средствами Верховного Суда РФ с целью преодоления коллизионных сложностей, возникающих при рассмотрении споров, вытекающих из внешней экономической деятельности.

**Библиографический список:**

1. Дмитрикова Е. А., Жмулина Д. А. Антидемпинговые меры и внешнеторговое лицензирование: развитие законодательства в условиях региональной экономической интеграции // Вестник Санкт-Петербургского университета. Серия 14. Право. 2015. № 2. С. 91-99.
2. Завгородний А. Ф., Лукинова Н. Н., Полянина А. И. Экономические и социальные последствия присоединения России к ВТО // Известия Санкт-петербургского государственного экономического университета. 2016. № 4. С. 42-47.
3. Килин В. В. Таможенно-тарифное и нетарифное регулирование внешнеторговой деятельности России в условиях Таможенного союза ЕврАзЭС и ВТО // Управленец. 2014. № 14. С. 20-28.
4. Медведков С. Д., Исаченко Т. М. Учреждение ВТО как новый этап развития многосторонней торговой системы // Интерактивная наука. 2016. № 6. С. 120-122.
5. Петрова А. Д. Механизм воздействия соглашений ВТО на конкурентоспособность предпринимательских структур // Символ науки. 2016. № 7-1. С. 68-71.
6. Погодаева Т. В. Государственная поддержка экспорта в России: направления развития в условиях вто-регулирования // Вестник Тюменского государственного университета. Социально-экономические и правовые исследования. 2014. № 11. С. 40-50.
7. Травина Л. А., Катушенко С. А. Правомерность антироссийских санкций и ответных мер в рамках членства во Всемирной торговой организации // Актуальные проблемы экономики и права. 2016. № 4. С. 166-175.

DONGWENJUAN

магистрант 2 курса, специальности «Юриспруденция»

Казахский Гуманитарно-Юридический Университет

E-mail: [lenaske@mail.ru](mailto:lenaske@mail.ru)

УДК 327

## ОПЫТ КИТАЙСКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ В ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ОБОРОТА НЕФТЕПРОДУКТОВ В КАЗАХСТАНЕ

### EXPERIENCE OF THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA IN THE LEGAL REGULATION OF OIL PRODUCT CIRCULATION IN KAZAKHSTAN

**Аннотация:** Нефтепродукты за десятилетия получили незаменимое значение в мире, играют большую роль в улучшении материального благосостояния социально-экономического значения, развития транспортных средств, ускорении строительства общества. В представленной статье рассмотрено казахстанско-китайское сотрудничество в нефтяной отрасли, предложены пути усиления мощи Казахстана на основе богатства нефтяных ресурсов.

**Abstract:** Oil products for decades have become irreplaceable in the world, they play an important role in improving social economic material level, developing vehicles, accelerating the construction of society. In the article deals with the Kazakh-Chinese cooperation in the oil industry, proposed the ways to strengthen the power of Kazakhstan based on the wealth of oil resources.

**Ключевые слова:** закон, нефтепродукты, инвестиция, дипломатическое отношение, «Один пояс, один путь».

**Keywords:** law, oil-products, investment, diplomatic relations, one belt and one road.

Закон Республики Казахстан (далее - РК) «О недрах и недропользовании» от 24 июня 2010 года включает понятие «нефти» и согласно с пп. 72 статьи 1 этого закона, нефть включает в себя сырую нефть, газовый конденсат, природный газ и попутный газ (углеводородный газ, находящийся в составе нефти в нефтяных, газонефтяных и газовых залежах в растворенном состоянии и выделяющийся из нее при снижении давления, а также не углеводородные газы, добытые вместе с жидкими или газообразными углеводородами), а также углеводороды, полученные после очистки сырой нефти, природного газа и обработки горючих сланцев или смолистых песков[1].

Государственное регулирование производства и оборота нефтепродуктов осуществляется Правительством РК и уполномоченным органом. Иные государственные органы вправе регулировать отдельные вопросы производства и (или) оборота нефтепродуктов в пределах своей компетенции, установленной Законом РК «О государственном регулировании производства и оборота отдельных видов нефтепродуктов» [2] и иными законодательными актами РК.

Нефть как источник энергии и фактор «большой политической игры», в последние годы правительство РК обратило стремительно возросшее внимание на вопросы обеспечения экономических интересов средствами внешней политики. В последнее время наиболее обсуждаемая тема в казахстанско-китайских отношениях – присутствие Китайской Народной Республики (далее- КНР) в нефтегазовом секторе Казахстана.

Вслед за быстрым развитием экономики в Китае, продолжается быстрый рост спроса на энергоносители и объемы импорта сырой нефти постоянно ставят новые исторические рекорды. Помощник директора Китайской корпорации «Синохем» Чжун Жэнь прогнозирует, что к 2020 году спрос на нефть в Китае может превысить 700 млн тонн, из которых две трети должны быть получены за счет импорта<sup>1</sup>.

В связи с нехваткой добытой нефти существующих месторождений и быстрым темпом развития экономики Китая, возрастает необходимость в поиске новых месторождений нефти и расширения международного отношения, особенно с крупными нефтяными странами. После

<sup>1</sup> <http://russian.people.com.cn/31518/8088853.html> (дата обращения 10.03.2017)

образования КНР контроль над ресурсами полезных ископаемых неизменно усиливался. В июне 2004 года Госсовет КНР принял программу развития энергетики на среднесрочную и долгосрочную перспективу (能源中长期发展规划纲要) (2004-2020 гг.). Поиск новых полезных ископаемых, увеличение объема производства нефти, уменьшение норм использования нефти, поиск альтернативных ресурсов, могущих заменить нефть в производстве, обеспечение безопасности транспортировки нефти по суше и по морю - стали основными положениями энергетической стратегии.

10 апреля 2007 года «План развития энергетической отрасли на 11-ю пятилетку» (能源发展十一五规划) был опубликован Государственным комитетом по делам развития и реформы. Приоритетными положениями Плана стали стремление к строительству устойчивой и экономической базы энергии, защите окружающей среды и усилению энергетической стратегии на основе взаимной выгоды международного сотрудничества.

За 60 с лишним лет после образования КНР в рамках внутренней политики власть Китая постепенно углубляет реформирование системы управления полезными ископаемыми, усиливает плановое управление полезными ископаемыми, повышает уровень услуг правительственных ведомств, а также реформирует систему управления правами на изыскания и разработку месторождений, упорядочивает и регламентирует порядок управления полезными ископаемыми.

В настоящее время Китай является одним из крупнейших мировых потребителей нефти, и значительную часть нефти импортирует. Высокие мировые цены на нефть и возрастание импортных потребностей стимулируют правительство КНР непоколебимо осуществлять политику внешней открытости, внедрять модель внешнего сотрудничества по нефти, широко практикуемую ныне зарубежными нефтяными компаниями.

Китай привлекает инвестиционные вложения и современные технологии на развитие нефтяной отрасли. С 1982 года открыта нефтяная промышленность Китая для иностранного сотрудничества. Чтобы привлечь инвестиционный капитал 20 августа 1999 года в Китае были обнародованы «Нововведения о дальнейшем поощрении инвестиций зарубежных предпринимателей» (关于当前进一步鼓励外商投资意见的通知), 16 июня 2000 года был опубликован «Каталог приоритетных отраслей для инвестиций зарубежных предпринимателей в центральном и западном регионах Китая» (中西部地区外商投资优势产业目录), в октябре 2000 года в Китае были обнародованы «Нововведения о дальнейшем поощрении зарубежных инвестиций на поиск и добычу полезных ископаемых, не относящихся к нефти и газу» (进一步鼓励外商投资勘察开采非油气矿产资源若干意见的通知).

Дипломатические отношения между РК и КНР были установлены 3 января 1992 года. С момента установлений дипломатических отношений между Казахстаном и Китаем прошло 24 года. Развитие двухсторонних отношений в сфере энергетики достигло до нового уровня. Главным предметом двустороннего энергетического отношения было подписание от 24 сентября 1997 года Межправительственного соглашения о сотрудничестве в области нефти и газа, а также Генерального соглашения между Министерством энергетики и минеральных ресурсов Республики Казахстан и Китайской национальной нефтегазовой корпорацией (CNPC) о проектах разработки месторождений в Казахстане и строительства нефтепровода из Казахстана в Китай. Достигнутые договоренности позволили реализовать ряд совместных проектов с участием обеих сторон, отвечающих интересам обоих государств. В мае 2003 года CNPC была продана оставшийся госпакет «CNPC-АктобеМунайГаз», разрабатывающий месторождения Жанажол и Кенкияк. В апреле 2004 года SinopecGroup купила американскую компанию Fioс (First International Oil Company), владеющую несколькими блоками на Северном месторождении. Далее, CNPC за \$4,2 млрд. купила канадскую компанию PetroKazakhstan. В декабре 2006 года китайская CITICGroup приобрела компанию NationsEnergy и ее казахстанский актив «КаражанбасМунай», разрабатывающую Каражанбасское месторождение с утвержденными запасами около 400 млн. тонн. Уже через несколько лет после достигнутых показателей<sup>6</sup> и объемов инвестиций в казахстанскую нефтегазовую отрасль, позволило рассматривать Китай в качестве одного из лидеров.

Развитое состояние мировой экономики привлекает к созданию новых программ и механизма сотрудничества. Председатель КНР Си Цзиньпин в сентябре 2013 года выдвинул концепцию «Нового шелкового пути» (新丝绸之路) под лозунгом «Один пояс-один путь» (一带一路). Эта

глобальная стратегия, включающая проекты «Экономический пояс Шелкового пути» и «Морской Шелковый путь XXI века», предполагает создание обширной инфраструктурной сети по пути на западных границах Китая через страны Средней Азии и Иран в Европу.

Казахстан как одна из крупнейших стран мира, проводит работу по усилению стратегического и экономического сотрудничества с Китаем. *Если внимательно посмотреть на китайскую программу «Экономический пояс Шелковый путь» и на казахстанскую «Нурлыжол», ясно, что по своему содержанию они совпадают.* О том, что Китай планирует формировать экономический пояс Шелкового пути с учетом казахстанской программы «Нурлыжол», стало известно во время визита **председателя КНР Си Цзиньпина** в Астане 7 мая 2015 года.

*Китай и Казахстан добились первых результатов на пути к формированию пояса, и китайская сторона высоко оценивает этот факт. Китай намерен продвигать состыковку формирования экономического пояса Шелкового пути с казахстанской программой «Нурлыжол». Обеим странам стоит продолжать надлежащим образом реализовывать совместные крупномасштабные проекты в сферах инфраструктуры и транспортно-коммуникационной области, продвигать сотрудничество в области энергетики и финансов, углублять взаимосвязи в гуманитарной сфере, продолжать усиливать партнерство по безопасности<sup>2</sup>.*

Напомним, в октябре 2013 в ходе визита Президента Индонезии Председатель КНР Си Цзиньпин предложил создать Азиатский банк инфраструктурных инвестиций (далее-АБИИ) для содействия развитию и экономической интеграции азиатского региона, а вскоре подтвердил премьер Госсовета КНР Ли Кэцян. Меморандум о взаимоотношении по созданию АБИИ между потенциальными членами-учредителями был подписан 24 октября 2014 года.

По словам министра национальной экономики РК Ерболата Досаева АБИИ будет финансировать социально-экономические проекты Казахстана в области энергетики, транспорта, логистики, городской и сельской инфраструктуры, а также проекты в нефтяном и аграрном секторах и металлургии.

Уставный капитал банка составит \$100 млрд, первоначальный акционерный капитал – \$50 млрд. Большую часть средств внесет Китай, штаб-квартира объединения разместится в Пекине. Финансовый институт должен быть сформирован к концу 2015 года. В конце марта в Алматы прошло 3-е заседание главных партнеров по обсуждению пунктов Соглашения по созданию Азиатского банка инфраструктурных инвестиций<sup>3</sup>.

Глобализация представляет собой преобразование мирового пространства в единую зону, где свободно перемещаются товары, услуги, капитал и информация, стимулируя развитие современных институтов и механизмы их взаимодействия. Для расширения торгово-инвестиционного сотрудничества необходима устойчивая, определенная политика и валюты. Важно и усиление валютных потоков на основе расчетов в национальных валютах. 30 ноября 2015 года международный валютный фонд включил китайский юань в корзину мировых резервных валют. С 01 октября 2016 года в мире было официально действовало пять резервных валют. Расширение географии применения национальных валют, более активное использование их в обмене и расчетах в текущих и капитальных операциях, позволяет снизить издержки денежных операций, укрепить способности стран к противодействию финансовым рискам и повысить международную конкурентоспособность региональной экономики.

Таким образом, Си Цзиньпин предложил крупномасштабный проект, направленный на развитие регионального сотрудничества и транспортной инфраструктуры, усиление торговых связей и валютных потоков, утвержденный подписанными со всеми государствами Центральной Азии соглашениями о переходе во взаимных расчетах на национальные валюты<sup>4</sup>.

Следует отметить, в конце января 2016 года город Пекин посетил министр по инвестициям и развитию Республики Казахстан Асет Исекешев. В ходе визита было проведено свыше 20 встреч с руководством крупных китайских компаний. Важнейшей целью проведения встреч было обсуждение

---

<sup>2</sup> [http://forbes.kz/finances/integration/kitayskiy\\_shelkovyy\\_put\\_i\\_nurlyi\\_jol\\_poydut\\_odnoy\\_dorogoy/](http://forbes.kz/finances/integration/kitayskiy_shelkovyy_put_i_nurlyi_jol_poydut_odnoy_dorogoy/) (дата обращения 10.03.2017)

<sup>3</sup> [http://forbes.kz/process/expertise/kak\\_skajetsya\\_na\\_kazahstane\\_sozdanie\\_kitayskoy\\_alternativyi\\_mvfi](http://forbes.kz/process/expertise/kak_skajetsya_na_kazahstane_sozdanie_kitayskoy_alternativyi_mvfi) (дата обращения 14.03.2017)

<sup>4</sup> <http://yvision.kz/post/577313> (дата обращения 14.03.2017)

реализуемых проектов в рамках казахстанско-китайской программы индустриально-инвестиционного сотрудничества.

Все эти проекты реализуются в обрабатывающем секторе и в сфере инфраструктуры, а именно в металлургии, переработке нефти и газа, химической промышленности, машиностроении, энергетике, легкой промышленности, переработке сельскохозяйственной продукции, транспорте и логистике, новых технологиях и производстве товаров народного потребления. Характерной особенностью этой программы является то, что значительная часть производимых товаров будет потребляться на рынке Китая и других стран. Также, для финансирования проектов был создан совместный фонд «Шелковый путь» с капитализацией 2 млрд. долл. США. Данный фонд курируется совместно Казахстаном и Китаем<sup>5</sup>.

Юбилейный саммит глав государств стран Шанхайской организации сотрудничества (ШОС) состоялся 23-24 июня 2016 года в Ташкенте. 20 лет назад лидеры Китая, России, Казахстана, Кыргызстана и Таджикистана приняли решение о создании ШОС в целях развития многопрофильного сотрудничества, поддержания и укрепления мира, безопасности и стабильности в регионе, содействия построению нового демократического, справедливого и рационального политического и экономического международного порядка. На сегодняшний день не случайно все больше стран привлекает взаимодействие в рамках ШОС.

Сотрудничество между Казахстаном и Китаем в энергетической и других сферах экономики получило развитие в рамках ШОС. В большей степени это отразилось на интересах Синьцзяна, получившего возможность активнее реализовать потенциал своего выгодного географического положения. Так, если Россия по поставкам углеводородов занимает хорошо развитую и большой энергоемкости северо-восточную часть Китая, то Казахстан своими поставками нефти удовлетворит потребности развивающегося западного региона этой страны. Если изначально в период возникновения ШОС, основной целью на первом плане были задачи цивилизованного разрешения пограничных споров, возникших после распада Советского Союза и вопросы безопасности, то в последние годы диапазон ШОС не ограничивается политической сферой и вопросами безопасности, противодействием экстремизму, терроризму и сепаратизму. Наметилась тенденция по активизации экономического взаимодействия в энергетике, транспорте, отраслях промышленности и сельского хозяйства, а также в трансграничной сфере<sup>6</sup>.

4-5 сентября 2016 года в городе Ханчжоу КНР проходил одиннадцатый саммит «Большой двадцатки». Президент РК Нурсултан Назарбаев в качестве приглашаемой стороны прибыл с рабочим визитом в Китае и провел переговоры с Председателем КНР Си Цзиньпином и другими главами делегаций на полях саммита. Основная тема саммита была строительство инновационной, здоровой, взаимосвязанной и инклюзивной мировой экономики.

Президент Казахстана отметил, что казахстанско-китайское сотрудничество отличается, во-первых, постоянным расширением сфер взаимодействия, которые уже охватывают все ключевые финансово-экономические направления. От реализации отдельных совместных проектов обе страны уже перешли к системному партнерству в экономике, что позволяет на порядок повышать эффективность взаимодействия, выстраивать его стратегию. Во-вторых, другим трендом является постепенное смещение акцента в совместной работе на перспективные высокотехнологичные отрасли, ориентированные на высокую добавленную стоимость. Это позволяет учитывать и органично совмещать цели и задачи двух стран, обеспечивая восходящую динамику сотрудничества. Именно такой подход мог бы служить примером взаимовыгодных экономических отношений для других стран и регионов<sup>7</sup>.

КНР придерживается пути мирового развития, отстаивает дипломатический курс «Доброжелательность к соседним странам и рассмотрение их как партнеров» (睦邻友好). Цели внешней политики КНР очевидны, и они основываются на планировании национальных интересов в области стимулирования экспорта и энергетической безопасности.

Китайское руководство в свою очередь проявило готовность к развитию взаимоотношения по всем аспектам между двумя странами. Китай намерен всесторонне углублять взаимовыгодное

<sup>5</sup> <http://transport.mid.gov.kz/ru/news/programma-kazahstansko-kitayskogo-industrialno-innovacionnogo-sotrudnichestva-pozvolit> (дата обращения 14.03.2017)

<sup>6</sup> <http://quest.e-history.kz/ru/contents/view/1414> (дата обращения 14.03.2017)

<sup>7</sup> [http://forbes.kz/finances/markets/kitay\\_perevedet\\_v\\_kazahstan\\_51\\_predpriyatie](http://forbes.kz/finances/markets/kitay_perevedet_v_kazahstan_51_predpriyatie) (дата обращения 14.03.2017)

сотрудничество безопасности, экономической и гуманитарной сферах, а также усиливать координацию и взаимодействие в международных и региональных делах на благо народов.

Со стороны Казахстана, государство отдало себе отчет в необходимости строительства стабильных, добрососедских отношений с Китаем как стратегический партнер. Лидер Казахстана высоко ценит и поддерживает сотрудничество в разных сферах, особенно в сфере энергетики, которая отвечает интересам энергетической безопасности Китая и диверсификации нефтяного сектора Казахстана. В сфере экономики приоритетным направлением выступает создание системы рыночных отношений и обмен опытом в реализации социально-экономических реформ.

В целях рациональной и эффективной реализации разных программы и механизмы сотрудничества между РК и КНР правительство Китая постепенно углубляет реформу управления инвестициями, усиливает планирование и руководство, были опубликованы план развития на среднесрочную и долгосрочную в разных сфера с зарубежными инвестициями, оказывает кредитный услуг предприятиям в рамках «Шелкового пути», продолжает укрепление сектора социального обслуживания, создало платформу обслуживания и осуществляет информационную службу.

Правительство Китая строго контролирует деятельность в нефтегазовом секторе и входа инвестиционного капитала. Проекты, которые реализовываются в рамках казахстанско-китайского сотрудничества, юридическое лицо обязано представить государству отчет (ежемесячный или ежеквартальный) о реализации проектов, а также представители уполномоченных органов имеют право проводить инспекционную проверку. При отправке инвестиционного капитала за границу нужно сдать пакет документов, например, учредительные документы, проект технико-экономического обоснования, инвестиционный контракт, договоры о деятельности, отчет об оценке, постановление от компетентных органов РК и т.д. В случае невыполнения контрактных обязанностей юридическое лицо не только несет ответственность перед правительством РК, но и КНР.

Таким образом, Республика Казахстан - это молодое и развивающееся государство, которое стремится стабилизации и развитию своей экономики, берет пример у других стран, привлекает инвесторов, новейших технологии, высококвалифицированных персоналов, отправляет специалистов по разной области за рубеж за государственный бюджет, совершенствует юридическую базу и вступает в мировое сотрудничество во благо процветания государства. Казахстан поддерживает дипломатические отношения со всеми странами ООН и участвует в миротворческих операциях.

Одно из самых главных богатств Казахстана – это его полезные ископаемые. Он занимает шестое место в мире по запасам природных ресурсов и предоставляет условия для совместной реализации проектов по разведке, добыче в пользу политической и экономической стабильности.

#### **Библиографический список:**

1. Закон РК «О недрах и недропользовании» от 24 июня 2010 года [Электронный ресурс] // [Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет»]. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z100000291> (дата обращения: 10.03.2017)

2. Закон РК «О государственном регулировании производства и оборота отдельных видов нефтепродуктов» [Электронный ресурс] // [Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Параграф»]. URL: [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31034349#pos=1;-207](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31034349#pos=1;-207) (дата обращения: 10.03.2017)

**Савостин Алексей Александрович**

г. Воронеж, юридический факультет Воронежского государственного университета  
Магистрант кафедры трудового права Воронежского государственного университета

**Savostin Alexei Alexandrovich**

A post-graduated student of the labor law department of Voronezh State University.

E-mail: [savostin.aleksei@yandex.ru](mailto:savostin.aleksei@yandex.ru)

УДК 349.2

## **ЭФФЕКТИВНОСТЬ НОРМ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРАВОНАРУШЕНИЯ В СФЕРЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ КОЛЛЕКТИВНОГО ДОГОВОРА**

### **AN EFFECTIVENESS OF THE NORMS OF ADMINISTRATIVE RESPONSIBILITY FOR OFFENSES IN THE SPHERE OF CONCLUDING AND EXECUTING A COLLECTIVE AGREEMENT**

**Аннотация:** Статья посвящена исследованию вопросов эффективности норм административной ответственности за правонарушения в сфере заключения и исполнения коллективного договора. Автором приводятся некоторые способы повышения эффективности указанных правоотношений, а также рассматриваются применяемые в настоящее время в отечественном и зарубежном законодательствах.

**Abstract:** The article is devoted to the exploring of the effectiveness of norms of administrative responsibility for offenses in the sphere of conclusion and execution of the collective agreement. The author gives some ways to improve the efficiency of the specified legal relationships, and also considers the currently used laws in the domestic and foreign legislation.

**Ключевые слова:** Кодекс об административных правонарушениях, трудовые права работника, нарушение и невыполнение положений коллективного договора, повышение эффективности норм административной ответственности.

**Key words:** Code of Administrative Offenses, labor rights of the employee, violation and non-fulfillment of the provisions of the collective agreement, increasing the effectiveness of the norms of administrative responsibility.

Рассматриваемая в настоящей статье категория правонарушений характеризуется тем, что они совершаются уже после или в процессе проведения коллективных переговоров, т.е. это может выражаться в непредоставлении информации, необходимой для осуществления контроля за положениями коллективного договора, соглашения (ст.5.29 КоАП РФ), необоснованном отказе от заключения коллективного договора, соглашения (ст.5.30 КоАП РФ), нарушении или невыполнении условий коллективного договора, соглашения (ст.5.31 КоАП РФ), уклонении от получения требований работников и от участия в примирительных процедурах (ст.5.32 КоАП РФ), невыполнении соглашения (ст.5.33 КоАП РФ).

Согласно ч.2 ст.23.12 КоАП РФ, уполномочены составлять протокол об административном правонарушении в сфере социального партнерства, а также выдавать предписания об устранении нарушений инспекторы Федеральной инспекции труда и ее территориальных органов.

Как показывает правоприменительная практика, а именно деятельность инспекторов труда и судов общей юрисдикции, одними из самых распространенных в данной категории являются положения ст.5.31 КоАП РФ. В протоколах об административном правонарушении в сфере социального партнерства чаще всего отображены нарушения, связанные с оплатой труда, гарантиями и компенсациями работникам, а также режимом труда и отдыха.

Представляется, что для некоторых категорий работников заключение коллективного договора не будет очевидным преимуществом, поскольку условия их трудовой деятельности могут быть изменены не в лучшую сторону по сравнению с условиями, установленными только лишь трудовым договором.

Объективная сторона рассматриваемого правонарушения может выражаться как в действиях (если потенциальный виновник допускает действия, которые нарушают коллективный договор,

соглашение), так и бездействию (если потенциальный виновник не выполняет свои обязательства), направленных на нарушение или невыполнение обязательств по коллективному договору, соглашению. Виновный вообще не исполняет взятые на себя обязательства. Нарушения могут проявляться также в выполнении коллективного договора ненадлежащим образом (не в полном объеме, несвоевременно, например, повышается зарплата и т.п.)

Оконченным административное правонарушение считается в момент совершения вышеуказанных действия (или бездействия - в случае истечения срока исполнения обязательств по коллективному договору, соглашению)<sup>8</sup>.

Таким образом, в случае нарушения трудовых прав работника, в частности, касающихся ненадлежащего исполнения либо неисполнения положений коллективного договора, гражданин в целях защиты своих интересов поступит следующим образом. Так, при обнаружении им нарушений со стороны работодателя работник имеет право обратиться в территориальный орган Федеральной инспекции труда с заявлением.

На выявленные факты правонарушения по ст.5.31 КоАП РФ инспекторы труда чаще всего реагируют путем выдачи обязательного к исполнению предписания об устранении правонарушения в установленный срок. Если работодатель на это не реагирует, то следует сообщить об этом инспектору и решить вопрос о привлечении работодателя к административной ответственности по ст. 5.31 КоАП РФ.

У такой процедуры есть как свои преимущества, так и недостатки. К преимуществам можно отнести: сравнительно короткие сроки рассмотрения жалобы; упрощенная, по сравнению с судебной, процедура.

К недостаткам относят: неэффективность механизма исполнения предписаний; отсутствие права у инспекторов на допрос свидетелей, предупреждая их об ответственности за ложные показания.

Позволим себе не согласиться с позицией относительно неэффективности механизма выдачи предписаний. С нашей точки зрения, данный институт имеет очевидные преимущества, как раз мотивирующие работодателя на исполнение требований государственного инспектора. Этому способствуют санкции статьи КоАП РФ (ч.23 ст. 19.5 КоАП РФ), установленные за нарушения данного обязательства в виде дисквалификации и штрафа. Так, при первоначальном привлечении к ответственности на работодателя скорее всего будет наложено административное наказание в виде штрафа от 30 до 50 тысяч рублей, что не настолько существенно. Но при повторном нарушении к нарушителю может применяться наказание в виде дисквалификации сроком от 1 до 3 лет. Поэтому данные нормы должны в полной мере способствовать превенции таких правонарушений со стороны работодателей.

Статья 357 ТК РФ и пункт 7 Приказа Минтруда России от 30.10.2012 №354н «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по труду и занятости государственной функции по осуществлению федерального государственного надзора за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права» устанавливает перечень полномочий, которые осуществляют должностные лица при проверке соблюдения законодательства о труде со стороны работодателей. Среди этого перечня отсутствует право на допрос свидетелей (однако такое право присутствует у инспектора при расследовании несчастных случаях на производстве (ст.229.2 ТК РФ)).

На наш взгляд, стоит дополнить список полномочий возможностью допрашивать свидетелей и предупреждать их об ответственности за дачу ложных показаний еще до возбуждения дела об административном правонарушении. Согласно ч.2 ст.28.2 КоАП РФ в протоколе об административных правонарушениях указывается, в том числе, перечень свидетелей, которых необходимо допросить в целях всестороннего, полного, объективного рассмотрения дела. Однако опрос свидетелей при проверке инспектором работодателя ускорил бы процесс выявления административных правонарушений.

---

<sup>8</sup> Амелин Р.В., Бевзюк Е.А., Волков Ю.В., Воробьев Н.И., Вахрушева Ю.Н., Жеребцов А.Н., Корнеева О.В., Марченко Ю.А., Степаненко О.В., Томосов А.А. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (постатейный) // СПС КонсультантПлюс. 2014.

Статья 360 ТК РФ регламентирует порядок организации и условия проведения плановых и внеплановых проверок работодателей со стороны Федеральной инспекции труда и ее территориальных органов. Плановая проверка осуществляется с определенной периодичностью инспекторами труда в целях контроля за соблюдением трудового законодательства. В данной статье приводятся и список условий проведения внеплановых проверок.

Судя по всему, данный перечень является закрытым и расширительному толкованию не подлежит. Представляется, что он не совсем соответствует реальным обстоятельствам, происходящим в организациях различного рода и не способствует полноценному выявлению правонарушений в сфере труда и защите трудовых прав граждан.

Исходя из этого, стоило бы дополнить данный список еще несколькими пунктами для проведения внеплановых проверок. Предлагаем внести следующие: чрезмерная текучесть кадров в организации; частая смена собственника имущества организации.

Зачастую работодатели, не согласные с вынесенным постановлением о совершении ими административного правонарушения, обжалуют их в вышестоящие инстанции: вышестоящему руководителю, главному государственному инспектору либо непосредственно в суд общей юрисдикции. Но чаще всего жалоба на постановление подается именно в суды.

А.В. Капорин полагает, что при выборе способа защиты необходимо помнить о том, что:

1. как правило, инспекция труда занимается очевидными правонарушениями, не требующими допроса свидетелей. Поэтому туда лучше обращаться, если правонарушение установить просто;

2. сначала стоит обращаться в инспекцию, а потом в суд, т.к. инспекция не рассматривает вопросы, находящиеся на рассмотрении суда или по которым вынесено судебное решение<sup>9</sup>

Еще раз подчеркнем, что одним из способов повышения эффективности норм административного права за правонарушения в сфере социального партнерства является тесное сотрудничество ГИТ с работодателями и работниками. На это указывает и Рекомендация N 81 "Об инспекции труда" (1947 г.), принятая к Конвенции МОТ №81, которая предусматривает, что сотрудничество между должностными лицами инспекции труда и организациями работодателей и работников обеспечивается путем организации совещаний или объединенных комиссий либо подобных органов, позволяющих устанавливать диалог между различными сторонами.

В связи с этим, по нашему мнению, необходимым является расширение действия инспекции труда по предупреждению и защите в отношении все большего числа трудящихся во всех областях деятельности, независимо от формы собственности предприятия.

Немецкий ученый-юрист В.фон Рихтхофен полагает, что для наиболее эффективного осуществления трудовыми инспекциями своей деятельности необходимо эффективное сотрудничество с другими учреждениями, службами превентивной социальной безопасности государства, экспертами и необходимость координировать их деятельность. Так, Инспекция должна иметь возможность в необходимых случаях обращаться за помощью специалистов (докторов, инженеров, химиков и др.). Согласно Конвенции N 81 компетентный орган власти принимает соответствующие меры для содействия эффективному сотрудничеству между службами инспекции, с одной стороны, и другими правительственными службами, а также государственными и частными учреждениями, осуществляющими аналогичную деятельность, - с другой. Основными формами такого взаимодействия признаются обмен информацией и создание координационных комитетов (советов). Российское законодательство предусматривает названные формы сотрудничества инспекции труда с другими службами<sup>10</sup>.

Действующее законодательство предусматривает контроль за исполнением коллективного договора как со стороны государственной инспекции труда, так и со стороны профсоюзной инспекции.

Изучив положения главы 7 ТК РФ и ст.370 ТК РФ несложно прийти к выводу, что положения Кодекса в полной мере не способствуют превенции правонарушений в сфере социального партнерства. Кроме того, мало внимания уделяется контролю за соблюдением положений коллективного договора. Так, ст.51 ТК РФ говорит о том, что контроль за выполнением

---

<sup>9</sup> Капорин А.В. Защита трудовых прав в трудовой инспекции и суде // Трудовое право. 2013. №8. С.8

<sup>10</sup> См.: фон Рихтхофен В. Инспекция труда. Введение в профессию. Женева, 2002. С. 10

коллективного договора, соглашения осуществляется сторонами социального партнерства, их представителями, соответствующими органами по труду. При проведении указанного контроля представители сторон обязаны предоставлять друг другу, а также соответствующим органам по труду необходимую для этого информацию не позднее одного месяца со дня получения соответствующего запроса.

В правоотношениях по контролю за выполнением коллективного договора традиционно выделяют следующие группы действий, обычно предусматриваемых в коллективном договоре:

1. рассмотрение вопроса о выполнении коллективного договора на заседании паритетной комиссии сторон;

2. отчет сторон о выполнении коллективного договора на собрании (конференции) работников;

3. отчет руководителя организации на заседании профкома;

1. Правомочию одной стороны по образованию комиссии по контролю коллективного договора (путем направления другой стороне списка представителей от своей стороны в состав указанной комиссии) соответствует корреспондирующая обязанность другой стороны определить своих представителей в состав комиссии (по аналогии с процедурой формирования комиссии по коллективным переговорам).

Комиссия может проверять выполнение коллективного договора в целом или отдельных его положений (например, раздела об оплате труда). Решение комиссии принимается консенсусом сторон, оформляется протоколом и подписывается представителями обеих сторон.

Согласно ч.2 ст.51 ТК РФ, при осуществлении контроля представители сторон обязаны предоставлять друг другу необходимую для этого информацию не позднее одного месяца со дня получения соответствующего запроса.

2. Права и обязанности субъектов обычно предусматриваются в локальном нормативном акте - Положении о порядке проведения конференции работников, разработанном сторонами и подписанном их представителями.

Основопологающим юридическим фактом, порождающим правоотношения по отчету сторон о выполнении коллективного договора на собрании (конференции) работников, является соответствующее положение коллективного договора или совместное решение сторон о проведении собрания (конференции) с данной повесткой дня.

3. Основопологающим юридическим фактом, порождающим правоотношения по отчету работодателя (его представителя) о выполнении коллективного договора на заседании профкома, является соответствующее положение коллективного договора или совместное решение сторон о проведении заседания профкома с данной повесткой дня.

Отчитывается только одна сторона (работодатель), орган контроля - профком представляет интересы другой стороны (работников), и, соответственно, его решение по этому вопросу также является односторонним актом<sup>11</sup>.

По нашему мнению, в целях повышения эффективности норм трудового и административного законодательства необходимо дополнить ст.51 ТК РФ конкретными наименованиями процедур внутреннего контроля за соблюдением положений коллективного договора, а не ограничиваться общими фразами, которые работодатель может трактовать в свою пользу. Также стоит развернуто указать порядок проведения таких мероприятий с указаниями периодичности в целях избежания уклонения работодателей от их проведения. Показательными в этом отношении являются нормы Закона РФ от 11 марта 1992 года «О коллективных договорах и соглашениях» № 2490-1. В статье 17 данного нормативного акта закреплялся годичный срок для отчета о соблюдении коллективного договора на общем собрании (конференции) работников.

Таким образом, на место и роль профсоюзной инспекции труда можно посмотреть с разных точек зрения. С одной стороны, данный орган не обладает никакими действенными рычагами, позволяющими самостоятельно вынудить работодателя устранить правонарушения в сфере социального партнерства, а затем надлежаще соблюдать положения коллективного договора, поэтому ей приходится прибегать к помощи трудовых инспекций. С другой стороны, профсоюзные

<sup>11</sup> Бородин И.И. Правоотношения по коллективным переговорам по заключению коллективного договора // Трудовое право. 2013. №6. С.4

инспекции – органы, осуществляющие общественный контроль за действиями работодателя, что является свидетельством развивающегося в нашем государстве гражданского общества. Общественный контроль, реализуемый целенаправленно и организованно, помогает решать проблемы возникающие между работниками и работодателями.

Поэтому совершенно бесспорно, что профсоюзные инспекции труда играют большую роль в выявлении административных правонарушений, поскольку многие из них так и были бы не раскрыты ввиду пассивности и слабого уровня гражданской позиции большинства работников. В этих целях ст.370 ТК РФ наделяет профсоюзные инспекции труда большим количеством полномочий, таких, например, как право беспрепятственно посещать работодателей, у которых работают члены данного профессионального союза или профсоюзов, входящих в объединение, для проведения проверок соблюдения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, проводить независимую экспертизу условий труда и обеспечения безопасности работников и т.д.

Но для наибольшей эффективности профсоюзам в целом стоило бы занимать в целом более активную позицию в отношениях с работодателями.

Одним из основных методов противодействия правонарушений, в том числе и в сфере труда, является их предупреждение. Несомненно, всегда легче и безболезненнее для общества происходит процесс профилактики нежели последующего устранения последствий противоправных деяний. Такие действия должны осуществляться с учетом определенной специфики деятельности со стороны индивида, группы людей и государства.

Так, эта деятельность со стороны индивида, т.е. не только работника, но и работодателя, должна выражаться в мерах, направленных на повышение правосознания со стороны государственных органов путем проведения взаимных консультаций инспекции труда с представителями работодателя.

Следующая группа – группы людей или общественные группы. Как показывает практика, законодательные органы Российской Федерации пока не в состоянии разработать и обеспечить надлежащий уровень действия механизмов, позволяющих говорить о равноправии в институте социального партнерства и трудовых правоотношения в целом. Следовательно, необходимо обратить внимание на западные методы повышения эффективности профсоюзных организаций.

В научной литературе предлагается ввести несколько механизмов, довольно успешно функционирующих в экономически развитых европейских государствах. Первый механизм, о котором идет речь, – это процедуры информирования и консультаций с представителями работников путем создания непрофсоюзных представительских структур, которые в Западной Европе принято называть производственными советами или комитетами предприятия. Второй – вовлечение представителей работников в управляющие органы компаний. По вопросам информирования и консультаций с представителями работников в ЕС изначально была принята в 1994 г. Директива о европейских производственных советах, которая была пересмотрена в 2009 г. Европейские производственные советы – это структуры, которые создаются в крупных (более 1000 работников) компаниях, выходящих в своей деятельности за пределы одной страны ЕС<sup>12</sup>. В менее крупных компаниях – с числом работников 50 и более – проведение процедур информирования и консультаций в ЕС обязательно после принятия Директивы 2002 г.<sup>13</sup>

Второй механизм обеспечивает вовлечение работников в управление предприятиями путем участия их представителей в наблюдательных советах и советах директоров. В 2001 г. в ЕС была принята Директива об участии работников в управлении «Европейскими компаниями»<sup>14</sup> (№ 2001/86/ЕС). В этой директиве предусматривается, что нормы, касающиеся участия работников в управлении

---

<sup>12</sup> См. об этом подробнее: Лютов Н.Л. Консультации и информирование работников в праве Европейского союза // Российский юридический журнал, №4, 2009. С. 108-116.

<sup>13</sup> Directive 2002/14/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 2002 establishing a general framework for informing and consulting employees in the European Community // Official Journal of the European Communities L 80/29. 23 March 2002.

<sup>14</sup> Т.е. компаниями, зарегистрированными не в юрисдикции отдельных государств ЕС, а в ЕС в целом. Такая регистрация стала возможной также в 2001 г. после принятия Регламента об уставе европейской компании (№ 2157/2001).

такой «Европейской компанией», не должны быть хуже для работников, чем те, которые предусмотрены их национальным законодательством.

В России законодательно установлена и обязанность работодателя «учитывать мнение» представительного органа работников и даже такая форма социального партнерства как «участие работников, их представителей в управлении организацией». Однако механизмы консультаций почти никак не ограничивают свободу работодателя поступать как он считает нужным и несопоставимы со значительно более серьезными и жесткими консультационными и информационными процедурами в ЕС. Система информирования и консультаций, во-первых, подразумевает значительно более широкий круг вопросов, подлежащих обсуждению с представителями работников. Во-вторых, консультации и информирование проводятся, в том числе, по поводу планов работодателя, затрагивающих положение работников, например, в отношении предстоящей реструктуризации бизнеса. Работники узнают об этом заранее и имеют возможность не только высказать свое мнение, но и повлиять на решение работодателя. В-третьих, создание механизма информирования и консультаций, в соответствии с актами ЕС, - это обязанность работодателя. Расходы, связанные с деятельностью непрофсоюзных органов представительства работников, возлагаются на работодателя. Реализуются эти положения ЕС на национальном уровне<sup>15</sup>.

Сама процедура информирования и консультаций в ЕС налагает значительно больше обязательств на работодателя. Например, в соответствии с Директивой 2002 г., важен не только сам факт проведения информирования и консультаций, но и то, что они были проведены «...целью достижения соглашений в отношении решений работодателя...». На национальном уровне эти требования конкретизируются различными способами<sup>16</sup>. Так, немецкие производственные советы, создающиеся в организациях с числом работающих пять и более человек<sup>17</sup>, имеют право «совместного принятия решений» в отношении целого ряда вопросов, относящихся обычно к управленческой компетенции работодателя.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, можно сказать, что порядок рассмотрения правонарушений по ст.5.31 КоАП РФ, а также уровень их предупреждения не вполне соответствуют эффективной защите прав работников и нуждаются в корректировке.

#### **Библиографический список:**

Нормативно-правовые акты:

1. Directive 2002/14/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 2002 establishing a general framework for informing and consulting employees in the European Community // Official Journal of the European Communities L 80/29. 23 March 2002.

2. Betriebsverfassungsgesetz v. 25.9.2001. – BGBl I. – S. 2519. – § 1.

Научная литература:

1. Амелин Р.В., Бевзюк Е.А., Волков Ю.В., Воробьев Н.И., Вахрушева Ю.Н., Жеребцов А.Н., Корнеева О.В., Марченко Ю.А., Степаненко О.В., Томтосов А.А. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (постатейный) // СПС КонсультантПлюс. 2014.

2. Бородин И.И. Правоотношения по коллективным переговорам по заключению коллективного договора // Трудовое право. 2013. №6. С.4-8

3. Капорин А.В. Защита трудовых прав в трудовой инспекции и суде // Трудовое право. 2013. №8. С.8-12

4. Лютов Н.Л. Консультации и информирование работников в праве Европейского союза // Российский юридический журнал, №4, 2009. С. 108-116.

5. Лютов Н.Л. Эффективность норм международного трудового права: дис....д-ра юрид.наук. Москва. 2013.465 с.

6. фон Рихтхофен В. Инспекция труда. Введение в профессию. Женева, 2002. 244 с

---

<sup>15</sup> Лютов Н.Л. Эффективность норм международного трудового права: дис....д-ра юрид.наук. Москва. 2013. С.338-339

<sup>16</sup> Подробнее о различных вариантах имплементации Директивы 2002 г. в национальном законодательстве стран ЕС см.: Squire, N., Healy, K., Broadbent, J. Informing and Consulting Employees: The New Law. Oxford, Oxford University Press, 2005.

<sup>17</sup> Betriebsverfassungsgesetz v. 25.9.2001. – BGBl I. – S. 2519. – § 1.

УДК 338.5

## ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВИЛ ТРАНСФЕРТНОГО ЦЕНООБРАЗОВАНИЯ К СДЕЛКАМ МЕЖДУ НЕВЗАИМОЗАВИСИМЫМИ ЛИЦАМИ

### PROBLEMS OF APPLICATION TRANSFER PRICING RULES FOR TRANSACTIONS BETWEEN NON-MUTUAL DEPENDENT PERSONS

**Аннотация.** В статье автором рассматриваются вопросы применения правил трансфертного ценообразования к сделкам, заключенным между лицами, не являющимися взаимозависимыми. В результате анализа законодательства автор приходит к выводу, что существует значительный пробел в указанной области, а именно налогоплательщик не должен представлять документацию по всем сделкам между невзаимозависимыми лицами или только по неконтролируемым таким сделкам. Частично пробел можно решить путем толкования норм налогового законодательства, однако их можно толковать по-разному, что и вызывает наибольшие сложности.

**Abstract.** In the article the author takes into account problems of application transfer pricing rules for transactions between non- mutual dependent persons. As a result of the analysis of the legislation, the author can conclude that there is a significant gap – whether a taxpayer should not submit documentation on all transactions between non-mutual dependent persons or only on uncontrolled transactions between non-mutual dependent persons. This gap may be solved by interpreting the tax legislation, but it can be interpreted in different ways, which causes the complexity.

**Ключевые слова:** трансфертное ценообразование, контролируемые сделки, невзаимозависимые лица.

**Keywords:** transfer pricing, controlled transactions, non-mutual dependent persons.

С 1 января 2012 года вступили в силу поправки в Налоговый кодекс Российской Федерации (далее – НК РФ), по-новому регулирующие трансфертное ценообразование в Российской Федерации [1]. Поправки были значительными, из-за чего регулирование трансфертного ценообразования поднялось на новый уровень, став более сложным и детальным. Тем не менее оно породило новые проблемы, в частности существуют спорные вопросы относительно применения правил трансфертного ценообразования к сделкам между независимыми лицами.

В НК РФ под взаимозависимыми лицами понимается лица, «особенности отношений между которыми могут оказывать влияние на условия и (или) результаты сделок, совершаемых этими лицами, и (или) экономические результаты деятельности этих лиц или деятельности представляемых ими лиц» [2]. Если лица признаются взаимозависимыми, то сделки между ними подпадают под регулирование о трансфертном ценообразовании, кроме некоторых исключений [2]. Однако для применения правил трансфертного ценообразования нужно учитывать еще один критерий – контролируемость сделки. По общему правилу сделки между взаимозависимыми лицами признаются контролируемыми. Исходя из п. 1 ст. 101.14 НК РФ к контролируемым сделкам также приравниваются следующие сделки:

1) совокупность сделок по реализации (перепродаже) товаров (выполнению работ, оказанию услуг), совершаемых с участием (при посредничестве) лиц, не являющихся взаимозависимыми, принимающих участие в указанной совокупности сделок, при этом не выполняющих в этой совокупности сделок никаких дополнительных функций, за исключением организации реализации (перепродажи) товаров (выполнения работ, оказания услуг) одним лицом другому лицу, признаваемому взаимозависимым с этим лицом и не принимающих на себя никаких рисков и не используют никаких активов для организации реализации (перепродажи) товаров (выполнения работ, оказания услуг) одним лицом другому лицу, признаваемому взаимозависимым с этим лицом

(далее – сделки по реализации товаров, совершаемые с участием лиц, не являющихся взаимозависимыми);

2) сделки в области внешней торговли товарами мировой биржевой торговли

3) сделки, одной из сторон которых является лицо, местом регистрации, либо местом жительства, либо местом налогового резидентства которого являются государство или территория, включенные в Перечень государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны), утвержденный Приказом Минфина России от 13.11.2007 N 108н.

В данной норме однозначно не указано, считаются ли контролируемые сделки и перечисленные выше сделки, заключенные между взаимозависимыми лицами. Исходя из грамматического толкования можно предположить, что поскольку в норме используется слово «приравниваются», то указанные сделки считаются отличными от сделок между взаимозависимыми лицами. Однако по определенным причинам к ним уместно применение правил о трансфертном ценообразовании (например, к сделкам по реализации товаров, совершаемым с участием лиц, не являющихся взаимозависимыми, применяются правила, чтобы исключить вероятные обходы законодательства). Соответственно, можно считать, что контролируемые сделки признаются сделки между взаимозависимыми лицами и определенные сделки между взаимозависимыми лицами.

Проблема понятия контролируемой сделки усложняется противоречием в правилах о трансфертном ценообразовании. Данное противоречие можно обнаружить в нормах о документации. Согласно пп. 2 п. 4 ст. 105.15 НК РФ налогоплательщик не представляет документацию о контролируемой сделке в случае, если при осуществлении сделки он не является взаимозависимым с контрагентом. Получается абсурдная ситуация: определенная сделка между взаимозависимыми лицами по правилам о трансфертном ценообразовании признается контролируемой, по ней налогоплательщик должен подавать уведомление о контролируемой сделке (аналогичного с документацией исключения не предусмотрено относительно уведомлений), но при этом правила о документации на нее не распространяются. Поэтому останется непонятным, зачем необходимо приравнивать определенные сделки между взаимозависимыми лицами контролируемым и при этом освобождать налогоплательщика от предоставления документации.

Можно предположить, что в пп. 2 п. 4 ст. 105.15 НК РФ имеются в виду сделки между взаимозависимыми лицами, не приравненные к контролируемым сделкам. Однако такое умозаключение вполне очевидно, т.е. отдельное указание на это кажется излишним. Кроме того, согласно п. 7 ст. 3 НК РФ все неустранимые сомнения, противоречия и неясности актов законодательства о налогах и сборах толкуются в пользу налогоплательщика (плательщика сборов). Наиболее благоприятным для налогоплательщика является непредставление документации, поскольку ее подготовка – очень трудозатратный, долгий и дорогой процесс. В соответствии с этим пп. 2 п. 4 ст. 105.15 НК РФ применим ко всем сделкам между взаимозависимыми лицами.

Тем не менее Минфин однозначно в своих письмах выразил иную позицию. Его позиция заключается в следующем: поскольку определенные сделки между взаимозависимыми лицами приравниваются к сделкам между взаимозависимыми лицами, то к ним все равно применяются ст. 105.15 НК РФ [3,4,5]. Также, Минфин прямо указал, что его специалисты толкуют пп. 2 п. 4. ст. 105.15 НК таким образом, что представление документации не требуется только в том случае, если сделка не является контролируемой [6]. Таким образом, с точки зрения Минфина пп. 2 п. 4 ст. 105.15 НК РФ применяется только по отношению к неконтролируемым сделкам между взаимозависимыми лицами. По контролируемым сделкам между взаимозависимыми лицами представление документации все же допустимо. Безусловно, если учитывать пп. 3 п. 1 ст. 111 НК РФ, налогоплательщик не обязан следовать разъяснениям Минфина. Однако в рассматриваемом случае не представляется, что позиция Минфина будет игнорироваться другими органами, поскольку она в целом близка к концепции трансфертного ценообразования. Тем самым Минфин забывает об учете интересов налогоплательщиков и выбирает неблагоприятный для них вариант толкования нормы.

Таким образом, данный пробел необходимо устранить с учетом позиции Минфина. Для решения проблемы возможно использовать один из предложенных вариантов:

- Отстоять при рассмотрении налогового спора в суде благоприятный для налогоплательщика вариант толкования пп. 2 п. 4 ст. 105.15 НК РФ, а именно признать, что данный пункт применим ко всем сделкам между независимыми лицами, а не только к неконтролируемым. Однако на сегодняшний день вариант использования судебного порядка представляется не самым удачным из-за негативной для налогоплательщика судебной практики [7].

- Внести изменения в пп. 2 п. 4 ст. 105.15 НК РФ, указав, что положения статьи применяются при осуществлении налогоплательщиком неконтролируемых (выделено автором) сделок с лицами, с которыми он не является взаимозависимым.

**Библиографический список:**

1. Федеральный закон от 18.07.2011 N 227-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием принципов определения цен для целей налогообложения» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.03.2017).

2. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 31.07.1998 N 146-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.03.2017).

3. Письмо Минфина России от 06.02.2013 N 03-01-18/2672 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.03.2017).

4. Письмо Минфина России от 11.02.2013 N 03-01-18/3238 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.03.2017).

5. Письмо Минфина России от 21.10.2013 N 03-01-18/43895 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.03.2017).

6. Письмо Минфина России от 09.07.2013 N 03-01-18/26632 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 29.03.2017).

7. Щекин Д. М. О кризисе правосудия по налоговым спорам // Закон. — 2016. — № Октябрь. — с. 28-34.

Гагиева Нелли Владимировна  
Gagieva Nelly Vladimirovna

Магистрант 2 года обучения ЮФ СКГМИ(ГТУ) E-mail: [gagieva93@mail.ru](mailto:gagieva93@mail.ru)

Гайтова Лаура Хаджимуратовна

Науч. рук. к.ю.н. доцент кафедры П и ТП ЮФ СКГМИ(ГТУ)

УДК 339.187.44

## СПЕЦИФИКА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ И РАЗВИТИЯ ФРАНЧАЙЗИНГА В РОССИИ

### SPECIFICS OF LEGAL REGULATION AND DEVELOPMENT OF FRANCHISING IN RUSSIA

**Аннотация:** в данное время тема франчайзинга не перестает быть очень актуальной. Франчайзинг является одним из быстрых методов продвижения бизнеса для предприятий уже развивающихся, также и для начинающих предпринимателей. Но существует ряд проблем тормозящих развитие франчайзинга в России

**Ключевые слова:** франчайзинг, договор коммерческой концессии, франчайзинговый бизнес, законодательная база.

**Abstract:** this time the theme of the franchise does not cease to be very relevant. Franchising is one of the fastest methods of business promotion for enterprises developing, and also for aspiring entrepreneurs. But there are several problems hindering the development of franchising in Russia

**Keywords:** franchise, franchising, franchise business, legal framework.

В данное время тема франчайзинга не перестает быть очень актуальной. Специалисты и ученые в данной области все больше обсуждают ниспадающего спроса фрайчазинга во время мирового финансового кризиса. Ведь он оказал не только сильный удар на малый бизнес, но и на крупных лидеров всей экономики. Все больше крупные компании поглощают мелкие, и в лидеры выходят сетевые компании. В Связи с этим Специалисты в разных областях спорят по поводу дальнейшего развития и функционирования франчайзинга. Одни думают, что данная отрасль позволяет развиваться малому бизнесу, тем самым служит выгодным решением в период кризиса, другие же считают, что франчазинг только ухудшает общее положения рынка в стране. Франчайзинг - это один из реальных и быстрых методов продвижения бизнеса для предприятий уже реализовавшихся, и у которых есть желание двигаться дальше. Если посмотреть с другой стороны, то франчайзинг - это самый лучший способ начать весьма проверенное собственное дело для молодых предпринимателей, и даже для человека, который до этого не занимался бизнесом, но рассматривает такой вариант. Несомненно, франчайзинг имеет ряд преимуществ, он выгоден как для франчайзера, так и для франчази[3].

Учитывая современный этап экономического развития России, франчайзинг, в комплексе с другими рыночными структурами, может стимулировать антикризисные процессы и способствовать повышению эффективности работы отечественных малых предприятий. Ведь преимущества франчайзинга проявляются особенно заметно во время кризиса: рассеивание рисков путем умножения числа новых предприятий под своим началом, фокусировка на изменяющиеся потребности рынка, предсказуемость системы и возможность создания долгосрочных целей и направлений. Даже не смотря на ряд преимуществ, которые позволяют франчайзингу сейчас переживать далеко не простые времена, франчайзеры готовы оказывать существенную поддержку своим франчайзи для сохранения доли на региональных рынках: переводя расчёты между собой и своими франчайзи в рубли вместо валюты, снижая паушальные взносы и роялти. К примеру, компания «Баскин Робинс» разработала антикризисную программу для поддержки малого и среднего бизнеса, которая уверена в возможности расширения сети в России даже несмотря на кризис.

Но существует ряд проблем препятствующих развитию франчайзинга в России. К главным проблемам франчайзинга в России можно отнести: нестабильность экономического развития России,

административные ограничения на ввоз в Россию целого ряда товаров, санкции и иные ограничения, отсутствие у потенциальных франчайзи стартового капитала, сложность получения кредитов, отсутствие правового обеспечения франчайзинга, малый отечественный опыт[1].

Порядок вещей мог бы измениться после принятия закона «О франчайзинге», проект которого был внесен инициативной группой депутатов еще в 2014 году. Но 16 марта 2016 года Госдума в первом чтении отклонила данный проект Федерального закона «О франчайзинге». Пояснительная записка, которая ничего не объясняет любой закон, вносимый на рассмотрение, должен быть обоснован. Авторы же проекта ФЗ «О франчайзинге» в Пояснительной записке смогли указать только тот факт, что при отсутствии понятия «франчайзинг», предприниматели его активно используют, а поскольку законодательной базы в данной сфере нет, на рынке существует множество недобросовестных игроков. Упор в записке делается на заинтересованность сообщества бизнесменов, которое, как выяснилось, в составлении законопроекта никаким образом не участвовало. Такой вывод можно сделать из комментариев одного из авторов законодательной инициативы Крутова Андрея, «Справедливая Россия»: «В Госдуме заявили, что мы не совсем разбираемся в данном вопросе. Но мы не теряем надежды, и будем пытаться снова внести на рассмотрение уже доработанный вариант законопроекта. Для этого мы планируем провести консультации с представителями предпринимательского сообщества». Его слова подтверждает заключение Комитета Государственной думы, в котором напрямую говорится, что составители законопроекта не учли реалий сегодняшнего франчайзингового бизнеса, так как предложенный закон конфликтует с уже существующей статьей 54 ГК «О коммерческой концессии».

Одной из первостепенных проблем в российском законодательстве остается отсутствие унификации терминологии франчайзинга. Причем проблема состоит не только в выборе используемого понятия, но и в содержании, которое в него вкладывается. Существует некая терминологическая путаница, связанная с пониманием договора франчайзинга. В РФ употребляются такие термины, как «договор концессии», «концессионное соглашение», «франшиза», «франшизинг», «лицензионный франчайзинговый договор», «франчайзинговое (или франшизное) соглашение», «договор о франшизе», «комплексная предпринимательская лицензия». Также стоит отметить, что Международной ассоциацией франчайзинга принят Этический и моральный кодекс, который, по сути, должен применяться и отечественными франчайзерами и франчайзи. Итак, несмотря на внешнее сходство договора коммерческой концессии с другими договорами, проведенное сравнение позволяет сделать вывод, что договор коммерческой концессии является самостоятельным видом гражданско-правового договора. Это значит, что при отсутствии среди норм, содержащихся в главе 54 ГК РФ специальных правил, регулирующих правоотношения, вытекающие из договора коммерческой концессии, исключается применение каких-либо иных норм, предназначенных для регламентации других договорных форм. [4].

В заключении можно отметить, что при разработке законодательной базы допущены такие ошибки, которые не позволили франчайзингу развиваться в России в полной мере. Также ученые и практики отмечают целый ряд таких проблем: от несоответствия названия главы 54 ГК РФ ее содержанию до предусмотренной ст. 1034 субсидиарной ответственности правообладателя по обязательствам пользователя. Явно прослеживается главное отличие российской модели от моделей мировых - закрытость франчайзинговых предложений; если в Европе и США существует множество норм (несмотря на всю непроработанность правовой системы), регулирующих именно преддоговорной обмен информацией, т.е. обязанность франчайзера (правообладателя) сообщить франчайзи (пользователю) всю достоверную информацию о своем бизнесе, о франчайзинговом опыте и так далее, тем самым создаются некие дополнительные гарантии для пользователя, то в РФ их просто нет.

Можно сделать вывод о том, что мировая законодательная база, касающаяся договора франчайзинга, неоднородна. Правовое регулирование договора франчайзинга (коммерческой концессии) создает определенные "правила игры" для контрагентов, однако проследить прямую тенденции к развитию или торможению франчайзинговых отношений от предусмотренных норм права, касающихся договора коммерческой концессии, в той или иной стране на сегодняшний день представляется невозможным.

Сравнительный анализ правовых моделей регулирования договора коммерческой концессии стран, где франчайзинговые отношения развиты лучше, чем в РФ, сформулировал несколько

проблемных моментов для нашей правовой системы. Решение этих проблем даст возможность для развития договора коммерческой концессии как одного из главных инструментов для развития рыночных, торговых, предпринимательских отношений в Российской Федерации[2]. Однако нужно признать, что даже самые успешные практики не могут быть внедрены путем простого импорта норм, а нуждаются в существенной адаптации в реалиях российской бизнес-практики и в бесконфликтном встраивании в систему действующего Российского законодательства.

**Библиографический список:**

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 23.05.2016)
2. Гучев И.А. //Франчайзинг как эффективный вектор развития малого бизнеса в России 2016г.
3. Еремин А.А.//Развитие франчайзинговых отношений в России: современное состояние и перспективы развития 2016г.
4. Тимофеева М.А. // Франчайзинг как эффективный способ развития предпринимательства в России 2016г.
5. Бизнес журнал. Аналитика и обзоры. Электронный ресурс: [https://www.beboss.ru/journal/franchise/articles\\_beboss.ru](https://www.beboss.ru/journal/franchise/articles_beboss.ru)(дата обращения:02.02.2017).
- 6.



Научное издание

Коллектив авторов

ISSN 2500-1140

Научный юридический журнал «Юридический факт»  
Кемерово 2017