

ВЕСТНИК РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ АКАДЕМИИ

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ АКАДЕМИИ
МИНИСТЕРСТВА ЮСТИЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№ 3/2009

Учредитель издания:

Государственное
образовательное учреждение
высшего профессионального
образования
«Российская правовая академия
Министерства юстиции
Российской Федерации»

Главный редактор:

С. И. Герасимов, д-р юрид. наук

Заместитель главного редактора:

Ю. А. Крохина, д-р юрид. наук, проф.

Ответственный секретарь:

Г. А. Насимов, канд. юрид. наук, доц.

Редакционная коллегия:

В. Н. Бабенко, д-р ист. наук, проф.;
Е. В. Богданов, д-р юрид. наук, проф.;
В. А. Виноградов, д-р юрид. наук, проф.;
В. Л. Гейхман, канд. юрид. наук, проф.;
Н. Г. Иванов, д-р юрид. наук, проф.;
М. Н. Илюшина, канд. юрид. наук, доц.;
А. А. Лебедева, д-р филол. наук;
Б. Н. Мальков, д-р филос. наук, проф.;
О. В. Медведев, д-р юрид. наук, проф.;
А. В. Морозов, д-р юрид. наук, проф.;
М. М. Рассолов, д-р юрид. наук, проф.;
Б. В. Россинский, д-р юрид. наук, проф.;
Е. В. Шибанова, канд. юрид. наук, доц.

© Вестник Российской правовой академии,
2009.

Журнал зарегистрирован в Министерстве РФ по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций. Свидетельство о регистрации № 77-15470 от 20 мая 2003 г.

Журнал включен в перечень ведущих рецензируемых научных журналов Высшей аттестационной комиссии (ВАК), публикация в которых обязательна при защите докторских и кандидатских диссертаций.

Адрес редакции:

117638, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1.

Тел./факс: 8-499-613-4754,
8-499-613-7218.

E-mail: vestnik-rpa@mail.ru

Опубликованные статьи выражают мнение авторов, которое может не совпадать с точкой зрения редакции журнала. Редакция оставляет за собой право на внесение изменений и сокращений. Полная и частичная перепечатка материалов возможна с письменного разрешения редакции.

Над номером работали:

В. А. Виноградова, Е. Б. Елисеева, Е. В. Мельничук, Ю. С. Петрова, И. Е. Яковлева.

Дизайн: Ю. С. Петрова.

Верстка: Е. Б. Елисеева.

Номер подготовлен при информационной поддержке справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

Формат 60×90 1/8. Печ. л. 10,5.
Подписано к печати 07.09.2009.
Тираж 1000 экз.

СОДЕРЖАНИЕ

Конституционное и муниципальное право

Артамонов А. Н.

Условия опубликования и вступления в силу нормативных правовых актов как способ обеспечения прав граждан и единства правового пространства России 3

Воеводина Т. Н.

Конституционный Суд Российской Федерации как гарант реализации принципа «системы сдержек и противовесов» в системе разделения властей Российской Федерации 7

Цыганков А. В.

К вопросу о правовых аспектах деятельности отдельных органов по защите социально-экономических прав и свобод иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации 13

Гражданское право

Брилев В. В.

Предложения по совершенствованию раздела VII «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» Гражданского кодекса Российской Федерации 18

Куликов Д. А.

Особенности содержания (структуры) субъективных обязательственных прав 23

Нестолый В. Г.

Взгляды профессоров М. М. Агаркова и О. С. Иоффе на договор снабжения энергией: новое прочтение 28

Салтанова В. М.
Недействительные сделки с пороком
содержания 33

Сюбарева И. Ф.
Правовой режим имущества как вид
правового режима 38

Чефранова О. А.
Соотношение понятий «жилые помещения»
и «нежилые помещения»
в многоквартирном доме 42

Финансовое право

Дощицина О. В.
Особенности налогообложения
автономного учреждения 47

Серебрякова Е. Е.
Правовой статус особых экономических
зон Российской Федерации 52

Шиловская С. А.
Роль государственного аудита в повышении
эффективности государственного
регулирования отечественной экономики
в условиях финансового кризиса 58

Шумская А. В.
Особенности
бюджетных правоотношений 63

Уголовное, уголовно-процессуальное право, криминология и криминалистика

Стеничкин Г. А.
Правовые и социально-гуманитарные
знания — основа профессиональной
подготовки социальных работников
Федеральной службы исполнения
наказаний 66

Шишкин С. И.
Уголовно-правовая
характеристика наказания
в виде исправительных работ 70

Юдин В. Н.
Контроль
за оборотом наркотиков
как юридическая деятельность 74

Административное право

Удалов Д. Э.
Административный регламент
как источник административного
процессуального права 78

Международное право

Иголкина К. Н.
Имущественная ответственность
должников за неисполнение
решения суда
в зарубежных странах 83

Стеблева Е. В.
Правовое регулирование
института суррогатного материнства
за рубежом 88

Сокращения,
принятые в издании 91

Наши авторы 92

Вышли из печати 96

Правила приема и требования,
предъявляемые к рукописям,
направляемым в редакцию
журнала «Вестник
Российской правовой академии» 97

КОНСТИТУЦИОННОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 340.131.3

А. Н. Артамонов
A. N. Artamonov

Условия опубликования и вступления в силу нормативных правовых актов как способ обеспечения прав граждан и единства правового пространства России

Terms of Publication and entry into Effect of Regulatory Documents as an Instrument of Securing Civil Rights and Unity of Community Law

В работе анализируются некоторые вопросы, связанные с опубликованием и вступлением в силу нормативных правовых актов разных уровней правовой системы России, предлагаются пути решения проблемных ситуаций. В частности, предлагается установить на федеральном уровне общий минимальный срок вступления в силу для всех нормативных правовых актов, принимаемых на территории РФ, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина.

Опубликование; источник; вступление; информация; порядок; право

This study analyzes some aspects of publication and entry into effect of statutory acts of different levels of the Russian legal framework, offering solutions of conflict situations. Specifically, it suggests to introduce on the federal level a general minimum timeframe of coming into force for all the regulatory documents, being adopted in the Russian Federation, those directly affecting rights, liberties and duties of any person or citizen.

Publication; source; introduction; information; order; right

Доступ к информации всегда являлся одним из основных вопросов в истории человечества. Проблема получения и передачи информации была актуальна как во времена берестяных грамот или глашатаев, так и в наше время, значительно сократившее сроки и увеличившее способы ее обмена.

Однако при упрощении доступа к информации должны сохраняться гарантии ее правдивости, которые обязаны обеспечить государство.

Особое значение имеет информация, связанная с нормативным регулированием общественных отношений, при установлении не только возможных или желательных, но и обязательных правил поведения людей или их объединений. В этих случаях актуальность своевременности и правдивости полученной информации возрастает многократно.

Согласно Конституции законы подлежат официальному опубликованию; неопубликованные законы не применяются; любые нормативные правовые акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, не могут применяться, если они не опубликованы официально для всеобщего сведения (ч. 3 ст. 15 Конституции). Кроме того, органы государственной власти и органы местного самоуправления, их должностные лица обязаны обеспечить каждому возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы (ч. 2 ст. 24 Конституции).

Размещение указанных положений в первых главах Конституции, посвященных основам конституционного строя, правам и свободам человека и гражданина, определяет их значимость

и необходимость беспрекословного обеспечения как правовыми механизмами, так и практическими действиями.

В развитие конституционных норм российским законодательством приняты положения, конкретизирующие требования к опубликованию нормативных правовых актов различных уровней, устанавливающие зависимость порядка вступления актов в силу от факта опубликования и его источников, в отдельных случаях определены должностные лица, обязанные обеспечить опубликование принятых или изданных актов.

В соответствии с Федеральным законом от 14.06.1994 № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» [1] официальным опубликованием федерального конституционного закона, федерального закона, акта палаты Федерального Собрания РФ считается первая публикация его полного текста в «Парламентской газете», «Российской газете» или «Собрании законодательства Российской Федерации»; федеральные конституционные законы, федеральные законы направляются для официального опубликования Президентом РФ; акты палат Федерального Собрания РФ направляются для официального опубликования председателем соответствующей палаты или его заместителем.

Указанным Законом предусмотрена возможность опубликования федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания РФ в иных печатных изданиях, а также доведения до всеобщего сведения (обнародования) по телевидению и радио, рассылки государственными органами, должностными лицами, предприятиями, учреждениями, организациями, передачи по каналам связи, распространения в машиночитаемой форме.

При этом федеральные конституционные законы, федеральные законы, акты палат Федерального Собрания РФ вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими законами или актами палат не установлен другой порядок вступления их в силу.

Современным российским законодательством по-разному регулируется вопрос срока вступления в силу нормативных правовых актов после официального их опубликования для актов различных уровней, даже для актов, направленных на регулирование однотипных общественных отношений.

В соответствии с п. 6 Указа Президента РФ от 23.05.1996 № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Россий-

ской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» [2] акты Правительства РФ, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие правовой статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций, вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования.

Акты Президента РФ, имеющие нормативный характер, вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования (п. 5).

Нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими актами не установлен другой порядок вступления их в силу (п. 12).

При этом из общей массы не выделяются акты, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, и, как показывает практика принятия актов федеральных органов исполнительной власти, самими актами может устанавливаться порядок вступления в силу, не всегда улучшающий возможность заблаговременного с ним ознакомления.

В соответствии с п. 5 ст. 8 Федерального закона от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» [3] законы и иные нормативные правовые акты субъекта РФ по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина вступают в силу не ранее чем через десять дней после их официального опубликования.

Требования о заблаговременном опубликовании муниципальных правовых актов, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина, действующим законодательством вообще не предусмотрено. В соответствии с ч. 2 ст. 47 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [4] данная категория муниципальных актов вступает в силу после их официального опубликования (обнародования) без установления какого-либо срока.

Если в былые времена различные условия и сроки вступления в силу одного и того же акта имели под собой логические объяснения (например, во Франции XIX — начала XX вв. акты вступали в силу в разное время в зависимости от тер-

риториального удаления от Парижа: чем дальше, тем позже срок вступления в силу, что было связано со сроками распространения печатных изданий, содержащих соответствующую информацию), то в наше время целесообразность установления различных сроков для, например, актов, затрагивающих права, свободы и обязанности человека и гражданина, вызывает сомнение.

Время, которое определяется с момента официального опубликования нормативного правового акта до дня вступления его в силу, дается для возможности ознакомления потенциальных участников общественных отношений с актом, его осмысления и корректировки своих поведенческих проявлений.

Эта цель, на наш взгляд, должна беспрепятственно выполняться независимо от формы нормативного правового акта и потребности в срочном введении каких-либо правовых положений в силу.

Для этого необходимо обеспечить максимальный доступ к текстам нормативных актов, а также установить обязательный минимальный срок с даты первого официального опубликования акта до даты вступления его в юридическую силу [5].

Не секрет, что любой практикующий юрист в нашей стране в качестве источника информации о тех или иных нормах права использует справочные информационные системы. Значительное количество примеров можно привести, когда при вынесении судебных постановлений делается ссылка (в настоящее время ошибочная) на размещение нормативных правовых актов в этих системах в подтверждение факта официального их опубликования [6].

Стороны в судебных процессах также пытаются обосновать законность того или иного нормативного правового акта, не опубликованного официально, размещением его текста в информационных правовых системах [7].

Зачастую большинство заинтересованных лиц, в том числе юристов, никогда не видели текст нормативного правового акта в источнике официального опубликования, но «договорились», что он существует, чтобы при получении информации из более удобного и доступного, но не обладающего статусом «официального» источника каждый имел возможность сравнить ее с официальным текстом. При этом на практике приходится полагаться на добросовестность распространителей правовой информации или все-таки пользоваться официальным источником.

Размещение текста нормативного правового акта в СМИ, не являющемся официальным источником опубликования, не имеющем большого тиража и не пользующемся популярностью среди

населения, с точки зрения теории права является правовой фикцией, и существующее опубликование признается не имеющим правовых последствий.

Так, в соответствии с п. 10 Указа Президента РФ «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных актов федеральных органов исполнительной власти» нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти, кроме актов и отдельных их положений, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, или сведения конфиденциального характера, не прошедшие государственную регистрацию, а также зарегистрированные, но не опубликованные в установленном порядке, не влекут правовых последствий (как не вступившие в силу) и не могут служить основанием для регулирования соответствующих правоотношений, применения санкций к гражданам, должностным лицам и организациям за невыполнение содержащихся в них предписаний. На указанные акты нельзя ссылаться при разрешении споров.

Предложения же по установлению обязательного минимального срока с даты первого официального опубликования акта до даты вступления его в силу заключаются в следующем.

В действующем российском законодательстве при введении понятия «акт по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина» отсутствуют критерии отнесения тех или иных актов к данной категории.

Практика показывает, что при издании нормативных правовых актов на всех уровнях умышленно или из-за невозможности четкого определения категории акта игнорируются требования о заблаговременном их опубликовании. Особенно это касается нормативных правовых актов субъектов РФ.

Несоблюдение указанных выше положений Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» о необходимости установления десятидневного срока с даты официального опубликования до момента вступления акта в силу порождает спорные ситуации с привлечением сторон, обязанных обеспечивать соблюдение положений федерального законодательства (в их разрешении участвуют и представители Минюста России, и прокуратуры, и судебных органов).

При этом прилагаются значительные усилия, которые зачастую не дают положительных результатов.

Не вносит существенных изменений в регулирование данных споров и судебная ветвь российской власти, включая Конституционный Суд РФ.

Так, в своем Определении от 10.03.2005 № 71-О «По запросу Самарского областного суда о проверке конституционности положений пункта 5 статьи 8 Федерального закона “Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации”» [8] Конституционный Суд РФ установил, что содержащееся в п. 5 ст. 8 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» регулирование, согласно которому нормативные акты по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина вступают в силу не ранее чем через десять дней после их официального опубликования, не препятствует субъекту РФ самому определять порядок вступления в силу своих законов. Установление же факта наличия (или отсутствия) в законе или ином нормативном акте, принятом субъектом РФ, положений, затрагивающих вопросы защиты прав и свобод человека и гражданина, входит в компетенцию соответствующих судов.

По мнению И. А. Ильина, «самая главная задача права состоит в том, чтобы указать разумному существу такое правило поведения, которое оно могло бы иметь в виду постоянно и заранее, т. е. до каждого отдельного случая и поступка; потому было бы противно справедливости и задачам права, если бы на человека налагались более тягостные взыскания за нарушения права, установленного вновь» [9]. Таким образом, на наш взгляд, необходимо применительно к каждому норма-

тивному правовому акту, издаваемому на территории РФ, независимо от того, относится он к регулятору общественных отношений по вопросам защиты прав и свобод человека и гражданина или нет, установить обязательный минимальный срок в десять дней с момента официального опубликования до вступления акта в силу.

Для этого надо внести соответствующие корректировки в нормативные правовые акты, что гарантирует возможность заблаговременно ознакомления с изменениями действующего законодательства и исключит из российской юридической практики ненужные спорные ситуации.

В современном российском законодательстве не урегулированы многие вопросы творческой деятельности, не установлены обязательные требования к нормативным правовым актам, которые, на наш взгляд, должны быть едины для любых актов, издаваемых или принимаемых на территории государства. Нет четкости в вопросах соотношения актов органов власти и должностных лиц разных уровней, особенно принадлежащих к разным ее ветвям.

Понимание необходимости разрешения данных вопросов есть и у представителей органов власти, и у научной общественности; высказывается большое количество мнений на этот счет.

На наш взгляд, положительным результатом, способным исключить спорные ситуации из юридической практики в нашей стране, могло бы служить принятие федерального закона «О нормативном правовом акте в Российской Федерации», что явилось бы определенной гарантией стабильности ситуации по обеспечению и поддержанию единства правового пространства Российской Федерации.

1. См.: РФ. 1994. 15 июня.

2. См.: СЗ РФ. 1996. № 22. Ст. 2663.

3. См.: Там же. 1999. № 42. Ст. 5005.

4. См.: Там же. 2003. № 40. Ст. 3822.

5. См.: Информационное право. 2008. № 3.

6. См.: Определение Верховного Суда РФ от 22.06.2006 № КАС06-194; Определение Кассационной коллегии Верховного Суда РФ от 16.01.2007 № КАС06-521.

7. См.: Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 12.02.2009 N 59/09 по делу № 12604/08.

8. См.: РФ. 2005. 17 мая.

9. Ильин И. А. *Общее учение о праве и государстве*. М., 2006. С. 124.



УДК 340.131

Т. Н. Воеводина

T. N. Voevodina

**Конституционный Суд Российской Федерации
как гарант реализации принципа
«системы сдержек и противовесов»
в системе разделения властей
Российской Федерации**

**Constitutional Court Russian Federation
as a Guarantee of the Realization of the Principle
“the System of Checks and Balances”
in the System of Separation of Powers
in the Russian Federation**

Статья посвящена вопросам становления правового положения Конституционного Суда РФ. Анализируются полномочия Конституционного Суда РФ в сфере разграничения компетенции ветвей государственной власти в Российской Федерации.

The article covers the matters of formation of the legal position of the Constitutional Court of the Russian Federation. We observe the analysis of the authorities of the Constitutional Court of the Russian Federation in the delimitation sphere of competence of the branches of the state authority in the Russian Federation.

Конституционный Суд РФ; компетенция ветвей государственной власти; Конституция; принцип разделения власти; система сдержек и противовесов; Президент РФ

The Constitutional Court of the Russian Federation; competence of the branches of the state authority; the Constitution of the Russian Federation; the principle of separation of powers; the system of checks and balances; the President of the Russian Federation

Конституция РСФСР [1] определила Конституционный Суд РФ как высший судебный орган конституционного контроля в РСФСР, осуществляющий судебную власть в форме конституционного судопроизводства (ч. 1 ст. 165). Впоследствии эта норма включила новый дополнительный элемент характеристики природы Конституционного Суда РФ, квалифицируя его как высший орган судебной власти по защите конституционного строя. Указанные формулировки, раскрывающие природу Конституционного Суда РФ, вместе с тем выражали принцип разделения властей, рассматриваемый впервые в Декларации СНГ РСФСР от 12.06.1990 № 22-1 «О государственном суверенитете Российской Советской Федеративной Социалистической Республики» [2].

В первый период своей деятельности Конституционный Суд РФ вырабатывал начальные ос-

новы судебной доктрины разделения властей, наполняя конституционное предписание конкретным содержанием. Правовые позиции Конституционного Суда РФ по данному вопросу способствовали формированию в России правового государства, которое невозможно без разделения властей.

Однако в то время Конституционный Суд РФ объективно не мог обеспечить баланс между законодательной и исполнительной ветвями власти, поскольку в Конституции 1978 г. [3] разделение властей нивелировалось указанием в ней на полномочия СНД РСФСР. Данное противоречие послужило юридической основой противостояния и конфронтации Президента РФ с органами народного представительства [4].

В Конституции 1993 г. [5] характеристика Конституционного Суда РФ отсутствует, лишь в ряде статей, где перечислены высшие судебные

инстанции, Конституционный Суд РФ стоит на первом месте. Отказ от характеристики Конституционного Суда РФ как высшего органа судебной власти объясняется его специальными функциями по толкованию законодательства.

Статья 1 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» [6] определяет Конституционный Суд РФ как судебный орган конституционного контроля, самостоятельно и независимо осуществляющий судебную власть посредством конституционного судопроизводства.

Еще в начале XX в. знаменитый австрийский юрист Г. Кельзен указывал на невозможность поручения аннулирования нормативных правовых актов тому же самому органу, который их принял [7]. Поэтому главным и определяющим структурным элементом механизма обеспечения верховенства и прямого действия Конституции должен быть независимый специализированный государственный орган.

Конституционный Суд РФ — единственный судебный орган, осуществляющий конституционный контроль по конкретным видам дел, не подсудных другим судам, что и определяет его природу как высшей формы конституционного контроля в государстве.

Возникновение конституционного правосудия в единстве с другими конституционно-правовыми преобразованиями в контексте общественно-политических перемен означает начало существенных перемен в конституционном праве России. Главное заключается в создании предпосылок для превращения основного источника этой правовой отрасли — Конституции из декларативного документа в непосредственно действующий закон. Конституционное право приобретает реальный, а не формально прокламируемый, как ранее, статус ведущей отрасли права [8].

Необходимо отметить, что согласно ст. 125 Конституции решения Конституционного Суда РФ носят обязательный характер на всей территории РФ. Обязательность выражается в том, что нормативные акты в случае признания их неконституционными утрачивают юридическую силу. Постановление Конституционного Суда РФ о признании нормативного акта полностью или частично не соответствующим Конституции влечет утрату юридической силы этого акта или соответствующей его части и не требует подтверждения другими органами и должностными лицами, а до принятия нового нормативного акта будет применяться непосредственно Конституция. В случае если возникает необходимость в устранении пробела в законодательстве, то после постановления Конституционного Суда РФ соответствующий

государственный орган рассматривает вопрос о принятии нового нормативного акта. Данные аспекты законодательства позволяют сделать вывод о том, что Конституционный Суд РФ является высшей инстанцией при разрешении законодательных коллизий в праве Российской Федерации. Конституционный Суд РФ действует самостоятельно, независимо, не вторгается в компетенцию других властей и свои решения строит на взаимодействии, взаимном контроле и уравнивании при ответственности за свои решения и действия. Конституционный Суд РФ пресекает попытки превышения законодательной и исполнительной властями своих полномочий, вторжения в компетенцию друг друга, а также в полномочия судебной власти.

«Конституционный принцип самостоятельности судебной власти объективно обусловлен тем, что Конституция России обозначает три важнейшие функции государственной власти. Государство обязано: 1) признавать, 2) соблюдать и 3) защищать права и свободы человека и гражданина (ст. 2 Конституции Российской Федерации). Каждая из этих функций государственной власти носит самостоятельный характер. Признание прав и свобод обеспечивается благодаря усилиям прежде всего законодательной ветви власти. Соблюдение прав и свобод — это функция, которую должны осуществлять органы исполнительной власти. И, наконец, защита прав и свобод — прерогатива судебной власти» [9].

Статья 10 Конституции фиксирует принцип разделения властей, указывая, что «государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны».

С одной стороны, конституционное правосудие становится гарантией удержания властей в границах их компетенции, предусмотренной Конституцией, но и само конституционное правосудие возможно лишь при условии существования разделения властей. Таким образом, система разделения властей предполагает определенный набор сдержек и противовесов.

Конституция, возлагая на Конституционный Суд РФ функции судебного органа, осуществляющего контроль конституционности, тем самым обязывает проверять законы и компетенцию государственных органов с точки зрения установленного ею разделения властей. Исходя из этого Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» предусматривает полномочие Конституционного Суда РФ проверять нормативные правовые акты и между-

народные договоры, а также разрешать споры о компетенции непосредственно с точки зрения установленного Конституцией разделения государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную (п. 4, 5 ч. 1 ст. 86, ч. 1 ст. 94).

За весь период работы Конституционного Суда РФ им было рассмотрено множество ключевых моментов по внутригосударственному устройству страны. Например, после окончания первого срока своей работы президент страны Б. Н. Ельцин вновь участвовал в выборах в качестве кандидата на пост президента. После победы на выборах возник вопрос о том, есть ли право на участие в следующих выборах, поскольку он считал, что по Конституции он исполнял полномочия только один срок. На что Конституционный Суд РФ дал разъяснения о том, что срок полномочий президента, осуществлявшихся до 1996 г., можно считать первым из тех сроков, которые указаны в ст. 30 Конституции.

Разрешением коллизии между законодательной ветвью власти и Президентом РФ стало Постановление Конституционного Суда РФ от 30.04.1996 № 11-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 Указа Президента Российской Федерации от 3 октября 1994 г. № 1969 “О мерах по укреплению единой системы исполнительной власти в Российской Федерации” и пункта 2.3. Положения о главе администрации края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа Российской Федерации, утвержденного названным Указом» [10] по вопросу места указов Президента РФ в законодательной иерархии. Согласно ст. 90 Конституции Президент РФ издает указы и распоряжения, которые не должны противоречить Конституции и федеральным законам. Так сложилась практика «опережающих» указов по наиболее насущным вопросам страны. Можно было предположить следующую коллизию: после принятия закона указ Президента РФ продолжает действовать, поскольку он не отменен Президентом РФ. Если окажется, что указ противоречит вновь принятому закону, то Правительство РФ все равно будет вынуждено работать по указу до его отмены Президентом РФ, хотя издание законов согласно Конституции является прерогативой парламента. В таких обстоятельствах Конституционный Суд РФ, чтобы не тормозить процесс развития правовой системы страны, дал ограничительное толкование такой возможности, руководствуясь при этом принципом разделения властей. Согласно названному постановлению указы не должны противоречить Конституции и федеральным законам, а их действие во времени ограничивается периодом до принятия соответствующих законодательных актов.

Кроме того, данное постановление рассматривалось со стороны пределов полномочий Президента РФ после принятия им Указа от 03.10.1994 № 1969 «О мерах по укреплению единой системы исполнительной власти в Российской Федерации» [11]. Разъясняя, что Президент РФ — гарант Конституции в части разделения властей, и ссылаясь на отсутствие федерального закона об общих принципах органов государственной власти, Конституционный Суд РФ признает конституционную норму о возможности издания указов Президентом РФ о назначении им главы субъекта РФ в случае отсутствия в субъекте иного законодательно закрепленного порядка его назначения.

Вместе с тем стоит отметить особое мнение судьи Конституционного Суда РФ В. О. Лучина по указанному вопросу, которое было высказано в порядке ч. 1 ст. 76 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде в Российской Федерации»: «Названный Указ Президента Российской Федерации находится в противоречии с основами конституционного строя. Россия — демократическое федеративное правовое государство (статья 1 Конституции Российской Федерации). И если Президент назначает глав администраций субъектов Федерации, лишая избирателей права участвовать в формировании исполнительной власти и устраняя свободные выборы как высшее непосредственное выражение власти народа (статья 3, часть 3), он тем самым уменьшает демократические начала нашего государства. Одновременно нарушается принцип федерализма, предполагающий децентрализацию власти, осуществление ее в рамках, очерченных Конституцией, непосредственно субъектами Федерации (статья 5, часть 3; статья 11, часть 2; статья 73)» [12]. Также он отрицает Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности пункта 2 Указа Президента Российской Федерации от 3 октября 1994 г. № 1969 “О мерах по укреплению единой системы исполнительной власти в Российской Федерации” и пункта 2.3 Положения о главе администрации края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа Российской Федерации, утвержденного названным Указом» в части закрепленных за Президентом РФ полномочий о разделении властей: конституционное установление о том, что Президент как гарант Конституции «обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти» (ст. 80), породило немало спекуляций и, по существу, стало оправданием его вседозволенности. На наш взгляд, оно отнюдь не означает, что Президент РФ не связан Конституцией и может поступать по собственному усмотрению, принимать лю-

бые указы по любым вопросам независимо от того, к ведению какой ветви власти (органа государственной власти) они относятся. Во-первых, функции гаранта Конституции Президент РФ осуществляет в установленном ею же порядке (ст. 80, ч. 2). К сожалению, эта важная деталь оказалась опущенной в указанном постановлении Конституционного Суда РФ. Во-вторых, Президент РФ должен добиваться согласованности и взаимодействия самих органов государственной власти, а не подменять и не действовать вместо них. Поэтому было бы большим упрощением полагать, что Президент РФ, например, убедившись в медлительности Федерального Собрания РФ, вправе издавать указы, замещающие законы. Считаем, что названное постановление Конституционным Судом РФ рассматривалось в основном с технической стороны, т. е. в центре внимания был вопрос о том, имеет ли право Президент РФ издавать подобного рода указы, в то время как в особом мнении судьи Конституционного Суда РФ В. О. Лучина отражается позиция на то, где заканчиваются пределы полномочий Президента РФ, указанные в ст. 80, как гаранта Конституции в части обеспечения согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти и установления за счет его указов и политики системы сдержек и противовесов в системе разделения властей.

Как известно, вопрос процедуры назначения главы субъекта РФ обсуждается 13 лет. Внешение последних изменений в действующее законодательство (а именно в федеральные законы от 11.07.2001 № 95-ФЗ «О политических партиях» [13] и от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» [14]) предусматривает иной механизм назначения глав субъектов РФ: теперь всех кандидатов в губернаторы будет подбирать партия, получившая большинство в соответствующем региональном парламенте. Подбор кандидата в губернаторы должен происходить в ходе серии консультаций между Президентом РФ и партией, имеющей большинство мандатов в законодательном собрании региона. Консультации главе государства надо будет проводить не с местными законодателями, а с руководством партии. Именно ее коллегиальный, постоянно действующий руководящий орган не позже чем за 90 дней до истечения полномочий действующего губернатора должен будет провести консультации с Президентом РФ, после чего предложить ему на выбор не менее трех кандидатур. Если глава государства отвергает всех трех кандидатов, то коллегиальный, постоянно действующий руково-

дящий орган вновь проводит консультации с Президентом РФ, после которых предлагает ему новую тройку кандидатур. Если и этот список не устроит главу государства, то он сам выходит на консультации как с партией, подбиравшей кадры, так и с региональным законодательным собранием, которому предстоит наделить губернаторскими полномочиями президентского кандидата. По итогам этих консультаций Президент РФ будет готов рассмотреть еще одну тройку кандидатов, которую теперь должны предлагать все партии, представленные в региональном парламенте. Дальнейшая процедура остается такой же, как и сейчас. Вместе с тем Конституционный Суд РФ отметил, что Конституция не содержит прямого указания в отношении порядка избрания глав субъектов РФ. Однако она предусматривает в ч. 2 ст. 3, что народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти. Из смысла этой статьи в ее взаимосвязи со ст. 32 Конституции, закрепляющей право граждан избирать органы государственной власти, следует, что высшее должностное лицо, формирующее орган исполнительной власти, получает свой мандат непосредственно от народа и перед ним ответственно. Поскольку федеративное устройство Российской Федерации основано на единстве системы государственной власти (ч. 3 ст. 5 Конституции), органы государственной власти в субъектах РФ формируются на тех же принципах, что и федеральные, а избираемость главы государства — Президента РФ — прямо закреплена в Конституции (ч. 1 ст. 81).

Часть 1 ст. 104 Конституции, п. 6 ст. 3 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» наделяют Конституционный Суд РФ правом законодательной инициативы по вопросам его ведения. Некоторые решения Конституционного Суда РФ впоследствии могут трансформироваться в законодательные решения. Так, например, в Постановлении Конституционного Суда РФ от 14.07.1997 № 12-П «По делу о толковании содержания в части 4 статьи 66 Конституции Российской Федерации положения о вхождении автономного округа в состав края, области» [15] указывалось, что в целях обеспечения конституционного порядка Федеральному Собранию РФ следует принять федеральный закон, который должен гарантировать права и интересы как Российской Федерации, так и ее субъектов, в том числе автономного округа и края (области), в состав которых он входит. Таким образом, Конституционный Суд РФ здесь выступил в роли инициатора для принятия законодателем

нового федерального закона, который урегулировал бы отношения между указанными субъектами РФ.

Указывая на особенную роль Конституционного Суда РФ в правотворческом процессе, Н. А. Богданова отмечает, что Конституционный Суд РФ дисциплинирует законодательную и исполнительную власть в их нормотворческой деятельности, выполняет функцию единообразного толкователя конституционных положений и арбитра между применяющими эти положения субъектами конституционного права. Решения Конституционного Суда РФ представляют собой также источник развития конституционно-правовой науки [16].

Конституция, на основе которой Конституционный Суд РФ принимает свои решения, имеет не только правовое, но и политическое содержание, в связи с чем федеральный судебный орган конституционного контроля можно рассматривать как политико-правовой институт. Наличие у Конституционного Суда РФ широких полномочий по обеспечению прямого действия Конституции путем процедуры конституционного судопроизводства позволяет охарактеризовать его как важный элемент политической системы, являющийся частью механизма саморазвития и служащий обеспечению политической обстановки и развитию политических процессов в рамках Конституции [17]. Играя огромную роль в надлежащем воплощении в России принципа разделения властей, Конституционный Суд РФ становится одним из гарантов реального осуществления гражданами принадлежащих им конституционных прав и свобод, закрепленных в Конституции.

Председатель Конституционного Суда РФ В. Д. Зорькин выделяет следующие положения, выражающие доктринальное истолкование принципа разделения властей в решениях Конституционного Суда РФ:

- разделение полномочий между ветвями власти предполагает отсутствие возможности для концентрации власти в одних руках или у одной из ветвей власти;

- второе положение подразумевает не только четкое разделение полномочий, но и обязательное взаимодействие для равноправия всех ветвей власти;

- правовая логика Конституции заключается в том, чтобы в условиях разделения государственной власти не допускать их противоборства, которое не согласуется с тем, что единственным источником, из которого они проистекают, и носителем воплощаемого ими суверенитета является многонациональный народ;

- принцип разделения властей закрепляется в Конституции не только для его использова-

ния на федеральном уровне, но и для организации государственной власти в ее субъектах [18].

По мере углубления процесса федерализации России и утверждения принципа разделения властей расширяются полномочия Конституционного Суда РФ по урегулированию правовых конфликтов, возникающих при разграничении полномочий в федеративной системе. Всякий раз постановления Конституционного Суда РФ должны выноситься с учетом развития правовой системы в целом на основе принципа разделения властей, отыскивая юридически целесообразный и справедливый компромисс между властями.

Принцип разделения властей закрепляется не только на федеральном уровне, но и на уровне субъектов РФ. Это подтвердил Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 18.01.1996 № 2-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного закона) Алтайского края» [19]. Конституционный Суд РФ в качестве основного положения определил конституционный принцип единства государственной власти и требует, чтобы субъекты РФ в основном исходили из федеральной схемы взаимоотношений исполнительной и законодательной власти.

Споры о компетенции могут возникать между органами государственной власти с одной стороны и органами государственной власти субъектов РФ — с другой (п. «б» ч. 3 ст. 125 Конституции). Правом на обращение в Конституционный Суд РФ с ходатайством о разрешении споров о компетенции обладают органы государственной власти субъектов РФ, образуемые в соответствии с ч. 2 ст. 11 и ч. 1 ст. 77 Конституции. Это создает возможность защиты интересов России.

Самостоятельность и правовая независимость Конституционного Суда РФ в механизме государственной власти, его неподотчетность каким-либо другим органам, включая парламент, не означает, что иные ветви власти вообще лишены возможности влияния на Конституционный Суд РФ. Правда, возможности эти в определенной мере ограничены, что не снижает их значения.

Законодатель может влиять на Конституционный Суд РФ посредством определения (изменения) его компетенции, порядка выбора конституционных судей и срока их полномочий, формирования его персонального состава. Все эти правовые рычаги влияния неоднократно использовались в течение более чем десятилетнего периода с момента учреждения Конституционного Суда РФ: изменялась его компетенция, процедура формирования, сроки полномочий конституционных судей, количественный состав [20].

Немаловажный рычаг возможного влияния исполнительной власти — это сосредоточение в ее руках финансового обеспечения конституционных судей. В резерве остается и такое средство преодоления законодателем решения Конституционного Суда РФ в случае несогласия с ним, как изменение Конституции. Учитывая последние изменения, касающиеся назначения Председателя Конституционного Суда РФ и его заместителей, следует сказать и о прямом влиянии Президента РФ на формирование состава Конституционного Суда РФ. Кроме того, срок полномочий Председателя Конституционного Суда РФ будет составлять шесть лет — ровно столько будет составлять и новый срок полномочий Президента РФ. Символично, что указанные изменения начнут свое действие с 2012 г.

Конституционно-законодательные преобразования в России последних лет создали правовые основы для появления действительно независимой и самостоятельной судебной власти, равновеликой с другими ветвями власти. Это проявилось прежде всего в учреждении Конституционного Суда РФ, правомочного осуществлять контроль конституционности нормотворче-

ства органов законодательной и исполнительной власти, разрешать споры о компетенции между ними, давать толкование Конституции.

Работа механизма равновесия различных ветвей власти — процесс, конечно, сложный и противоречивый, на него влияют различные политические и иные факторы. Однако в любом случае функционирование принципа разделения властей должно осуществляться на прочной конституционно-законодательной основе, устанавливаемой посредством определения компетенции органов законодательной, исполнительной и судебной власти, юридической силы принимаемых ими актов, форм взаимодействия системы сдержек и противовесов в механизме власти.

В целом решения Конституционного Суда РФ способствуют упрочнению принципа разделения властей, верховенства Конституции, что, несомненно, способствует укреплению положения Конституционного Суда РФ как хранителя Конституции. В связи с тем что Конституционный Суд РФ входит в судебную систему РФ, следует признать, что контроль за соблюдением принципа разделения властей в Российской Федерации также принадлежит судебной власти.

1. См.: Закон РСФСР от 24.05.1991 «Об изменениях и дополнениях Конституции (Основного закона) РСФСР» // *Ведомости СНД РСФСР и ВС РСФСР*. 1991. № 22. Ст. 775.
2. См.: Там же. 1990. № 2. Ст. 22.
3. См.: *ВВС РСФСР*. 1978. № 15. Ст. 407.
4. См.: Зорькин В. Д. *Россия и Конституция в XXI веке*. 2-е изд. М.: Норма, 2008. С. 150.
5. См.: Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 // *СЗ РФ*. 2009. № 4. Ст. 445.
6. См.: *СЗ РФ*. 1994. № 13. Ст. 1447.
7. См.: Боботов С. В. *Конституционная юстиция (сравнительный анализ)*. М., 1994. С. 58.
8. См.: Лазарев А. В. *Конституционный Суд РФ и развитие конституционного права // Законодательство в Российской Федерации: состояние и проблемы*. 1997. № 11. С. 3.
9. Гаджиев Г. А. *Конституционный принцип самостоятельности судебной власти в Российской Федерации (на основе решений Конституционного Суда РФ 2000—2002 годов) // Российское законодательство: состояние и проблемы*. 2003. № 1. С. 9.
10. См.: *СЗ РФ*. 1996. № 19. Ст. 2320.
11. См.: Там же. 1994. № 24. Ст. 2598.
12. См.: Там же. 1996. № 19. Ст. 2320.
13. См.: Там же. 2001. № 29. Ст. 2950.
14. См.: Там же. 1999. № 42. Ст. 5005.
15. См.: Там же. 1997. № 29. Ст. 3581.
16. См.: Богданова Н. А. *Конституционный Суд РФ в системе конституционного права // ВКС РФ*. 1997. № 3. С. 64—65.
17. См.: Эбзеев Б. С. *Конституция. Правовое государство. Конституционный Суд*. М., 1997. С. 128.
18. См.: Зорькин В. Д. *Указ. соч.* С. 151—152.
19. См.: *СЗ РФ*. 1996. № 4. Ст. 409.
20. См.: Лазарев А. В. *Правовые позиции Конституционного Суда России*. М.: Городец, 2003. С. 98.



УДК 342.715

А. В. Цыганков
A. V. Tsygankov

**К вопросу о правовых аспектах
деятельности отдельных органов по защите
социально-экономических прав и свобод
иностранных граждан и лиц без гражданства
в Российской Федерации**

**On Legal Aspects of the Individual Bodies Activities to Protect
the Socio-Economic Rights and Liberties of the Foreigners
and Persons Without Stateless in the Russian Federation**

В данной статье на основе анализа разнообразных правовых источников исследуются основные проблемы обеспечения организационных гарантий социально-экономических прав и свобод иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации. Проанализированы недавние изменения Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» в части обеспечения судебной защиты прав и свобод иностранных граждан и лиц без гражданства. Кроме того, исследована деятельность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в рассматриваемой области на основе анализа его докладов, обращений и заявлений. Автор делает обоснованные выводы в отношении степени обеспеченности гарантий социально-экономических прав и свобод указанных лиц в сегодняшней России, отмечая основные проблемы правового регулирования в этой области.

Иностранец; гражданин; лицо без гражданства; организационные гарантии; жалоба; право на судебную защиту; социально-экономические права и свободы; судебные органы; статистические данные; защита; конституционное правосудие

This article is based on the analysis of various legal sources. The author researches the main problems for the institutional guarantees of the socio-economic rights and liberties of the foreigners and persons without stateless in the Russian Federation. The author analysed recent amendments in Federal law «On legal status of foreigners in Russian Federation» in part which is concerned guarantee judicial protection of rights and liberties of the foreigners and persons without stateless. Besides, in this article the activities of the Ombudsman in the Russian Federation in this area based on analysis of his reports, treatments and applications are investigated. The author made conclusions regarding the degree of security grants of the socio-economic rights and liberties of the persons in today's Russia, noting the main problems of legal regulations in this area.

Foreigner; person without stateless; institutional guarantees; complaint; the right to judicial protection; socio-economic rights and liberties; the judiciary; statistical data; protection; constitutional justice

Рассматривая организационные гарантии осуществления и охраны основных прав и свобод, исполнения обязанностей человека и гражданина, профессор С. А. Авакьян подчеркивает, что они выражаются в том, что имеется система органов и должностных лиц (государственных и местного самоуправления), целью деятельности которых являются обеспечение и охрана прав и свобод граждан, выполнения ими обязанностей. Эту задачу осуществляют все традиционно суще-

ствующие органы — представительные, исполнительные, судебные [1].

Среди наиболее значимых органов, осуществляющих государственную защиту прав и свобод личности в нашей стране, выделим следующие: Президент РФ; Правительство РФ; Федеральное Собрание РФ; органы прокуратуры; судебные органы; Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации (Уполномоченный по правам человека в субъекте РФ).

В рамках данной научной статьи рассмотрим особенности деятельности двух последних органов по защите социально-экономических прав и свобод иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации.

Согласно ст. 46 Конституции каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд. Помимо этого, каждый вправе в соответствии с международными договорами РФ обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты.

Поскольку в ч. 1 ст. 46 Конституции употребляется слово «каждый», следовательно, можно говорить о том, что право на судебную защиту в нашей стране распространяется не только на граждан, но и на иностранных граждан и лиц без гражданства.

Отметим, что согласно ч. 1 и 2 ст. 118 Конституции правосудие в Российской Федерации осуществляется только судом. Судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства.

По мнению О. Я. Беляевской, в вопросе о том, к какому типу принадлежит право на судебную защиту в нашей стране (к праву человека (личности) или праву гражданина), присутствует определенная двойственность [2].

Исследователь отмечает, что, с одной стороны, Конституционный Суд РФ сформулировал четкую правовую позицию, в соответствии с которой отнес это право к праву человека. Так, в Постановлении Конституционного Суда РФ от 17.02.1998 № 6-П «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 31 Закона СССР от 24 июня 1981 года “О правовом положении иностранных граждан в СССР” в связи с жалобой Яхья Дашти Гафура» [3] установлено, что право на судебную защиту является личным неотчуждаемым правом каждого человека, вне зависимости от наличия у него гражданства какого-либо государства, и, следовательно, должно гарантироваться иностранным гражданам и лицам без гражданства наравне с гражданами Российской Федерации. Однако, с другой стороны, и материальным (ст. 1194 ГК [4]), и процессуальным законодательством (ч. 4 ст. 398 ГПК [5], ч. 4 ст. 254 АПК [6]) закрепляется, что Правительством РФ могут быть установлены ответные ограничения (реторсии) в отношении иностранных лиц тех иностранных государств, в судах которых

допускаются такие же ограничения имущественных, личных неимущественных, процессуальных прав российских граждан.

Обобщая сказанное, О. Я. Беляевская пишет: «Таким образом, право на судебную защиту на территории России, в ее национальных судах по общему правилу выступает правом человека, однако допускается закрепленная нормативно возможность определенных ограничений прав иностранных граждан. Тем самым не исключается реализация данного права в качестве именно права гражданина» [7].

Обратим внимание, что в конце своей работы исследователь приходит к следующему выводу: «Право на судебную защиту может рассматриваться и в качестве права человека, и в качестве права гражданина. В России оно по общему правилу рассматривается как право человека (т. е. и гражданина, и иностранного гражданина, и лица без гражданства). Однако определенные ограничения процессуальных прав иностранных граждан при определенных условиях допускаются» [8].

Считаем, что последний вывод является более обоснованным. Как нам кажется, нормативно закрепленная возможность ограничения процессуальных прав, тем более имущественных и личных неимущественных прав иностранных граждан отдельных государств, не может рассматриваться как ограничение самого существа права на судебную защиту, являющегося одной из наиболее значимых международно-правовых и конституционных ценностей. Таким образом, считаем не совсем обоснованным выделение проблемы двойственности в вышеуказанном вопросе.

Важно отметить, что изначально в тексте Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» [9] (далее — Закон о правовом положении иностранных граждан) не было норм, предусматривающих возможность реализации иностранными гражданами и лицами без гражданства права на судебную защиту. В юридической литературе в отношении данного обстоятельства высказывались критические замечания. Например, Т. В. Кочуков наиболее существенным недостатком Закона о правовом положении иностранных граждан признал именно отсутствие законодательно оформленного механизма защиты, в том числе и судебной, прав и свобод рассматриваемых лиц. С целью приведения законодательства в соответствие с Конституцией он указал на необходимость включения, в том числе и в рассматриваемый Закон, норм, предусматривающих возможность для иностранных граждан и лиц без гражданства использовать в целях защиты своих

нарушенных прав и интересов все не запрещенные законом способы, в том числе обращение в судебные органы нашей страны [10].

В соответствии с изменениями, внесенными в Закон о правовом положении иностранных граждан Федеральным законом от 18.07.2006 № 110-ФЗ [11], в нем были закреплены две существенные возможности иностранных граждан и лиц без гражданства.

Во-первых, согласно п. 4 ст. 7 Закона о правовом положении иностранных граждан они могут обжаловать в суд решение территориального органа федерального органа исполнительной власти в сфере миграции об отказе в выдаче данным лицам разрешения на временное проживание или об аннулировании ранее выданного разрешения. Причем сделать это необходимо в течение трех рабочих дней со дня получения уведомления о принятии соответствующего решения. В период рассмотрения жалобы иностранный гражданин и лицо без гражданства не утрачивают право на временное пребывание в нашей стране, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом.

Во-вторых, в п. 7 ст. 13.1 рассматриваемого Закона закреплено, что иностранный гражданин и лицо без гражданства, прибывшие в Российскую Федерацию в порядке, не требующем получения визы, могут обжаловать в суд решение федерального органа исполнительной власти в сфере миграции или его территориального органа об отказе в выдаче данным лицам разрешения на работу. Это должно быть сделано, как и в предыдущем случае, в течение трех рабочих дней со дня получения уведомления об отказе в выдаче такого разрешения.

Считаем важным обратить внимание на практику органов конституционного правосудия в нашей стране.

Согласно ч. 4 ст. 125 Конституции Конституционный Суд РФ по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан и по запросам судов проверяет конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле, в порядке, установленном федеральным законом.

Исходя из темы настоящей научной статьи, следует обратить внимание на круг субъектов, имеющих право обращаться с жалобой в Конституционный Суд РФ. В ч. 4 ст. 125 Конституции он четко не установлен. Вместе с тем в ч. 1 ст. 96 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» [12] закреплено, что правом на обращение в Конституционный Суд РФ с индивидуальной или коллективной жалобой на

нарушение конституционных прав и свобод обладают граждане, чьи права и свободы нарушаются законом, примененным или подлежащим применению в конкретном деле, и объединения граждан, а также иные органы и лица, указанные в федеральном законе.

Исходя из обозначенной нормы Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», как нам кажется, не совсем понятно, могут ли иностранные граждане и лица без гражданства обращаться в Конституционный Суд РФ с индивидуальной или коллективной жалобой. Для ответа на данный вопрос представляется необходимым уточнить два ключевых момента: во-первых, определить, каких именно лиц включает в себя термин «гражданин», употребляемый в рассматриваемой статье; во-вторых, выяснить, кто вправе подавать коллективную жалобу.

При буквальном толковании ч. 1 ст. 96 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации», равно как и ч. 4 ст. 125 Конституции, получается, что только граждане какого-либо государства, т. е. граждане Российской Федерации и иностранные граждане, имеют право обратиться с конституционной жалобой. Следовательно, лица без гражданства (апатриды) таким правом не обладают.

Вместе с тем вышеуказанное утверждение не соответствует истине. В Постановлении Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 31 Закона СССР от 24 июня 1981 года “О правовом положении иностранных граждан в СССР” в связи с жалобой Яхья Дашти Гафура» отмечается, что возможность защиты прав и свобод посредством конституционного правосудия должна быть обеспечена каждому, в том числе иностранным гражданам и лицам без гражданства, если законом нарушены их права и свободы, гарантированные Конституцией.

Иностранные граждане и лица без гражданства на практике успешно реализуют рассматриваемую нами возможность. За всю историю существования Конституционного Суда РФ можно найти немало тому подтверждений, например:

- Определение Конституционного Суда РФ от 12.05.2005 № 168-О «По жалобе гражданина Эстонской Республики Грюнвальда Марта на нарушение его конституционных прав отдельными положениями статей 283, 319 и 320 Таможенного кодекса Российской Федерации» [13];

- Постановление Конституционного Суда РФ от 26.12.2003 № 20-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений частей первой и второй статьи 118 Уголовно-исполнитель-

ного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой Шенгелая Зазы Ревазовича» [14] и др.

Что касается коллективной конституционной жалобы, то здесь обратим внимание на исследование И. А. Кравца. Ссылаясь на Постановление Конституционного Суда РФ от 24.01.1997 № 1-П «По делу о проверке конституционности Закона Удмуртской Республики от 17 апреля 1996 года “О системе органов государственной власти в Удмуртской Республике”» [15], он пишет: «Коллективная жалоба должна удовлетворять требованиям процедуры конкретного конституционного контроля. Если индивидуальную жалобу вправе направить отдельное лицо, то коллективную — группа лиц, каждое из которых обладает правом на подачу жалобы в индивидуальном порядке. Однако отдельное лицо, чье конституционное право нарушено, не вправе выступать от имени группы лиц, в отношении которых отсутствовало конкретное дело, даже если закон затрагивает их конституционные права и свободы» [16].

Таким образом, можно утверждать, что при соблюдении вышеобозначенных требований иностранные граждане и лица без гражданства могут подать коллективную конституционную жалобу.

Рассмотрим следующий институт, введение которого также относится к числу организационных гарантий прав и свобод человека и гражданина в нашей стране, — институт Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации.

Согласно ст. 15 Федерального конституционного закона от 26.02.1997 № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» [17] Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации рассматривает жалобы граждан Российской Федерации и находящихся на территории нашей страны иностранных граждан и лиц без гражданства.

В ч. 1 и 2 ст. 16 данного Закона закреплено, что Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации рассматривает жалобы на решения или действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных служащих, если ранее заявитель обжаловал эти решения или действия (бездействие) в судебном либо административном порядке, но не согласен с решениями, принятыми по его жалобе. При этом он не рассматривает жалобы на решения палат Федерального Собрания РФ и законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ.

Согласно ст. 21 Федерального конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» при наличии информации о массовых или грубых нарушениях

прав и свобод граждан либо в случаях, имеющих особое общественное значение или связанных с необходимостью защиты интересов лиц, не способных самостоятельно использовать правовые средства защиты, он вправе принять по собственной инициативе соответствующие меры в пределах своей компетенции.

По окончании календарного года Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации направляет доклад о своей деятельности Президенту РФ, в Совет Федерации, Государственную Думу, Правительство РФ, Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ, Высший Арбитражный Суд РФ и Генеральному прокурору РФ.

К примеру, в докладе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2008 г. [18], особого внимания заслуживает разд. 9 «Право на труд». В нем обращается внимание на проблемы труда иностранных мигрантов, которые по-прежнему остаются крайне актуальными.

Считаем важным рассмотреть прил. 2 «Сведения о количестве и тематике обращений граждан к Уполномоченному по правам человека в Российской Федерации в 2008 году» к вышеуказанному докладу. Подчеркнем, что в нем отсутствует статистическая информация относительно обращений иностранных граждан и лиц без гражданства. Существует лишь небольшой абзац, информацию в котором можно отчасти отнести к рассматриваемым нами лицам. В частности, в данном абзаце отмечается: «За последние три года наблюдается тенденция к снижению числа жалоб от беженцев, вынужденных переселенцев, мигрантов, соотечественников, проживающих за рубежом, по проблемам гражданства и по фактам нарушений прав граждан при оформлении паспортов и временной регистрации. В 2008 году эта доля жалоб уменьшилась на 0,3 % и составила 6,3 %» [19].

Считаем не совсем уместным объединение статистических данных по обращениям всех из вышеперечисленных лиц. Представляется необходимым выделение отдельно данных, по крайней мере, по количеству обращений иностранных граждан и лиц без гражданства, не говоря уже о статистике по их тематике и т. д. Кроме того, считаем важным также приведение в рассматриваемом приложении данных о рассмотрении Уполномоченным по правам человека в Российской Федерации жалоб от указанных лиц на предмет их приемлемости и по существу.

Как нам кажется, нельзя в полной мере дать оценку работе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства за отдельный временной промежуток, не

зная ряда данных. В частности, важно знать, сколько к нему поступило жалоб от рассматриваемых нами лиц, сколько из них было отклонено из-за неприемлемости, по какому количеству из них дано разъяснение и, наконец, по какому количеству оказана помощь.

Вместе с тем ни в тексте рассматриваемого доклада, ни в прил. 2 к нему подобных данных не содержится. Аналогичная ситуация прослеживается и в докладе Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2007 г. [20].

Таким образом, иностранным гражданам и лицам без гражданства в нашей стране предоставлено право на судебную защиту своих прав и свобод. При этом нормативно закреплена возможность ограничения процессуальных прав, тем более имущественных и личных неимущественных прав иностранных граждан отдельных государств, не может рассматриваться как ли-

шение их права на судебную защиту в Российской Федерации.

Действующее отечественное законодательство полностью уравнивает иностранных граждан и лиц без гражданства с гражданами Российской Федерации в праве обращения с индивидуальной и коллективной жалобой в Конституционный Суд РФ, а также в праве обращения с жалобой к Уполномоченному по правам человека в Российской Федерации.

Существуют отдельные проблемы, затрудняющие анализ деятельности вышеуказанных органов по защите социально-экономических прав и свобод иностранных граждан и лиц без гражданства в нашей стране. Одной из них является отсутствие в ежегодных докладах Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации статистических данных относительно обращений к нему с жалобой указанных лиц.

1. См.: Авакьян С. А. Конституционное право России : учебный курс : в 2 т. М. : Юристъ, 2007. Т. 1.
2. См.: Беляевская О. Я. Право личности на судебную защиту: проблемы классификации // Юрист. 2006. № 12.
3. См.: СЗ РФ. 1998. № 9. Ст. 1142.
4. См.: Гражданский кодекс Российской Федерации, часть третья от 26.11.2001 № 146-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.
5. См.: Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.
6. См.: Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.
7. Беляевская О. Я. Указ. соч. С. 52.
8. Там же. С. 55.
9. См.: СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3032.
10. См.: Кочуков Т. В. Конституционно-правовой статус иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.
11. См.: СЗ РФ. 2006. № 30. Ст. 3286.
12. Там же. 1994. № 13. Ст. 1447.
13. См.: ВКС РФ. 2005. № 6.
14. См.: РГ. 2004. 14 янв.
15. См.: СЗ РФ. 1997. № 5. Ст. 708.
16. Кравец И. А. Конституционная жалоба: традиции и новации в механизме гарантий прав и свобод личности // Журнал рос. права. 2003. № 8. С. 21.
17. См.: СЗ РФ. 1997. № 9. Ст. 1011.
18. См.: Официальный сайт Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации : сайт. URL : <http://ombudsman.gov.ru/doc/documents.shtml> (дата обращения: 29.05.2009).
19. Там же. URL : <http://ombudsman.gov.ru/doc/ezdoc/08b.shtml> (дата обращения: 29.05.2009).
20. См.: Там же. URL : <http://ombudsman.gov.ru/doc/documents.shtml> (дата обращения: 29.05.2009).

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

УДК 347 (430)

В. В. Брилев

V. V. Brilyov

Предложения по совершенствованию раздела VII «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации» Гражданского кодекса Российской Федерации

The Proposals in the Project of the Concept of Perfecting of the Unit VII of the Civil Code of Russian Federation «The Rights on Outcomes of Intellectual Activity and Means of an Individualization»

В отличие от традиционных материальных и нематериальных благ (вещи, деньги, ценные бумаги и пр.), которые в процессе товарооборота идеологически нейтральны, результаты интеллектуальной деятельности — объекты авторского права, будучи обнародованы, способны оказывать массовое идеологическое воздействие на граждан. На основе теории систем управления проведен анализ действующего разд. VII ГК, показываются его коллизии с действующим законодательством, регулирующим отдельные аспекты использования авторских произведений, приведены примеры возможных противоречий в правоприменительной практике. На основе принципа нравственности в творческой деятельности сформулированы предложения по совершенствованию ГК.

Авторское право; баланс интересов; идеология; нравственность; коллизии; многосубъектность; монополия; неэквивалентный обмен; объективация произведения; право на развитие; предпринимательство; цель правового регулирования

As against conventional material and intangible benefits (thing, money valuable papers and etc.), which one during a commodity turnover are ideologically neutral, outcomes of intellectual activity — objects of the copyright, being are promulgated, are capable to render mass ideological effect on the citizens. On the basis of the theory of management systems the analysis of the operational Unit VII of the Civil Code of Russian Federation is conducted its conflicts of duties with the current legislation adjusting separate aspects of usage of authoring products are demonstrated the examples of probable inconsistencies in practice of justice are adduced. On the basis of a principle of morals in creative activities the proposals on perfecting Civil Code of Russian Federation are formulated.

The copyright; balance of concerns; philosophy; morals; conflict of duties; polysubjection; monopoly; nonequivalent exchange; objectivating of product; right on development; business; purpose of legal regulation

26 мая 2003 г. Российская Федерация стала участником Международной конвенции об охране прав исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций (Римской конвенции от 18 мая 1961 г.) [1], которая является первым универсальным международным договором в этой области (именно в ней было впервые введено понятие артиста-исполнителя). Принята часть четвертая ГК [2], включившая в себя положения предшествующего законодательства об интеллектуальной собственности. Завершено выполнение внутригосударственных процедур для при-

соединения к Договору ВОИС по исполнениям и фонограммам 1996 [3].

Однако, несмотря на указанные изменения в законодательстве об интеллектуальной собственности, в части четвертой ГК, регламентирующей сферу деятельности авторов, исполнителей и производителей фонограмм, до сих пор остается немало пробелов и неясностей.

1. Законодатель исходит из многосубъектности правового положения автора произведения при определении его прав. Так, помимо права авторства, права на имя, обнародование и отзыв

произведения (ст. 1265, 1268 и 1269 ГК), которые являются неотъемлемыми правами автора, он наделяется еще и правом на использование произведения с целью извлечения прибыли (п. 2 ст. 1270 ГК). Таким образом, сочинителю предоставляется возможность выступать уже не в роли автора, а в роли предпринимателя. Законодательство иностранных государств проводит четкую грань между этими двумя различными по целям видами деятельности. Отечественное законодательство таких различий не предусматривает.

2. Российское законодательство под объективацией произведения признает любую фиксацию его на материальном носителе, пригодную для последующего воспроизведения (п. 3 ст. 1259 ГК). Вследствие этого оно не делает различий между сочинителем (создателем) произведения и его автором.

Такая расширительная трактовка объективации произведения приводит к неразрешимым казусам. Например, сочинитель, создавший произведение, а затем уничтоживший его до обнаружения, должен признаваться автором несуществующего произведения, так как возникшее после создания произведения авторство сочинителя (п. 3 ст. 1259 ГК) охраняется бессрочно (п. 1 ст. 1267 ГК).

3. Производитель фонограмм, в деятельности которого творческое начало по созданию произведения отсутствует, наделен исключительными правами по срокам, сравнимыми с авторским правом исполнителя (ст. 1318 и 1327 ГК).

4. Низкий уровень спецификации прав различных субъектов в отечественном законодательстве об интеллектуальной собственности на практике приводит к неоправданному объединению в лице автора разнородных по своей природе прав сочинителя, автора и предпринимателя.

5. Наблюдается тенденция отрицания проприетарной теории права интеллектуальной собственности в периодических публикациях и монографиях, посвященных этому вопросу. Однако анализ аргументов против этой теории дает наглядное представление об индивидуалистической концепции модели права собственности, используемой оппонентами. Между тем западная цивилистика уже с конца XIX в. перешла на функциональную концепцию права собственности, в рамках которой прослеживается неразрывное единство институтов права собственности и права интеллектуальной собственности.

6. Благодаря монополии, закрепленной в международных соглашениях, заключенных под эгидой ВОИС и ВТО, у стран Западной Европы и США, которые являются основными производителями продукции с использованием высоких тех-

нологий стоимость РИД в составе готового продукта достигает 85 % от отпускной стоимости этого продукта, а по отдельным категориям товаров, например аудио- и видеозаписи, превышает 95 %.

Указанный механизм неэквивалентного обмена не оставляет шансов для развития экономики других стран, которые поставлены в положение доноров стран «золотого миллиарда». На негативные последствия установленного международно-правового регулирования авторских отношений неоднократно обращали внимание специализированные организации ООН по правам человека, которые призывали разработать новую модель правового регулирования названных отношений, обеспечивающую баланс интересов общества и правообладателей.

При разработке указанной модели следует исходить из основных положений теории систем управления, к которым относится и система права.

Поскольку правовое регулирование использования результатов художественного творчества является основным разделом авторского права, то эффективность этого регулирования можно оценить путем выявления соответствия целей художественного творчества и авторского права как автономных систем. Алгоритм решения поставленной задачи следующий:

1) художественное творчество рассматривается как система деятельности с определенной главной целью;

2) законодательство об авторском праве представляет собой другую систему, отличную от первой как по структуре, так и по главной цели, для реализации которой она создана;

3) чем выше степень совпадения целей названных систем, тем выше эффективность правового регулирования, которая выражается в наиболее полном достижении поставленной законодателем цели;

4) при несовпадении целей названных взаимодействующих систем эффективность правового регулирования может быть достигнута благодаря нормативному закреплению иерархии их целей. При этом иерархия целей должна соответствовать публичным интересам.

В отличие от традиционных материальных и нематериальных благ, которые в процессе товарооборота идеологически нейтральны, результаты интеллектуальной деятельности — объекты авторского права, будучи обнародованы, способны оказывать массовое идеологическое воздействие на граждан. В ГК предусмотрена общая возможность ограничения гражданских прав, в том числе в целях защиты нравственности. Для этого требуется прямое указание закона (ч. 2 п. 2 ст. 1 ГК).

Это положение, которое по общественной значимости заслуживает признания в качестве основополагающего принципа гражданского права, детализировано применительно к патентному праву. Так п. 4 ст. 1349 ГК предусматривает, что не могут быть объектами патентных прав технические решения, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали. На практике это означает, что лицо, создавшее такое изобретение и подавшее заявку на получение патента в патентное ведомство России, не становится субъектом патентных прав. У него не возникает права авторства, исключительных прав, ему на основании п. 4 ст. 1349 ГК от имени государства будет отказано в выдаче патента на изобретение, несмотря на соответствие предложенного технического решения всем трем критериям патентоспособности, предусмотренным ст. 1350 ГК.

Исходя из принципа защиты нравственности, можно предположить, что подобные ограничения должны быть указаны и в гл. 70 ГК, посвященной авторскому праву, так как документы ООН при оценке международно-правового регулирования отношений в области авторского права исходят из необходимости нахождения и поддержания разумного баланса интересов общества и правообладателя. Однако гл. 70 ГК таких ограничений не содержит.

На последствия игнорирования нравственности в творчестве и экономике указывал П. Ж. Прудон: «Литературная собственность есть ничто иное, как литературное попрошайничество. Хорошо, если бы вы могли во время остановиться и не показали бы нам, что она, кроме того, может еще дойти до распутства. Продажная поэзия, продажное красноречие, продажная литература, продажное искусство — разве не все этим сказано, разве нужно еще что либо к этому прибавлять? Если в настоящее время мы уже ничему более не верим, то, значит, все мы продажны, значит, мы торгуем своей душой, своим рассудком, своей свободой, своей личностью, точно также как продуктами наших полей и мануфактур» [4].

Главная цель авторского права. Часть четвертая ГК не содержит формулировки главной цели авторского права. Эту цель невозможно восстановить и из Общей части ГК, пользуясь аналогией права, поскольку в отличие от ГК 1964 г. [5] цель ГК 1994 г. попросту не указана. Тем не менее, контекст части четвертой ГК позволяет установить, что целью авторского права является охрана законом и защита интересов правообладателей, в качестве которых выступают не только авторы произведений, но и предприниматели в лице издателей, производителей фонограмм, публикаторов и пр.

Для того чтобы установить взаимное соответствие целей названных двух систем следует сравнить механизмы реализации этих целей. Эффективность реализации права на развитие обеспечивается созданием условий для максимально быстрого доступа граждан к художественным произведениям.

Поскольку автор, как правило, лишен технических средств, необходимых для широкого распространения своего произведения, то эффективным правовым механизмом реализации намеченной цели будет установление режима свободной конкуренции между предпринимателями по производству и реализации этого вида продукции, что обеспечит не только максимальную скорость распространения экземпляров произведения, но и ориентирует уровень цен для потребителей конкретного региона, соответствующий их доходам.

Казалось бы, что с учетом приоритета права человека на развитие устройство охраны и защиты авторских прав, закрепленное в ГК, не должно вступать в диссонанс с вышеуказанным механизмом.

Однако на деле все обстоит иначе. Законодатель выбрал режим исключительных прав в авторском праве, сущностью которого является юридическая монополия на использование произведений не только в пользу автора, но и иных правообладателей, деятельность которых полностью подпадает под определение предпринимательской. Срок действия этой монополии — три поколения после смерти автора (70 лет), плюс остаток жизни автора после создания произведения и средний статистический срок жизни самого произведения (не более 30 лет).

Действительно, ст. 1259 ГК через перечень объектов авторских прав вводится необоснованно широкий круг соответствующих субъектов. При этом законодатель исключает из рассмотрения достоинства и назначение произведения. В результате географические, геологические и другие карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии, топографии и к другим наукам, программы для ЭВМ охраняются как литературные произведения.

Рассмотрим социальные последствия указанных нормативных предписаний. Отсутствие критерия достоинства произведения при отнесении его к объектам авторских прав приводит на практике к ситуации, когда назначение такого произведения прямо противоположно не только цели художественного творчества, но и праву человека на жизнь и развитие.

Совершенно очевидно, что формальный признак наличия творчества без оценки его социальной направленности, примененный в ГК для

отнесения произведения к объектам авторских прав, приводит к социально опасным последствиям и должен быть заменен на критерий достижения позитивной социальной цели — результатом творчества.

При помощи механизма охраны авторских прав осуществляется монополизация мирового рынка производства и реализации программных продуктов крупнейшими компаниями США. В создании программных продуктов участвуют специалисты из России, Индии, других стран мира. Однако исключительные права на них, позволяющие монополично диктовать цену на готовый продукт и получать сверхприбыль за счет неэквивалентного обмена между программистом и компанией в рамках трудовых отношений с одной стороны и между компанией и потребителем продукции — с другой, приобретает компания.

Между тем программа для ЭВМ по своему назначению является объектом патентного права, поскольку является средством управления техническими устройствами, входящими в состав ЭВМ, и необходимо для решения технических задач, выполняемых комплексом ЭВМ.

Однако для производителей программного обеспечения охрана в режиме авторского права предпочтительна по следующим причинам:

1) Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на официальную регистрацию программы для электронных вычислительных машин и заявки на официальную регистрацию базы данных, утвержденные приказом Роспатента от 25.02.2003 № 25 [6], предъявляют к объему материалов заявки только требование возможности идентификации программы. Для этого достаточно депонировать выборочно 70 страниц исходного текста программы (п. 15);

2) патентное право содержит требование полноты описания технического решения, обеспечивающее возможность независимого воспроизведения программы любым специалистом в области программирования. Тем самым, создаются условия для ускоренного совершенствования программного продукта при помощи конкуренции разработчиков;

3) поддержание в силе охранного документа в патентном праве требует оплаты ежегодных, возрастающих по размерам пошлин. В рамках авторского права регистрации программного продукта не требуется, но если по желанию правообладателя она производится, то носит разовый и необременительный характер.

Таким образом, режим объекта авторского права обеспечивает бессрочную по сравнению со временем жизни программного продукта монополию, в то время как патентная охрана ограниче-

на 20 годами и требует раскрытия содержания программы в объеме, достаточном для того, чтобы любой специалист мог воспроизвести эту программу независимо от правообладателя.

Предприниматель как субъект смежных прав. Рассмотрим экономические предпосылки закрепления за издателями, производителями фонограмм, публикаторами и другими субъектами исключительных прав на выпущенное в свет произведение.

П. Ж. Прудон так оценивает право предпринимателя на прибыль (барыш): «Что касается до применителя (промышленника), то его деятельность совсем иного рода, он решается на предприятие, исход которого неизвестен; излишек дохода в этом случае служит только вознаграждением за риск. Пусть регулируют барыши, говорит закон, пусть уменьшают риск, пусть уравняют шансы, — это будет благоразумно с точки зрения экономической.

Указанные принципы справедливости позволяют найти точку, в которой политическая экономия сходится и совпадает с нравственностью. Эти принципы применимы ко всем временам и ко всем нациям» [7].

Поскольку отношения по копированию произведений не содержат творческого характера, то, следуя принципам социальной справедливости, они должны быть отнесены к предпринимательскому праву, направленному на получение прибыли.

В этой связи следует отметить, что установленная в ГК юридическая монополия правообладателей, которая устраняет рисковый характер этого вида деятельности, не только противоречит сущности предпринимательской деятельности, но и вступает в противоречие с главной целью института авторского права. Дело в том, что устранение рисков предпринимателя при помощи механизмов исключительных прав реализуется путем создания временных и финансовых препятствий для доступа граждан к новым произведениям творчества. Обладая исключительными правами на тиражирование произведения, издатель, не боясь конкуренции, монополично определяет объем каждого тиража и цену издаваемого произведения.

Таким образом, придание исключительно характера смежным правам наделяет их обладателей юридической монополией на предпринимательскую деятельность по использованию художественных произведений, что способствует созданию условий для неэквивалентного обмена между предпринимателями и потребителями в пользу первых.

Для устранения этого противоречия предлагается ограничить круг субъектов авторского

права только авторами художественных произведений, включая артистов-исполнителей. Содержание исключительных прав следует ограничить правом автора на вознаграждение. Концертную деятельность артиста-исполнителя следует признать актом воссоздания произведения в соавторстве с композитором и поэтом.

Под использованием художественного произведения следует понимать его распространение с применением технических средств, в том числе носителей записи.

Использование произведения следует вывести из-под действия исключительных прав и распространить на него общий режим предпринимательской деятельности.

В соответствии с законодательством США предлагается ввести институт права на копирование (копирайт) с той особенностью, что волеизъявление автора художественного произведения на обнародование произведения должно означать публичную оферту любому лицу, выразившему намерение в рамках предпринимательской деятельности тиражировать и распространять произведение с обязательством выплаты гонорара в пользу автора.

В связи с тем что институт права на копирование произведения носит подчиненный характер по отношению к институту авторского пра-

ва, для устранения конкуренции целей этих двух институтов предлагается снять режим исключительных прав на выпущенные в свет произведения.

Содержанием научных публикаций являются идеи, концепции, принципы, методы, процессы, системы, способы, решения технических, организационных или иных задач, открытия, факты, языки программирования, на которые авторские права в соответствии с п. 5 ст. 1259 ГК не распространяются, но публикации которых подпадают под действие авторского права. Подобно им, открытия, научные теории и математические методы, правила и методы игр, интеллектуальной или хозяйственной деятельности, решения, заключающиеся только в представлении информации, в соответствии с п. 5 ст. 1350 ГК не являются патентоспособными изобретениями, но в виде публикаций также являются объектами авторского права. Предлагается исключить данный перечень публикаций из состава объектов авторского права, распространить на них режим промышленной собственности, рассматривать их как объекты — непатентоспособные изобретения, а гонорар ученым (изобретателям) выплачивать из прибыли, полученной от внедрения их разработок в промышленные изделия, как это предусмотрено патентным правом.

-
1. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
 2. См.: *Гражданский кодекс Российской Федерации, часть четвертая от 18.12.2006 № 230-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 52 (Ч. 1). Ст. 5496.*
 3. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
 4. Прудон П. Ж. *Литературные майораты / пер. с фр. СПб. : Изд. Жиркевича и Зубарева, 1865. С. 105.*
 5. См.: *Закон РСФСР от 11.06.1964 «Об утверждении Гражданского кодекса РСФСР» // СЗ РСФСР. 1988. Т. 2.*
 6. См.: *РГ. 2003. 3 апр.*
 7. Прудон П. Ж. *Указ. соч. С. 97—109.*



УДК 347.41

Д. А. Куликов
D. A. Kulikov

Особенности содержания (структуры) субъективных обязательственных прав

Peculiarities of Content (Structure) of Subjective Rights in Personam

Настоящая статья посвящена исследованию специфики содержания такого правового явления, как субъективное обязательственное право, а также видам и особенностям правомочий, которые необходимы кредитору в обязательстве для осуществления его субъективного права. В статье проведен анализ основных мнений ученых-цивилистов по данной проблеме, показана ее важность с точки зрения как теории гражданского права, так и судебной практики, представлена авторская позиция по вопросу видов наименования и сущностной характеристики правомочий кредитора. Также затрагиваются вопросы методологии исследования, в частности необходимости использования философских подходов к анализу правовых явлений, важности рассмотрения содержания субъективных обязательственных прав с позиции категории интереса кредитора в обязательстве и фактора времени, имеющего особое значение для обязательственных правоотношений.

Содержание субъективного права; осуществление субъективного права; правомочие; субъективное обязательственное право; предъявление требования; притязание

This article is devoted to the investigation of a specificity of content of such juridical phenomenon as subjective right in personam, to kinds and peculiarities of powers, which are necessary to creditor for the exercise of his subjective right. It gives an analysis of main opinions of civilians about this problem, shows its importance from the point of view both theory of civil law science and judicial practice, presents an authors position at the question of kinds, names and essential characteristics of creditor powers. The article also opens subjects of methodology of research, in particular, the necessity of using philosophical methods in the analysis of juridical phenomena, the importance of examination of the content of subjective rights in personam from the position of creditor interest in obligation, and of time factor, which has particular importance for obligation legal relationships.

Content of subjective right; exercise of subjective right; power; subjective right in personam; presentation of a demand; claim

Одной из наиболее важных и в то же время спорных теоретических проблем науки гражданского права является проблема структуры субъективных гражданских прав. Субъективное гражданское право признается в цивилистике сложным юридическим образованием, имеющим собственное содержание, состоящим из юридических возможностей, предоставленных субъекту и называемых правомочиями [1]. Важность постановки проблемы содержания субъективного пра-

ва была обоснована В. П. Грибановым. По его мнению, «содержание субъективного права как бы характеризует право в его статическом состоянии, тогда как осуществление права есть динамический процесс его развития, его реализации» [2]. При этом в юридической литературе обоснованно отмечается, что «содержание субъективного гражданского права в полной мере отражается в его структурной характеристике. Строго говоря, именно строение, состав элемен-

тов субъективного права создает наиболее полное представление о его природе в состоянии покоя, в статике. Более того, четкое структурирование обеспечивает понимание и динамических явлений... в первую очередь, осуществления правовых возможностей» [3]. Сказанное относится к любому субъективному гражданскому праву без учета видовых отличий абсолютных и относительных субъективных прав.

Таким образом, необходимо признать, что структуре (содержанию) субъективных гражданских прав присущи определенные общие качества. Вместе с тем осуществление и защита гражданских прав имеют свои специфические особенности применительно к отдельным видам субъективных гражданских прав [4]. Данные особенности теоретически отражаются, в частности, в содержании субъективных гражданских прав, что вызывает активный интерес у исследователей. В настоящее время в научных трудах цивилистов предпринимаются интересные попытки анализа отдельных правомочий в структуре различных субъективных гражданских прав [5]. Такая тенденция представляется конкретным проявлением влияния взаимосвязи философских понятий общего и особенного в цивилистических исследованиях.

Особенное в праве представляет собой качественно определенное, конкретное бытие системно объединенных общих и отдельных свойств, черт, «параметров» правовых явлений [6]. В этой связи вызывает интерес взгляд на структурное построение субъективного обязательственного права как одного из видов субъективных гражданских прав, а также попытка выявления общих черт и особенностей содержания применительно к совокупности самих субъективных прав требования. При этом важная методологическая посылка заключена в том, что «в обязательственном правоотношении субъективное право (требование) является принадлежащей кредитору возможностью получения определенных имущественных благ от должника» [7]. А. Г. Гойхбарг указывал, что «всякое обязательство стремится к достижению той цели, ради которой оно установлено, к получению кредитором определенного блага, к исполнению в пользу кредитора» [8].

В цивилистической литературе можно выделить две группы точек зрения по проблеме содержания субъективного обязательственного права. Традиционную позицию, свидетельствующую об отличии содержания субъективного абсолютного от содержания субъективного относительного права, можно проиллюстрировать словами В. Ф. Яковлева: «Если в абсолютном правоотношении субъективное право складывается из пра-

вомочия на положительные действия и связанного с ним правомочия требовать соблюдения другими субъектами лежащих на них пассивных обязанностей, то в обязательственном оно представляет собой правомочие требовать исполнения активной обязанности, лежащей на другой стороне правоотношения» [9]. Однако в рамках теории регулятивного и охранительного субъективного права существует иная трактовка правомочий кредитора. Так, А. В. Власова выделяет следующие типы правомочий в структуре любого субъективного обязательственного права: правомочие на собственные положительные действия (в свою очередь, состоящее из субп правомочий по заявлению требования должнику и по принятию предложенного исполнения) и правомочие требования, реализуемое активными действиями должника [10]. Е. А. Крашенинников на примере обязательства займа указывает, что «субъективное право кредитора в заемном обязательстве включает в себя правомочие требования, а также правомочие займодавца на свои действия, состоящее из двух субп правомочий: возможности предъявить требование заемщику и возможности принять предложенное им исполнение» [11].

Общей методологической основой построения структуры субъективного обязательственного права, по А. В. Власовой и Е. Я. Крашенинникову, выступает интерес кредитора в обязательстве. Для того чтобы соответствующий интерес был удовлетворен, управомоченный должен иметь возможность распоряжаться не только своими, но и действиями противоположной стороны, которые он сам совершить не в состоянии, следствием чего служит то обстоятельство, что любое субъективное гражданское право неизбежно распадается на два правомочия: возможность совершения определенных действий самим управомоченным и возможность управомоченного требовать определенного поведения от обязанного лица [12]. Таким образом, второй из названных подходов представляется более соответствующим отмеченному выше изначальному постулату о получении кредитором ценного блага, об удовлетворении его интереса как о цели субъективного обязательственного права. Кроме того, он соответствует и общим представлениям о цели любого субъективного гражданского права — «удовлетворение интереса управомоченного лица является целью любого субъективного гражданского права, которое выступает как правовое средство удовлетворения интересов» [13].

Признавая обоснованность подобного общего методологического подхода, нельзя не отметить и определенные расхождения с действительностью в трактовке структуры субъективного права кре-

дителя А. В. Власовой и Е. Я. Крашенинникова. Вызывает возражение точка зрения авторов, согласно которой любое субъективное обязательственное право имеет одинаковую структуру, общую для всех случаев. Нельзя забывать, что «обязательство имеет еще ту особенность, что отношение, какое оно образует между верителем и должником, есть всегда временное, заключенное на известное время» [14]. Действительно, наряду с критерием цели кредитора в обязательстве, другим важнейшим методологическим критерием для построения содержания субъективного обязательственного права должна стать категория времени.

Следовательно, рассматривая конкретное субъективное обязательственное право и его структуру, необходимо говорить о том или ином состоянии его статики в конкретный момент развития обязательства. Содержание конкретного субъективного обязательственного права в определенный момент времени может и не включать в себя выделяемые А. В. Власовой и Е. А. Крашенинниковым «субправомочия» на предъявление требования и на принятие исполнения. Более того, второе из названных правовых явлений, строго говоря, традиционно не относится к числу правомочий кредитора, представляя собой его «кредиторскую обязанность» [15].

Что касается субправомочия на предъявление требования, входящего в правомочие на собственные активные действия кредитора, то необходимо отметить, что его изначальное наличие или отсутствие, а также возникновение или исчезновение в каждом отдельном случае зависит от различных обстоятельств. Это связано как с видом конкретного обязательственного правоотношения, так и с наступлением определенных юридических фактов, как носящих объективный характер, так и зависящих от воли участников обязательства или третьих лиц. По поводу таких обстоятельств в юридической литературе отмечается следующее: «Важные для движения правоотношения обстоятельства можно условно разделить на две группы: зависящие от действий сторон и не зависящие от сторон, не требующие от них активности. Например, осуществление займодавцем правомочия требовать от заемщика возврата суммы займа обусловлено наступлением срока ее возврата; осуществление продавцом, обязавшимся продать товар в кредит, правомочия потребовать от покупателя оплаты товара — исполнением продавцом обязанности по передаче товара покупателю и наступлением срока платежа за товар и т. п. Иными словами, то обстоятельство, что субъективное право, в отличие от права объективного, лежит в области реальных отношений, не означает, что границы правомерного поведения правообладателя в конкрет-

ный момент развития правоотношения охватывают все юридические возможности, заложенные применительно к данному субъективному праву на модельном уровне (уровне правовых норм, условий договора)» [16].

Необходимо согласиться с делением обстоятельств, имеющих значение для содержания субъективного права, на зависящие и не зависящие от воли сторон обязательства. Вместе с тем мы не согласны с предлагаемой трактовкой данных обстоятельств как важных для «развития правоотношения». Ведь само обязательство не претерпевает при этом никаких изменений (не изменяются ни его содержание, ни субъектный состав). О. А. Красавчиков, анализируя виды юридических последствий в рамках теории юридических фактов, справедливо отмечал, что «не исключены и такие случаи, когда правоотношение в целом не претерпевает изменений, а приходит в движение только один из его элементов — субъективное право. Развитие последнего (вне связи с движением правоотношения в целом) происходит в направлении от правомочия к правопритязанию. Возможно движение субъективного права и в обратном направлении, т. е. правопритязание, теряя напряженный характер, превращается в правомочие» [17]. Ясно, что автор ведет речь об изменении содержания субъективного права, состава и характера правомочий, составляющих это содержание. При этом представляется, что «обратное направление» в «движении» субъективного обязательственного права означает исчезновение правомочия на собственные активные действия кредитора, т. е. на предъявление требования должнику. Такая «обратная динамика» содержания права кредитора возможна, например, при заключении сторонами соглашения об изменении срока исполнения обязательства в ситуации, когда должник впал в просрочку (при которой кредитор всегда вправе предъявить ему требование об исполнении обязанности). Такую же роль в изменении содержания права кредитора, по сути, выполняет и соглашение сторон об отступном (ст. 409 ГК) [18]. Так, в одном из рассмотренных дел суд отметил, что, «заключив соглашение об отступном, банк фактически предоставил предпринимателю отсрочку в исполнении первоначального обязательства. Учитывая изложенное, кредитор не вправе до истечения установленного срока предоставления отступного требовать исполнения обязательства по кредитному договору» [19].

Можно привести пример обусловленности «созревания» субъективного обязательственного права также поведением третьих лиц либо же объективным «внешним» с позиции участников

обязательства юридическим фактом (иным, чем срок исполнения обязательства). Так, неисполнение принципалом (должником в основном обязательстве) своей обязанности предоставляет бенефициару (кредитору в обеспечительном гарантийном обязательстве) правомочие на предъявление требования гаранту (должнику в обязательстве банковской гарантии). Также наступление страхового случая обуславливает возникновение в структуре права страхователя правомочия на предъявление требования страховщику об уплате страхового возмещения (страховой суммы в договоре личного страхования).

Думается, что правомочие на собственные активные действия, т. е. на предъявление требования должнику, можно было бы назвать дополнительным или вспомогательным правомочием, позволяющим кредитору в определенных случаях инициировать процесс осуществления его права, но не являющимся необходимым элементом структуры обязательственного права абсолютно во всех ситуациях. Интерес кредитора в предоставлении ценного блага от должника как цель осуществления его права не всегда требует от кредитора совершения каких-либо активных действий.

Вместе с тем абсолютно оправданным видится выделение А. В. Власовой и Е. А. Крашениниковым в содержании субъективного обязательственного права правомочия «требования чужих действий». А. В. Власова приходит к выводу, что «это правомочие характеризуется тем, что его невозможно реализовать без одновременной реализации корреспондирующей ему юридической обязанности... например, в заемном обязательстве правомочие требования реализуется действиями заемщика по возвращению предмета долга» [20]. Необходимо согласиться с данной позицией, поскольку в любом обязательстве «реализация субъективного права управомоченного лица (так называемого права требования) может быть достигнута, как правило, только посредством исполнения обязанности должником» [21].

В данном контексте правомочие требования рассматривается не как возможность кредитора как-либо активно действовать самому, а в виде некоторого связующего звена между правом кредитора и обязанностью должника в любом обязательстве. Как в обязательстве займа, так и в обязательстве купли-продажи, в деликтном или кондикционном обязательстве кредитор и должник связаны таким общим правомочием, требованием к должнику. Оно характеризуется не актив-

ными действиями кредитора, а его пассивным притязанием на соответствующие активные действия должника, ожиданием таких действий: «Притязание кредитора, обращенное к нормальному участнику правового общения, представляет собой правовое ожидание, предметом которого является предоставление со стороны другого лица» [22]. Следует согласиться с тем, что «содержание притязания вовсе не в том, чтобы самому что-нибудь делать, именно чего-то требовать, а притязание, напротив, прямо дает право на то, чтобы действовал другой...» [23]. Таким образом, данное правомочие всегда возникает в момент возникновения самого права кредитора и прекращается при исполнении должником его обязанности или в связи с прекращением обязательства по иным основаниям.

Нам видится оправданным называть данное основное правомочие кредитора притязанием, хотя в юридической литературе под притязанием понимается чаще всего входящее в состав субъективного права (при нарушении юридической обязанности) правомочие, выраженное в возможности привести в действие аппарат государственного принуждения против обязанного лица [24]. Однако обозначение правомочия «требования» через понятие «притязание» является удобным приемом, поскольку позволяет отграничить наименование отдельного правомочия кредитора от распространенного в юридической литературе обозначения самого субъективного обязательственного права как «права требования»: «Для краткости принято определять обязательственное право как право требования, а именно — требования совершения или несовершения известного действия» [25].

Таким образом, содержание субъективного обязательственного права представляется явлением как вариативным, зависящим от особенностей конкретного обязательства, так и динамичным. Его динамика связана с различными юридическими фактами, относящимися как к действиям, так и к событиям, а также к различным срокам. Названные обстоятельства обуславливают возникновение или исчезновение вспомогательного правомочия кредитора на предъявление требования должнику в содержании субъективного права кредитора. При этом любое субъективное обязательственное право с момента своего возникновения и до момента прекращения обязательства характеризуется наличием в своем составе основного правомочия «притязания», выражающего правовую связь кредитора и должника в обязательстве.

1. См.: *Гражданское право* : в 4 т. Т. 1. *Общая часть* / отв. ред. Е. А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Волтерс Клувер, 2006.

2. Грибанов В. П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав // *Осуществление и защита гражданских прав*. 2-е изд., стереотип. М. : Статут, 2001. С. 45—46.
3. Поротикова О. А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом. М. : Волтерс Клувер, 2007. С. 13.
4. См.: Грибанов В. П. Основные проблемы осуществления и защиты гражданских прав : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М. : Изд-во Моск. ун-та, 1970.
5. См., напр.: Аникин А. С. Правомочие обладания как элемент субъективного исключительного права // *Юрист*. 2007. № 4.
6. См.: Керимов Д. А. *Методология права: предмет, функции, проблемы философии права*. 4-е изд. М. : Изд-во СГУ, 2008.
7. Байбак В. В. *Обязательственное требование как объект гражданского оборота*. М. : Статут, 2005. С. 26—27.
8. Гойхбарг А. Г. *Хозяйственное право РСФСР*. М. ; Петроград : Гос. изд-во, 1923. Т. 1. *Гражданский кодекс*. С. 112.
9. Яковлев В. Ф. *Структура гражданских правоотношений* // *Антология уральской цивилистики 1925—1989* : сб. ст. М. : Статут, 2001. С. 387.
10. См.: Власова А. В. *Структура субъективного гражданского права* : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1998. С. 21.
11. Крашенинников Е. А. *Интерес и субъективное гражданское право* // *Правоведение*. 2000. № 3. С. 138.
12. См.: Власова А. В. *Указ. соч.*; Крашенинников Е. А. *Указ. соч.*
13. Грибанов В. П. *Интерес в гражданском праве* // *Осуществление и защита гражданских прав*. 2-е изд., стереотип. М. : Статут, 2001. С. 242.
14. Голевинский В. *О происхождении и делении обязательств*. Варшава : Типография Осипа Бергера, 1872. С. 5.
15. См., напр.: Агарков М. М. *Обязательство по советскому гражданскому праву* // *Избранные произведения по гражданскому праву* : в 2 т. М. : Центр ЮрИнфор, 2002. Т. 1; Новицкий И. Б., Лунц Л. А. *Общее учение об обязательстве*. М. : Юрид. лит., 1950; Брагинский М. И., Витрянский В. В. *Договорное право*. Кн. 2. *Договоры о передаче имущества*. М. : Статут, 2005.
16. Ломидзе О. Г. *Правонаделение в гражданском законодательстве России*. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. С. 47—48.
17. Красавчиков О. А. *Юридические факты в советском гражданском праве* // *Категории науки гражданского права*. Избр. тр. : в 2 т. М. : Статут, 2005. Т. 2. С. 130.
18. См.: *Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ*. 2006. № 3. Ст. 282.
19. Пункт 2 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 21.12.2005 № 102 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 409 Гражданского Кодекса Российской Федерации» // *ВВАС РФ*. 2006. № 4.
20. Власова А. В. *Структура субъективного гражданского права*. Ярославль : ЯрГУ, 1998. С. 22.
21. Грибанов В. П. *Сроки в гражданском праве* // *Осуществление и защита гражданских прав*. 2-е изд., стереотип. М. : Статут, 2001. С. 280.
22. Дождев Д. В. *Римское частное право : учебник для вузов*. М. : Норма, 2003. С. 471.
23. Эннеккерус Л. *Курс германского гражданского права*. М. : Изд-во иностранной лит., 1950. Т. 1. Полут. 2. С. 381.
24. См.: Алексеев С. С. *Общая теория права : учебник*. 2-е изд., перераб. и доп. М. : ТК Велби : Проспект, 2008.
25. Новицкий И. Б. *Очерки гражданского права : материалы к курсу лекций*. М. : Литография Межевого ин-та, 1921. С. 3.



УДК 347.440

В. Г. Нестолий
V. G. Nestoly

Взгляды профессоров М. М. Агаркова и О. С. Иоффе на договор снабжения энергией: новое прочтение

Sights of Professors Agarkov and Ioffe at the Contract of Supply of Energy: New Perusal

Данная статья посвящена анализу договоров снабжения энергией в трудах М. М. Агаркова и О. С. Иоффе. Договор снабжения энергией является самостоятельным типом договора, относящимся к группе договоров об оказании услуг. М. М. Агарков, относивший снабжение энергией к подряду, следовал воззрениям германских цивилистов и ГК 1922 г. О. С. Иоффе, полагавший энергоснабжение самостоятельным договором, примыкающим к поставке, исходил из того, что подряд «примыкает» к поставке, поскольку русская цивилистика считала предметом поставки деятельность.

Энергоснабжение; купля-продажа; поставка; подряд; услуги

The contract of supply of energy is the independent type of the contract, concerning group of contracts about rendering of services. Agarkov carries supply of energy to turnkey contract. He follows views of German civilists and Civil code of Russian Soviet Federal Socialist Republic 1922. Ioffe considered power supply to the independent contract adjoining to deliveru. He stated that turnkey contract adjoins delivery, as faras Russian civil law considered activity as a subject of delivery.

Power supply; contract of Sale delivery; turnkey contract; service

Обязательства по энергоснабжению являются специальным видом договора купли-продажи, поскольку параграф ГК [1], содержащий нормы об обеспечении энергией, «дислоцирован» в гл. 30, где расположены правила о купле-продаже. Признавая энергоснабжение видом купли-продажи, а энергию товаром, законодатель прежде всего имел в виду возмездный характер соответствующих отношений. «Сущность договора энергоснабжения заключается в том, что согласно ему осуществляется отпуск энергоснабжающей организацией абоненту (потребителю) материального блага, ценности, каковым является энергия, на возмездной основе», — пишет профессор Б. М. Сейнаров [2]. Между тем в отношениях, связанных с отчуждением вещей

за плату, обязанности продавца и обязанности покупателя являются равноценными и корреспондирующими друг другу. Получение вещи предполагает платеж, а платеж — передачу вещи. Если сторона, отчуждающая вещь в собственность другой стороны, не надеется на получение платежа и не обязывает в юридическом смысле другую сторону произвести платеж, то соответствующий договор именуется не куплей-продажей, а дарением. Снабжение электрической или тепловой энергией гипотетически может осуществляться не только за плату, но и безвозмездно. «Возмездность — внешнее выражение товарности» [3]. Но безвозмездная подача энергии не свидетельствует об отсутствии товарности, поскольку действия снабжающей организации об-

ладают стоимостью и могут быть оценены в деньгах. Квалифицировать отношения как возникающие из договора дарения невозможно, поскольку абонент несет обязанности по отношению к энергоснабжающей организации потреблять энергию надлежащим образом, в соответствии с условиями договора. Пользование энергией не может не регламентироваться, ведь генерация, транспортировка и потребление энергии есть единый и непрерывный технологический процесс, обусловленный невозможностью накопления (складирования) энергии. Потребитель обязан использовать энергию надлежащим образом, в соответствии с согласованными с энергоснабжающей организацией условиями, его деятельность, сопровождаемая потреблением энергии, влияет на пользование энергией другими потребителями и деятельность самой энергоснабжающей организации. При безвозмездном энергоснабжении платежи за энергию могут носить характер налоговых, но само по себе отношение между энергоснабжающей организацией и абонентом есть гражданское правоотношение. Безвозмездная купля-продажа — юридическая бессмыслица, как и безвозмездная аренда, но безвозмездное энергоснабжение гипотетически вполне возможно. Это обстоятельство вполне осознается судебной арбитражной практикой. Так, суд при проверке в кассационном порядке дела по иску о взыскании неосновательного обогащения за фактически потребленную энергию указал, что правовыми актами, законом или сделкой между истцом и ответчиком не установлены основания безвозмездного потребления ответчиком тепловой энергии [4]. Кроме пользования энергией надлежащим образом абонент должен нести и при безвозмездном энергоснабжении в пользу снабжающей организации обязанности, имманентно присущие данному договору (например, обязанность по возврату теплоснабжающей организации использованной воды и парового конденсата) [5]. Обязанности потребителя по договору о безвозмездном снабжении энергией не носят характера встречного удовлетворения, именно поэтому нельзя признать данный договор возмездным. С другой стороны, обязанности потребителя есть встречные обязанности по отношению к контрагенту, поэтому трудно счесть данный договор за дарение. Главное в этом договоре не безвозмездность или возмездность потребляемой энергии, а ее надлежащая подача и надлежащее потребление. Отсюда следует, что договор энергоснабжения является самостоятельным институтом в системе российского договорного права, к которому только субсидиарно могут

применяться правила о купле-продаже или дарении. Поэтому и сам договор, кстати, именуется не договором купли-продажи электро-, теплоэнергии, а договором снабжения энергией (энергоснабжением). Руководствуясь вышеизложенным, необходимо поддержать профессора А. И. Хаснудинова в том, что акцент следует делать не на «товарности» энергии, а на способе ее доставки, назвав соответствующее подразделение структуры ГК «Снабжение энергетическими товарами через присоединенную сеть» [6]. С другой стороны, трудно согласиться с тем, что энергоснабжение есть субинститут купли-продажи, ведь в действительности, как правильно отмечает А. Н. Латыев, зафиксированные в ГК правила об энергоснабжении регламентируют «не передачу какого-либо имущества, а поддержание нормального тока в цепи» — услугу, «результат которой не имеет материальной формы и неотделим от нее самой» [7].

Сегодня, как пишет профессор О. А. Городов, роль в электроэнергетике поименованного в ГК договора энергоснабжения сведена к минимуму из-за введения в гражданско-правовой обиход договоров купли-продажи и поставки электрической энергии [8]. Согласно ГК купля-продажа охватывает в качестве своих разновидностей как поставку, так и энергоснабжение. Если квалификация договора энергоснабжения в качестве вида купли-продажи является правильной, то зачем дополнительно вводить в «обиход» договоры купли-продажи или поставки электроэнергии? Понятно, что купля-продажа и энергоснабжение есть отличные друг от друга типы договоров. Например, Ю. Ю. Захаров считает, что «договор энергоснабжения, по существу является конструкцией, в которой совмещаются обязательства по купле-продаже и обязательства по оказанию услуг по ее передаче» [9]. По аналогии можно утверждать, что подряд является договором, в котором совмещаются обязательства по возмездной передаче результата работ заказчику и выполнению этих работ подрядчиком. Констатация «совмещенной» конструкции договора энергоснабжения равносильна признанию его договором по оказанию услуг.

Стало традицией вспоминать, что профессор М. М. Агарков квалифицировал отношения по энергоснабжению в качестве подрядных, поскольку подача электроэнергии представляет собой деятельность, которая по своей гражданско-правовой природе относится к числу работ. Комментируя взгляды М. М. Агаркова, исследователи пишут, что договор энергоснабжения не предусматривает тех возможностей для потребителей, которые установлены для заказчиков

конструкцией договора подряда. Действительно, конструкция договора подряда включает в себя право заказчика проверять ход и качество работы, выполняемой подрядчиком, не вмешиваясь в его деятельность (п. 1 ст. 715 ГК). Право контроля потребителя за деятельностью по генерации и передаче энергии не может быть приемлемо для энергоснабжающих организаций. Пожалуй, это единственное обстоятельство, которое препятствует построению конструкции энергоснабжения как договора, подобного подряду. Н. В. Плешаков говорит следующее о взглядах М. М. Агаркова на природу энергоснабжения: «Идеи одного из классиков российской цивилистики не утратили своей значимости, убедительности по аргументации, хотя с той далекой поры отрасль энергетики преобразилась, соответственно изменились и правовые отношения энергоснабжения» [10]. Таким образом, автор признает обоснованность взглядов М. М. Агаркова, но отмечает, что его идеи не могут быть востребованы из-за качественных изменений в отношениях по снабжению электрической энергии, произошедших после 20-х гг. XX в.: «Сложилась мощная энергетическая система, позволяющая маневрировать электрической энергией (мощностью) на больших расстояниях. Произошли и структурные изменения внутри энергетической отрасли, определилась специализация по направлениям — производство, линии передачи энергии, функции по сбыту» [11]. Приведенные суждения вполне можно понять в том смысле, что реализации идей М. М. Агаркова препятствуют субъекты энергетической системы, но доказательством правильности парадигмы «энергоснабжение есть купля-продажа», аргументом они не являются. Суды, руководствовавшиеся положением «энергоснабжение есть договор подряда», подверглись критике не после структурных изменений внутри энергетической отрасли, а в тот период, когда энергетическая система пребывала в стадии становления, еще в конце 20-х гг. [12]. Однако концепция М. М. Агаркова не может быть признана необоснованной и по сей день.

В ГК 1922 г. [13] упоминание об энергоснабжении отсутствовало, так же как и о многих других обязательствах. Предусмотренный ГК 1922 г. перечень договоров иногда воспринимали как перечень замкнутый, исчерпывающий. В таких условиях профессор М. М. Агарков, исходя из нужд практических работников, не мог конструировать договор энергоснабжения как самостоятельный и высказал мнение, что его следует считать договором подряда. Квалифицировать отношения по энергоснабжению как возникающие из договора купли-продажи М. М. Агар-

ков также не мог, поскольку договор купли-продажи предполагает прекращение права на индивидуально-определенную вещь и возникновение права собственности на данную вещь у покупателя. Энергия вещью не является, не существует вне непрерывной деятельности энергоснабжающей организации и абонента-потребителя, ее нельзя виндцировать или передать по договору безвозмездного пользования. Поэтому М. М. Агарковым избрана для отношений по энергоснабжению модель договора подряда.

Когда профессор М. М. Агарков писал комментарии к нормам ГК 1922 г. о подряде, отечественная наука уже высказала свой взгляд на энергию, поддержав германских юристов [14]. М. М. Агарков не видел возможности (и необходимости) игнорировать германскую и русскую традиции. И. Колер писал: «Электричество не вещь, оно не составляет предмета собственности и не может быть предметом кражи. Все, что говорилось против этого, покоится отчасти на технических, отчасти на юридических ошибках» [15]. Относительно правовой природы сделки, в силу которой электрическое заведение обязуется доставлять электроэнергию в известном количестве, профессор И. Колер без колебаний говорил о том, что данная сделка относится к договору подряда, с той лишь особенностью, что этот подряд продолжается постоянно в течение многих дней, месяцев, годов, и проводил некоторую аналогию с договором личного найма. Отмечают, что профессор Л. Эннекерус также не считал электроэнергию вещью [16]. Правда, он признавал существование противоположной позиции и даже допускал ее преимущество [17]. Однако в данном случае энергия есть вещь совершенно особая, вещь *sui generis*, для защиты которой необходимы новые, неизвестные ранее гражданско-правовые способы защиты права собственности. Невозможность «изобретения» таких способов, специальных исков, отличных от обязательственных, доказывает искусственность такой конструкции.

Взглядам М. М. Агаркова пытаются противопоставить позицию профессора О. С. Иоффе, согласно которой энергоснабжение есть самостоятельный, отличный от поставки договор, примыкающий тем не менее к договору поставки [18]. Разрабатывая свою концепцию, О. С. Иоффе мог, вполне вероятно, руководствоваться следующими соображениями. Институт поставки, так же как договор энергоснабжения, неизвестен гражданскому законодательству прочих стран. Поставка есть договор традиционный для отечественного гражданского права, регламентируемый, однако, не общими нормами о купле-продаже, а специаль-

ным законодательством. Советская цивилистика в лице одного из лучших своих представителей — М. М. Агаркова вслед за цивилистикой германской считала энергоснабжение видом подряда. Дореволюционный законодатель отождествлял поставку с подрядом [19]. Так, В. И. Синайский писал: «Положение о казенных подрядах и поставках считает поставку предметом подряда (ст. 16), что нельзя считать правильным» [20]. Отграничивая поставку от купли-продажи, профессор В. И. Синайский указывал на такие присущие операциям по поставке признаки, как громоздкость, ценность, сложность в сравнении с куплей-продажей движимых вещей, подчеркивая, что предметом поставки могут быть всякого рода предприятия. Предприятие — это не только деятельность по передаче товаров покупателю, но и выполнение всевозможных действий, вспомогательных по отношению к возмездной передаче товаров, таких, как приискание (покупка) товаров, их изготовление собственными силами или силами третьих лиц, заготовка, передача для транспортировки и т. д. Энергоснабжение — это прежде всего не сбыт энергии (заключение договоров, контроль за их исполнением), а производственная деятельность снабжающей организации. Поэтому профессор О. С. Иоффе мог полагать, что в действительности, считая договор энергоснабжения самостоятельным, но примыкающим к поставке институтом, он не отступил от позиции М. М. Агаркова. На практике отграничение поставки от подряда может представлять значительные трудности. «Для многих практических работников эти договоры по-прежнему неотличимы друг от друга» [21]. Дело в том, что договором поставки гипотетически может регламентироваться не только передача товара в собственность заказчика (покупателя), но и изготовление для заказчика оборудования по индивидуальному заказу, а также отношения, связанные с монтажом оборудования, обучением персонала заказчика правилам эксплуатации поставленного оборудования, профилактическим ремонтом и т. д. (Суды вполне уверенно квалифицируют такие договоры как смешанные, в коммерческой же практике постоянно встречаем договоры «поставки ноу-хау», «поставки работ» и т. п.) Поставка может сопровождаться комплексом работ и услуг, выполняемых для покупателя поставщиком или третьим лицом по указанию поставщика. С другой стороны, весьма трудно отличить от поставки договоры на поставку давальческого сырья, например газа или угля для переработки на электростанции в электриче-

скую энергию для предприятий поставщика (заказчика). Реконструкция творческого поиска ученого всегда может носить только приблизительный характер. Однако если абстрагироваться от внутренней подоплеки, то с внешней стороны позиция профессора О. С. Иоффе относительно того, что, являясь самостоятельным договором, снабжение энергией и газом примыкает к договору поставки, поскольку имеет плановый характер, заключается между социалистическими организациями и обслуживает сферу производственно-технического назначения, не убедительна. Так можно было сказать и о любом другом хозяйственном договоре. Роднит институты энергоснабжения, поставки и контракции их происхождение от соответствующих административных истоков, а также то обстоятельство, что соответствующие гражданско-правовые конструкции (в отличие от купли-продажи) вполне можно представить как безвозмездные (не может быть безвозмездной купли-продажи, но поставка как разновидность дарения, дарственное обещание к известному сроку передать товар вполне допустима).

Ю. Ю. Захаров пишет: «С точки зрения процесса исполнения договора некоторые юристы предлагали квалифицировать договор снабжения энергией как договор подряда. Однако если говорить, что процесс снабжения электроэнергией является работой, то в данном случае будет трудно определить один из главных признаков этого понятия — овеществленный результат» [22]. Он забывает упомянуть, что профессор М. М. Агарков квалифицировал обязательство по снабжению энергией как возникающее из договора подряда (или, возможно, как обязательство подобное подрядному, возникающее из одностороннего волеизъявления абонента) в тот период, когда ст. 220 ГК 1922 г. не содержала указания на вещественный результат деятельности подрядчика. В настоящее время квалификация отношений по снабжению энергией потребителя как подрядных невозможна, так как «такая позиция возвращает нас на старые позиции, позиции ГК 1922 года» [23]. Таким образом, следует признать правильной квалификацию договора энергоснабжения в качестве договора об оказании услуг по передаче энергии через присоединенную сеть. При этом нельзя утверждать, что авторы, квалифицировавшие отношения по снабжению энергией как подрядные, ошибались, поскольку они опирались на нормы ГК 1922 г. (и Гражданского уложения Германии).

1. См.: Гражданский кодекс Российской Федерации, часть вторая от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

2. См.: Сейнароев Б. М. Договор энергоснабжения // ВВАС РФ. 2000. № 6.
3. См.: Хаснудинов А. И. Вспомогательные договоры на транспорте. Иркутск : Иркут. ун-т, 1994.
4. См.: Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 05.04.2000 по делу № А78-3684-5/108-Ф02-517/00-С2 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
5. См.: Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 18.07.2001 по делу № А56-2803/01 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «КонсультантПлюс».
6. См.: Хаснудинов А. И. Обязательства по энергоснабжению в Гражданском кодексе Российской Федерации // Академический юридический журнал. 2004. № 1.
7. Латыев А. Н. Вещные права в гражданском праве: понятие и особенности правового режима : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2004.
8. См.: Городов О. А. Договоры в сфере электроэнергетики : науч.-практ. пособие. М. : Волтерс Клаувер, 2007. С. 34.
9. См.: Захаров Ю. Ю. Правовые формы оборота электроэнергии в условиях реформирования электроэнергетики // Законодательство и экономика. 2005. № 7. С. 17.
10. Плешаков Н. В. Проблемы правового регулирования договорных отношений на оптовом рынке электрической энергии : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 76.
11. Там же. С. 76—77.
12. См.: Савельев Н. Юридическая природа договора о пользовании электроэнергией // Рабочий суд. 1928. № 1.
13. См.: Постановление ВЦИК от 11.11.1922 «О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР» // СУ РСФСР. 1922. № 71. Ст. 904.
14. См.: Розин Н. Н. О похищении электрической энергии // Вестник права. 1898. Кн. 10.
15. Бернгейт Ф., Колер И. Гражданское право Германии / пер. с нем. СПб. : Сенатская тип., 1910. С. 155, 273, 274.
16. См.: Козлов И. В. Договор энергоснабжения как особый вид договора купли-продажи // Современное право. 2007. № 7. С. 40.
17. См.: Мурзин Д. В. Бестелесные вещи // Цивилистические записки : межвуз. сб. науч. тр. М. : Статут ; Екатеринбург : Ин-т частного права, 2004. Вып. 3.
18. См.: Иоффе О. С. Избранные труды : в 4 т. СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. Т. 3.
19. См.: Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М. : Спарк, 1995.
20. Синайский В. И. Русское гражданское право. М. : Статут, 2002. С. 383, 382.
21. Васильев Г. С., Рыбалов А. О. Различие договоров подряда и купли-продажи: обсуждаем проблему // Правоведение. 2005. № 1. С. 53.
22. Захаров Ю. Ю. Указ. соч. С. 15.
23. Хаснудинов А. И. Вспомогательные договоры на транспорте. С. 10.



УДК 347.133

В. М. Салтанова
V. M. Saltanova

Недействительные сделки с пороком содержания

Invalid Transactions with Defect of the Content

В настоящей статье затронуты вопросы исторического развития недействительных сделок; приведена классификация недействительных сделок с пороком содержания; определены основные проблемы правового регулирования недействительных сделок с пороком содержания.

The article raises the questions of historical development of ineffective transactions. The author gives the classification of ineffective transactions with flaw in the content. There are some basic problems of legal regulation of ineffective transactions with flaw in the content.

Недействительная сделка с пороком содержания; притворная сделка; ничтожная сделка

Ineffective transaction with flaw in the content; simulated transaction; insignificant transaction

Необходимость отказывать некоторым сделкам в юридической силе по определенным основаниям существовала уже в глубокой древности. Понятия ничтожных и оспоримых сделок использовались в римском праве. Нормы, посвященные недействительным сделкам, содержат Кодекс Наполеона, ГК Германии. Понятие недействительности сделки применялось в законодательстве Киевской Руси и Российской империи до 1917 г. [1].

Согласно ст. 153 ГК [2] сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Это определение сделки очень напоминает определения ранее действовавших актов. Так, ст. 26 ГК 1922 г. [3] называла сделками действия, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских правоотношений; ст. 14 Основ гражданского законодательства СССР и союзных республик 1961 г. дополняла это опреде-

ление указанием на субъектов действия, что было воспроизведено и в ст. 41 ГК 1964 г. [4]. Таким образом, законодательство воспринимает отношение к сделкам, существовавшее в российском дореволюционном праве [5]. Д. И. Мейер отмечал, что для сделки существенны два условия: «1) чтобы юридическое действие произвело изменения в существующих юридических отношениях: изменение может состоять в установлении какого-либо права, прежде не существовавшего, или в переходе права от одного лица к другому, или в прекращении права; 2) чтобы юридическое действие было направлено к изменению существующих юридических отношений, предпринято с целью произвести это изменение; а действие, не направленное к тому, не подходит под определение сделки, например, сюда не подходит нарушение права, хотя оно и составляет юридическое действие и производит изменение в существующих юридических отношениях: цель нарушения права иная, а потому и существо сдел-

ки отлично от юридического действия, составляющего нарушение права» [6].

Нормы, относящиеся к недействительности сделок, составляют отдельный институт гражданского права. Однако содержание этих норм таково, что они, являясь бланкетными, отсылают к нормам, относящимся к другим институтам гражданского права, в том числе к отдельным видам обязательств и даже к другим отраслям права (например, в отношении понятия «основы правопорядка»). Для применения нормы о недействительности конкретной сделки вначале необходимо указать на конкретные правила, предусмотренные в отношении этой сделки, затем установить обстоятельства, доказывающие факт нарушения этих правил, и только потом применять соответствующую норму.

Общие основания недействительности сделок установлены в ст. 168 ГК, которая признает недействительными сделки, не соответствующие закону либо иному правовому акту. К правовым актам на основании ст. 3 ГК относятся указы Президента РФ и постановления Правительства РФ, которые не должны противоречить ГК или иному федеральному закону. Министерства и иные федеральные органы исполнительной власти не вправе устанавливать требования к содержанию совершаемых сделок, за исключением случаев, когда этим органам подобные полномочия делегированы соответствующим правовым актом (законом, указом, постановлением).

Содержание сделки — это совокупность составляющих ее условий. Гражданские права и обязанности возникают из сделок, предусмотренных законом, а также из сделок, хотя и не предусмотренных законом, но не противоречащих ему (п. 1 ст. 8 ГК). Иначе говоря, по своему содержанию сделки могут отличаться от установленных законодательством диспозитивных норм либо вообще не быть предусмотренными законом, но они должны соответствовать общим началам и смыслу гражданского законодательства, основам правопорядка и нравственности.

Общая норма (ст. 168 ГК) применяется в случаях, когда совершается сделка, не имеющая пороков отдельных образующих ее элементов, но противоречащая по содержанию и своей направленности требованиям закона. Таким образом, ст. 168 ГК фиксирует общее понятие недействительной сделки, однако при наличии специальной нормы, устанавливающей недействительность сделки в зависимости от дефектности отдельных элементов, применению подлежит специальная норма. По общему правилу сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна, если закон не устанавливает, что

такая сделка оспорима, или не предусматривает иных правовых последствий нарушения. При этом имеют место следующие признаки:

- сделка нарушает требования правовых норм, обеспечивающих основы правопорядка, т. е. направленных на охрану и защиту основ конституционного строя, прав и свобод человека и гражданина, обороноспособности, безопасности и экономической системы государства, либо противоречит основам общественной нравственности, грубо нарушает сложившиеся в обществе представления о добре и зле, хорошем и плохом, пороке и добродетели и т. п.;

- наличие у обеих или одной из сторон сделки прямого или косвенного умысла в отношении противоречащих основам правопорядка или нравственности ее последствий, т. е. осознание именно такого характера последствий и желание или сознательное допущение их наступления.

Пленум Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ указал на некоторые виды сделок, к которым применяется ст. 168 ГК.

Сделки, связанные с арендой (имущественным наймом), безвозмездным использованием, а также иным не связанным с проживанием граждан использованием организациями жилых помещений, не переведенных в нежилые в порядке, установленном жилищным законодательством, совершенные после введения в действие ГК, являются ничтожными по основаниям, предусмотренным ст. 168 ГК, как не соответствующие п. 2 ст. 288 ГК [7].

«В соответствии с п. 3 ст. 340 ГК ипотека здания или сооружения допускается только с одновременной ипотекой по тому же договору земельного участка, на котором находится это здание или сооружение, либо части этого участка, функционально обеспечивающей закладываемый объект, либо принадлежащего залогодателю права аренды этого участка или его соответствующей части» [8].

Пленум указал, что при разрешении споров необходимо иметь в виду, что данное правило подлежит применению в случаях, когда лицо, выступающее в роли залогодателя здания или сооружения, является собственником или арендодателем соответствующего земельного участка. Если такое лицо по договору ипотеки передает в залог только здание или сооружение, а земельный участок либо право его аренды не являются предметом залога, то такой договор должен считаться ничтожной сделкой [9].

Применение ст. 168 ГК основано на объективном критерии — противоречии сделки законодательству (наличие или отсутствие вины сторон не имеет юридического значения). Несоответствие

требованиям законодательства само по себе является достаточным основанием для констатации факта ничтожности. Общая норма применяется в случаях, когда совершается сделка, не соответствующая законодательству, если не подлежит применению ни одна из специальных норм. Если при совершении сделки имеется порок отдельного элемента сделки, в отношении которого законом предусмотрено специальное основание, то должна применяться именно эта норма.

Ничтожными в силу противоречия закону являются, к примеру, сделки по отчуждению государственными и муниципальными предприятиями имущества, закрепленного за ними на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, совершенные вопреки ограничениям, установленным в ст. 295 и 296 ГК.

Сделки, совершенные с целью, противной основам правопорядка и нравственности, представляют собой квалифицированный состав недействительной сделки, не соответствующей требованиям закона. Иными словами, такая сделка имеет определенную цель. В этих случаях особо серьезно и опасно нарушаются требования закона. Такие сделки совершаются в противоречии с публичным порядком в государстве. Их возможными признаками может служить уголовная наказуемость соответствующего действия. Публичный порядок в стране устанавливается Конституцией, федеральными конституционными, а также федеральными законами. К нормам, регулирующим публичный порядок, можно отнести нормы, касающиеся основ конституционного строя, приоритета прав и свобод человека, отдельных прав личности, безопасности общества и государства. Нарушения законов, которые по своему характеру не относятся к основам правопорядка, влекут недействительность по общим признакам и общие последствия в виде двусторонней реституции.

Иные последствия нарушения установлены нормами права, регулирующими конкретные виды гражданско-правовых договоров.

Статья 169 ГК наряду с «основами правопорядка» указывает на признак нарушения «основ нравственности». Одного лишь нарушения нравственности недостаточно для признания сделки недействительной. Основам нравственности будут противоречить сделки о совершении за плату явно аморальных действий (например, сделки, направленные на ограничения имущественных прав граждан по национальному признаку, сделки сутенеров).

Основанием для признания сделки недействительной служит то, что лицо действовало умышленно. В соответствии со ст. 24 УК умысел является одной из форм вины. Это психическое

отношение лица к совершаемому им деянию и наступившим в результате этого вредным для общества последствиям. Умысел выражает антисоциальное отношение виновного к интересам личности, общества, государства. При этом имеется в виду не только прямой, но и косвенный умысел.

Прямой умысел характеризуется тем, что лицо, совершившее сделку, осознавало антисоциальный характер своих действий, предвидело возможность или неизбежность наступления антисоциальных последствий и желало их наступления. Косвенный умысел характеризуется тем, что лицо, совершившее сделку, осознавало антисоциальный характер своих действий, предвидело возможность наступления антисоциальных последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично (ст. 25 УК [10]).

Осознание антисоциального характера своих действий и предвидение наступления его антисоциальных последствий образует интеллектуальный элемент прямого и косвенного умысла. Желание наступления антисоциальных последствий и сознательное их допущение или безразличное к ним отношение образуют волевой элемент умысла. При этом о желании наступления таких последствий можно говорить тогда, когда антисоциальные последствия являются конечной целью действий виновного. В связи с тем что рассматриваемый вид сделок имеет такой признак, как цель, эти сделки могут быть совершены только с прямым умыслом.

Для применения ст. 169 ГК необходимо также, чтобы хотя бы одна из сторон произвела исполнение по сделке или приступила к нему.

Такого рода сделки относятся к категории ничтожных. Последствием признания их недействительными будет конфискация в зависимости от характера поведения каждой из сторон. Так, если налицо умысел у обеих сторон, то реституции не происходит, а все, что получено по сделке, все причитающееся, но еще не полученное, взыскивается в доход государства. Если же умышленно действовала только одна сторона, применяется односторонняя реституция: партнеру стороны по сделке по его требованию возвращается все, что он передал, а все, что он получил от другой стороны либо то, что ему причиталось в возмещение исполненного, взыскивается в доход Российской Федерации.

В ряде случаев требованиям, указанным в законодательстве, противоречит только часть сделки, т. е. отдельные ее условия. На этот случай ст. 180 ГК содержит общую презумпцию, в силу которой недействительность части сделки не порождает всю сделку в целом, если можно предположить, что сделка была бы совершена и без включения

недействительной ее части. Иначе говоря, решающим фактором является значимость недействительной части с точки зрения сторон. Если без этой части сделка утрачивает интерес для сторон, то она должна быть признана недействительной в целом.

При этом частями, на которые может быть разделена сделка в целях признания недействительными только одной или нескольких из них, являются: виды составляющих ее договоров (в случае, когда она представляет собой смешанный договор); виды деятельности (в случае осуществления по одному договору нескольких видов деятельности, из которых лицензированию подлежит лишь часть из них); отдельные условия договора, например о его цене (в случае признания договора недействительным в соответствии со ст. 168 ГК при включении в договор условия о цене, противоречащего нормативным актам, устанавливающим или регулирующим цену договора согласно ст. 424 ГК).

Понятие «заведомо должна была знать» следует толковать как ту степень информированности, которой должна обладать сторона в гражданско-правовых (как, впрочем, и в любых иных частноправовых и публично-правовых) отношениях, при условии выполнения всех предусмотренных в данных обстоятельствах законом, договором или соответствующими данным правоотношениям обычаями (а для публично-правовых отношений — статусом их участников) условий.

В каждом конкретном случае суду, рассматривающему требования о признании сделки недействительной либо о применении последствий ее недействительности, необходимо устанавливать наличие интереса к совершению сделки у сторон на изменившихся условиях с учетом недействительности части сделки.

Сделка, совершенная с целью, заведомо противной основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК), представляет собой квалифицированный вид незаконных сделок. Для применения данной статьи необходимо наличие следующих условий:

- сделка нарушает требования правовых норм, обеспечивающих основы правопорядка, либо противоречит основам общественной нравственности;
- одна или обе стороны сделки имеют прямой или косвенный умысел в отношении противоречащей основам правопорядка или нравственности направленности сделки, т. е. осознают именно такой ее характер.

Последствиями в зависимости от наличия умысла у обеих или одной из сторон являются недопущение реституции или односторонняя реституция соответственно.

При наличии умысла у обеих сторон в случае исполнения ими сделки в доход государства взыскивается все полученное по ней, а в случае исполнения сделки одной стороной с другой взыскивается в доход государства все полученное ею и все причитавшееся с нее первой стороне в возмещение полученного. При наличии умысла лишь у одной из сторон все полученное ею по сделке должно быть возвращено другой стороне, а полученное последней или причитавшееся ей в возмещение исполненного взыскивается в доход государства. Если при наличии умысла у одной из сторон сделка исполнена только виновной стороной, то с невиновной взыскивается в доход государства все полученное ею по сделке.

Мнимая и притворная сделки весьма сходны по основаниям их недействительности: в обоих случаях имеет место несовпадение сделанного волеизъявления с действительной волей сторон. Статья 170 ГК определяет мнимую сделку как сделку, совершенную лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия, а притворную — как совершенную с целью прикрыть другую сделку. Поскольку как в первом, так и во втором случаях стороны желают достигнуть определенных правовых последствий, возникает вопрос о правильном разграничении этих сделок.

При совершении мнимой сделки воля сторон не направлена на достижение каких бы то ни было гражданско-правовых отношений между сторонами сделки. Целью обычно является возникновение правовых последствий для каждой или, что чаще встречается в практике, для одной из них в отношении третьих лиц (например, мнимое дарение имущества должником с целью не допустить описи или ареста этого имущества). Последствием мнимой сделки является двусторонняя реституция. Наличие цели, заведомо противной основам правопорядка и нравственности, превращает ее в сделку, предусмотренную ст. 169 ГК.

При совершении притворной сделки воля сторон направлена на установление между сторонами гражданско-правовых отношений, но иных по сравнению с выраженными в их волеизъявлении (например, заключение договора купли-продажи недвижимого имущества с обязательством обратной продажи через определенный срок, прикрывающего договор о залоге в обеспечение возврата займа, с целью избежать судебной процедуры обращения взыскания на заложенное имущество).

Ничтожность притворной сделки не вызывает правовых последствий, предусмотренных п. 2 ст. 167 ГК. В соответствии с п. 2 ст. 170 ГК к сделке, которую стороны действительно имели

в виду, применяются относящиеся к ней правила. Совершение прикрываемой сделки имеет, как правило, незаконную цель, что, однако, не означает ее обязательной недействительности. Так, безвозмездная передача денежных средств между юридическими лицами может с целью уклонения от уплаты налогов быть прикрыта договором о совместной деятельности. В этом случае договор о совместной деятельности является ничтожной сделкой в соответствии с п. 2 ст. 170 ГК, а сделка по безвозмездной передаче денежных средств может оказаться действительной, что не исключает применения административно-правовых последствий, предусмотренных налоговым законодательством.

Согласно ст. 12 ГК признание сделки недействительной и применение последствий ее недействительности является одним из способов защиты гражданских прав, служит положительным фактором для защиты, как правило, слабой стороны в сделке. Однако, с другой стороны, наличие обстоятельств, которые могут явиться основаниями для признания сделки недействительной, вносит неопределенность в вопрос о наличии соответствующего гражданского правоотношения между

сторонами, что может быть дестабилизирующим фактором при осуществлении предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, если происходит нарушение гражданских прав совершением какой-либо сделки, то данная сделка в целях защиты нарушенных прав должна быть признана недействительной.

Из вышеизложенного следует, что для того чтобы признать сделку недействительной, достаточно установить нарушения чьих-либо прав заключением данной сделки вне зависимости от того, нарушает данная сделка нормы права или нет. К такому же выводу можно прийти, рассматривая нормы публичного права (ст. 13 ГК, ст. 2 Закона РФ от 27.04.1993 № 4866-1 «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан» [11]), согласно которым ненормативный правовой акт или нормативный правовой акт является недействительным, если он нарушает права и свободы гражданина.

На самом деле данную точку зрения можно и не применять, так как практически все права человека закрепляются нормативными правовыми актами, поэтому при нарушении прав автоматически идет нарушение законодательства.

1. См.: Томилин А. К. К вопросу о ничтожных и оспоримых сделках // *Юрид. мир.* 1998. № 4.
2. См.: *Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.*
3. См.: *Постановление ВЦИК от 11.11.1922 «О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р.» // СУ РСФСР. 1922. № 71. Ст. 904.*
4. См.: *Закон РСФСР от 11.06.1964 «Об утверждении Гражданского кодекса РСФСР» // ВВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 406.*
5. См.: Телюкина М. В. *Понятие сделки: теоретический и практический аспекты // Адвокат. 2002. № 8.*
6. См.: Мейер Д. И. *Русское гражданское право. М. : Статут, 1997. Ч. 1. С. 179.*
7. См.: *Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.07.1996 № 8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // РФ. 1996. 13 авг.*
8. Там же.
9. См.: Там же. П. 45.
10. См.: *Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.*
11. См.: *РГ. 1993. 12 мая.*



УДК 347.21

И. Ф. Сюзарева
I. F. Syubareva

Правовой режим имущества как вид правового режима

Legal Regime of Property as a Kind of Legal Regime

В статье последовательно раскрываются понятия режима, правового режима, гражданско-правового режима. Представлены виды правовых режимов и отмечены особенности гражданско-правовых режимов. Автором сформулировано определение правового режима имущества, затронут вопрос о его значении в современный период.

Режим; правовой режим; правовой режим имущества; виды правовых режимов; классификация правовых режимов; структура правового режима

The article sequentially covers the concepts of regime, legal regime, and civil legal regime. Kinds of legal regimes are represented and particularities of civil legal regimes are noted. The author has formulated the definition of legal regime of property and touched upon the question of its importance in the present-day period.

Regime; legal regime; legal regime of property; kinds of legal regimes; classification of legal regimes; legal regime structure

Между понятиями «режим» и «правовой режим» существует диалектическая взаимосвязь общего и особенного. «Режим — система правил, мероприятий, необходимых для той или иной цели» [1]. В одном из научных исследований режим определяется как «комплексное системообразующее установление порядка, отражающее совокупность реально существующих общественных отношений, складывающихся в процессе жизнедеятельности их взаимодействия саморегулирующихся и одновременно регулируемых подсистем... в определенный промежуток времени, на определенной территории, относительно определенного объекта» [2]. Обратившись к истории политико-правовой мысли и рассмотрев генезис понятия правового режима, М. М. Султыгов приходит к выводу, что вначале «категория “режим” сформировалась как политическая и государствоведческая,

а несколько позже стала интерпретироваться в юридическом, правовом значении» [3].

Правовой режим, являясь основной категорией правоведения, разрабатывается преимущественно в рамках общей теории права (С. С. Алексеев, В. М. Корельский, Н. И. Матузов, А. В. Малько, В. Д. Перевалов). Ученые обращают внимание на то, что это понятие многозначно по своему содержанию и, используемое в разных контекстах, может означать: «1) государственный строй, совокупность средств, методов, способов осуществления власти; 2) строго установленный распорядок жизни... 3) систему обязательных правил, требований, норм, принципов, установленных для какого-либо вида деятельности... 4) определенное состояние, положение, статус кого-либо или чего-либо...» [4]. Лаконичность и ограниченность таких определений позволяет обозначить суть данного понятия, не раскрывая его характеристик.

Профессор С. С. Алексеев рассматривает правовой режим как «особую, целостную систему регулятивного воздействия, которая характеризуется специфическими приемами регулирования, особым порядком возникновения и формирования содержания прав и обязанностей, их осуществления, спецификой санкций, способов их реализации, а также действием единых принципов, общих положений, распространяющихся на данную совокупность норм» [5].

В более поздней работе профессор С. С. Алексеев указывает, что этим термином в самом общем понимании обозначается «порядок регулирования, который выражен в комплексе правовых средств, характеризующих особое сочетание взаимодействующих между собой дозволений, запретов, а также позитивных обязываний и создающих особую направленность регулирования» [6]. Один из способов, как правило, занимает доминирующее положение и определяет облик, специфику и настрой в регулировании. Это обстоятельство может являться одним из оснований классификации юридических режимов, о которых будет сказано ниже.

В широком понимании правовой режим — это «совокупность всех позитивно-правовых предписаний, содержащихся в императивных и диспозитивных нормах, и основанных на них (или им не противоречащих) субъективно-правовых притязаний, существующих и действительных с точки зрения права и в соответствующих случаях определяющих права, обязанности, дозволения, запреты и предписания абсолютно всех лиц (или в отношении абсолютно всех лиц) по поводу того предмета (явления), в отношении которого они установлены» [7].

В теории права существуют и другие определения, анализируя которые ученые отмечают неточности и погрешности в их формулировках, но указывают, что сущность понятия «правовой режим» во всех значениях совпадает с общим понятием режима. Согласимся с мнением, что «перенос данного понятия в юридическую науку и его различные интерпретации связаны, прежде всего, с феноменом государства, а точнее с системой приемов и способов осуществления государственной власти» [8].

В научных исследованиях представлена структура правового режима: «...Помимо элементов механизма правового регулирования (нормы права, юридические факты, правоотношения, акты реализации прав и обязанностей, правоприменение), в рамках которых осуществляется правовой режим, структура последнего включает в себя еще и такие слагаемые, как субъекты, их правовые статусы, объекты, методы взаимосвязи конкретных видов субъектов

с объектами, систему гарантий (прежде всего юридическую ответственность за нарушение режима)» [9]. Учеными также отмечаются важные компоненты правового режима, такие, как: время, пространство, круг лиц, на которых он распространяется. В целом же «режим представляет собой сложную функциональную систему и как система предполагает наличие подсистем: организация отношений ее элементов, установленного порядка ее функционирования в виде совокупности определенных механизмов, действующих под определенным контролем сообразно определенным нормам, развития по известной программе в направлении к какой-то цели» [10].

Правовые режимы различны по характеру, что обусловлено интересами государства и спецификой общественных отношений. В качестве примеров различных по характеру правовых режимов ученые выделяют и рассматривают режим финансовой стабилизации, режим протекционизма, таможенный режим, режим въезда и выезда за границу, режим отдельных свободных (оффшорных) зон и территорий, режим военного положения, паспортный режим, режим хранения и транспортировки ядерного и химического оружия, режим санкций, моратория и т. п.

В научной литературе правовые режимы классифицируются по различным основаниям [11]. Профессор С. С. Алексеев выделяет жесткие и льготные правовые режимы [12], а профессор А. В. Малько рассматривает стимулирующие и ограничивающие режимы [13].

Правовые режимы можно классифицировать по отраслям права: административно-правовой, гражданско-правовой, финансово-правовой, гражданско-процессуальной и т. д. Ученые справедливо замечают, что «своеобразие правовых режимов наблюдается как внутри каждой отрасли, так и в правовой системе в целом» [14]. Качественные характеристики правовых режимов отдельной отрасли права определяются ее предметом, методом, функциями и задачами. Правовой режим позволяет выявить особенности юридического регулирования определенной сферы деятельности, специфику правовых средств.

Правовым режимам свойственны общие признаки: «1) устанавливаются в законодательстве и обеспечиваются государством; 2) имеют цель специфическим образом регламентировать конкретные области общественных отношений, выделяя во временных и пространственных границах те или иные субъекты и объекты права; 3) представляют собой особый порядок правового регулирования, состоящий из юридических средств и характеризующийся определенным их сочетанием; 4) создают конкретную степень благоприятности

либо неблагоприятности для удовлетворения интересов отдельных субъектов права» [15].

Правовым режимам свойственны стабильность и изменчивость. В этой связи в научных исследованиях справедливо отмечается: «Режим как сложный социальный феномен должен рассматриваться не только и не столько в статике, сколько в динамическом аспекте. Реально существующий установленный режим обладает перманентной внутренней динамикой: он изменчив по времени, в какой-то степени в пространстве и носит конкретный, индивидуальный характер, который со всей своей спецификой никогда полностью не “вписывается” только в обобщенную модель, которая не существует на практике в своем “чистом” или “идеальном” виде» [16].

Бесспорно, что «правовой режим обусловлен прежде всего интересами государства, волей законодателя, а также спецификой и характером общественных отношений, требующих к себе особых подходов, форм и методов правового опосредования, своеобразного юридического инструментария для своей организации. Данный феномен отвечает на вопрос: зачем, для чего и кому он нужен, как можно достичь желаемой цели?» [17]. Правовой режим сочетает в себе определенную стабильность с постоянным развитием, изменением, адаптацией к современным условиям. Его устойчивость и одновременно постоянное совершенствование укрепляют стабильность и правопорядок в обществе, обеспечивают защиту интересов государства и личности.

Ученые указывают на специфику правовых режимов в гражданском праве, которая заключается в том, что «стимулы должны играть первостепенную роль, а ограничения призваны лишь обслуживать их, содействовать наиболее полному, законному и справедливому осуществлению» [18]. Субъекты здесь занимают юридически равные позиции. Таким образом, гражданско-правовой режим — это определенное сочетание гражданско-правовых средств регулирования.

В советский период учеными-цивиристами исследовались: правовой режим оборудования промышленного предприятия [19], правовой режим имущества хозяйственных органов [20], правовой режим имущества органов трубопроводного транспорта [21] и др. Так, З. М. Заменгоф понимал правовой режим имущества хозяйственных органов как «установленный в юридических нормах порядок формирования имущества, наделения им хозорганов и управления имуществом со стороны самих хозорганов и других звеньев народного хозяйства» [22].

В современный период активно исследуются режимы различных видов имущества и имуще-

ственных прав. И. В. Ершова рассматривает правовой режим имущества как «совокупность требований, которые предъявляются к имуществу при его приобретении, использовании в процессе предпринимательской деятельности, выбытии» [23]. А. В. Тихомиров выделяет режим сметной предписанности и режим распорядительной самостоятельности [24]. Режим имущества различается в зависимости от того, какие права имеют в отношении обособленного имущества юридического лица его учредители (участники) — вешные или обязательственные. Основными элементами правового режима имущества являются: целевое назначение и разрешенное использование имущества; оборотоспособность; права и обязанности собственников и пользователей имущества, связанные с пользованием, владением и распоряжением имущества; охрана и учет имущества.

Отталкиваясь от определений, предложенных известными учеными, и учитывая различные мнения по поводу содержания правового режима, сформулируем определение правового режима имущества. Правовой режим имущества — перечень правовых предписаний по поводу включения в гражданский оборот имущества, содержащий характер вешного права на имущество; механизм присвоения имущества и объем правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом, формируемым из разных источников; характер ответственности за использование имущества и формы контроля.

Таким образом, понятие правового режима, разрабатываемое преимущественно в рамках общей теории права, многозначно по своему содержанию. В теории права существуют различные его определения, позволяющие раскрыть суть данного понятия. Общим для всех определений является сущность самого понятия, которая заключается в том, что понятие «правовой режим» во всех значениях совпадает с общим понятием режима. Особенностью правового режима является то, что он основан на нормах права. Правовые режимы многообразны и могут быть классифицированы по различным основаниям, в том числе и по отраслям права. Особенностью правовых режимов в гражданском праве являются юридически равные позиции субъектов. В научных исследованиях представлены режимы различных видов имущества и имущественных прав. Основное практическое значение и социальная ценность гражданско-правовых режимов заключается в их регулятивной, упорядочивающей направленности, в реализации субъектами в гражданских правоотношениях своих прав и обязанностей, предусмотренных правовыми нормами, регламентирующими основания, порядок и условия применения этих режимов.

-
1. Словарь русского языка : в 4 т. / АН СССР, Ин-т рус. яз. ; под ред. А. П. Евгеньевой. 2-е изд., испр. и доп. М., 1981—1984. Т. 3. С. 697.
 2. Султыгов М. М. Конституционно-правовой режим ограничения государственной власти : дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2005. С. 40.
 3. Там же. С. 23.
 4. Матузов Н. И., Малько А. В. Правовые режимы: Вопросы теории и практики // Правоведение. 1996. № 1. С. 16.
 5. Алексеев С. С. Общая теория права. М., 1981. Т. 1. С. 245.
 6. Алексеев С. С. Теория права. М., 1995. С. 243.
 7. Рассолов М. М. Проблемы теории государства и права. М. : ЮНИТИ, 2007. С. 140.
 8. Султыгов М. М. Указ. соч. С. 35.
 9. Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 20.
 10. Султыгов М. М. Указ. соч. С. 35.
 11. См.: Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 20—21.
 12. См.: Алексеев С. С. Теория права. 2-е изд. М., 1995. С. 244.
 13. См.: Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юристъ, 2005. С. 744.
 14. Теория государства и права : учебник для вузов / под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова. 2-е изд., изм. и доп. М. : Норма, 2001. С. 272.
 15. Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 17—18.
 16. Султыгов М. М. Указ. соч. С. 37.
 17. Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 18.
 18. Там же. С. 27.
 19. См.: Циммерман Ю. С. Правовой режим оборудования промышленного предприятия // Сов. гос-во и право. 1963. № 2.
 20. См.: Заменгоф З. М. Правовой режим имущества хозяйственных органов. М., 1972.
 21. См.: Ларин И. Г. Правовой режим имущества органов трубопроводного транспорта // Правовые аспекты совершенствования хозяйственного механизма. М. : Ин-т государства и права АН СССР, 1979.
 22. Заменгоф З. М. Указ. соч. С. 8.
 23. Ершова И. В. Имущество и финансы предприятия. Правовое регулирование : учеб.-практ. пособие. М. : Юристъ, 1999. С. 60.
 24. См.: Тихомиров А. В. Режим имущества государственных и муниципальных учреждений. Общая часть : науч.-практ. пособие. М. : РИГО : ЦНИИОИЗ, 2002. С. 27—28.



УДК 347.254

О. А. Чефранова
O. A. Chefranova

Соотношение понятий «жилые помещения» и «нежилые помещения» в многоквартирном доме

Parity of Concepts «Premises» and «Uninhabited Premises» In an Apartment House

В статье исследуется понятие «жилые помещения», выводится определение данного понятия, рассматриваются требования, предъявляемые к жилым помещениям, исследуются их виды, выявляются нововведения, связанные с переустройством и перепланировкой жилых помещений, а также переводом жилого помещения в нежилое и обратно.

Жилые помещения; нежилые помещения; недвижимое имущество; требования технического характера; индивидуальные жилые дома; квартиры; комнаты; переустройство; перепланировка; помещение

Term “residential premise” is investigated. Term “nonresidential premise” is formulated. Requirements, applicable to residential premises are examined. Types of residential premises are traced. Innovations, related to rearrangement and replanning of residential premises as well as transfer from residential (nonresidential to nonresidential) residential fund are detected.

Living quarters; nonresidential premises; immovables; specifications; individual dwelling houses; apartments; rooms; reconstruction; redevelopment; premise

Статус жилого помещения достаточно подробно рассмотрен в ЖК [1]. Что же касается нежилого помещения, то получить представление о его статусе возможно только по принципу «от противного» по отношению к жилому. Таким образом, хотелось бы вывести определение нежилого помещения для дальнейшего применения в практической деятельности.

Важное юридическое значение имеет деление вещей на движимые и недвижимые (ст. 130 ГК [2]). Недвижимые вещи, как правило, не могут быть перемещены, они являются индивидуально-определенными и незаменимыми. Движимые могут свободно перемещаться и быть как индивидуально-определенными, так и родовыми.

К недвижимости закон относит земельные участки, участки недр и все вещи, прочно связанные с землей, т. е. неотделимые от нее без

несоразмерного ущерба их назначению (жилые дома и другие здания и сооружения, объекты незавершенного строительства и т. п.). К недвижимым вещам закон может отнести и иное аналогичное по сути имущество [3].

В ЖК впервые введено понятие «жилое помещение» (ст. 15): это изолированное помещение, которое является недвижимым имуществом и пригодно для постоянного проживания граждан. Пригодность помещения для постоянного проживания граждан определяется соответствием помещения требованиям, которые установлены санитарными и техническими правилами и нормами, а также иными требованиями законодательства. При этом порядок признания помещения жилым и требования, которым должно отвечать жилое помещение, устанавливаются Правительством РФ в соответствии с ЖК, другими федеральными за-

конами. Например, постановлением Правительства РФ от 28.01.2006 № 47 было утверждено Положение о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания и многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу [4].

Правила установления санитарных правил и норм регулируются положениями специального законодательства, в частности Федерального закона от 30.03.1999 № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» [5]. Постановлением Правительства РФ от 24.07.2000 № 554 было утверждено Положение о государственном санитарно-эпидемиологическом нормировании [6].

Технические правила и нормы устанавливаются в соответствии с Федеральным законом от 27.12.2002 № 184-ФЗ «О техническом регулировании» [7]. Здесь важную роль играют технические регламенты — документы, принятые международным договором РФ, ратифицированным в порядке, установленном законодательством РФ, и устанавливающие обязательные для применения и исполнения требования к объектам технического регулирования (продукции, в том числе зданиям, строениям и сооружениям, процессам производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации). Согласно постановлению Госстандарта России от 30.01.2004 № 4 [8] со дня вступления в силу Федерального закона «О техническом регулировании» и до вступления в силу соответствующих технических регламентов требования, установленные действующими национальными стандартами, подлежат обязательному исполнению в части, обеспечивающей достижение целей законодательства РФ о техническом регулировании, которое состоит из указанного Закона, принимаемых в соответствии с ним федеральных законов и иных нормативных правовых актов РФ. Например, постановлением Госстроя России от 27.09.2003 № 170 [9] были утверждены Правила и нормы технической эксплуатации жилищного фонда.

Таким образом, для признания помещения жилым необходимо соблюдение ряда условий технического характера. Так, помещение должно быть изолированным, т. е. отграниченным от иных помещений, обладающим собственным выходом, через который не должен осуществляться проход в другие помещения. Кроме того, необходимо назвать требования к земельному участку и территории жилых зданий при их размещении; отоплению, вентиляции, микроклимату и воздушной среде помещений; естественному и искусственному освещению и инсоляции; уровням шума, вибрации, ультразвука и инфразву-

ка, электрических и электромагнитных полей и ионизирующего излучения в помещениях жилых зданий; строительным материалам и внутренней отделке жилых помещений; инженерному оборудованию, в частности водоснабжению и канализации. Жилое помещение имеет принадлежность к недвижимому имуществу; не являются помещениями внутренние объемы зданий и сооружений, т. е. производные объекты недвижимости. Соответственно, не могут быть признаны помещениями «временки», строительные вагоны и иные объекты, не имеющие прочной связи с землей и не признаваемые объектами недвижимости (внутренние помещения кораблей, самолетов и космических кораблей не являются объектами недвижимости).

В зависимости от своей фактической природы различаются три вида жилых помещений. Во-первых, это индивидуальные жилые дома (помещением считается весь внутренний объем здания). Данное положение следует считать нововведением, так как ранее под помещением (по крайней мере, в доктрине) понималась часть вместимости строения (дома).

Во-вторых, это квартиры — структурно обособленные помещения в многоквартирных домах. Применительно к ним изолированность означает наличие возможности прямого доступа к помещениям общего пользования в таком доме. Однако если обособленное помещение в многоквартирном доме имеет прямой выход вовне (на улицу или во двор дома), то такое помещение также следует признавать квартирой, несмотря на определение, содержащееся в ст. 16 ЖК. Структурно индивидуальные жилые дома и квартиры состоят из комнат, обеспечивающих проживание в них граждан, а также из помещений вспомогательного использования, предназначенных для удовлетворения гражданами бытовых и иных нужд, связанных с их проживанием. Общая площадь жилого помещения, за исключением лоджий, веранд, террас, балконов, становится определяющей с принятием ЖК в тех случаях, когда площади помещения придается правовое значение (ранее такое правовое значение придавалось жилой площади помещения).

В силу исторически сложившихся обстоятельств (массового вселения в городские квартиры представителей пролетариата и крестьянства после Гражданской войны) в советских жилищных отношениях образовался весьма специфичный объект — комната в коммунальной квартире. После известного Постановления Конституционного Суда РФ от 03.11.1998 № 25-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений ста-

тьи 4 Закона Российской Федерации “О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации” в связи с запросами Волгоградской областной думы, Дмитровского районного суда Московской области и жалобы гражданина В. А. Мостипанова» [10] по вопросу приватизации жилых помещений в коммунальных квартирах, признавшего неконституционным законодательный запрет на таковую, комнаты наравне с остальными жилыми помещениями стали самостоятельными объектами недвижимости, что отнюдь не улучшило отечественный правопорядок. Жилищный кодекс определяет комнату как часть основного жилого помещения (дома или квартиры), предназначенную для непосредственного проживания граждан. Те части основных жилых помещений, которые предназначены для вспомогательного использования, т. е. для удовлетворения гражданами бытовых и иных нужд, связанных с их проживанием (места общего пользования), находятся в общей долевой собственности собственников комнат в коммунальной квартире [11].

Таким образом, собственник комнаты в коммунальной квартире аналогично собственнику квартиры в многоквартирном доме обладает имущественным комплексом, состоящим из комнаты в коммунальной квартире и доли в праве собственности на общее имущество коммунальной квартиры. Режим права общей собственности в этих случаях практически тождествен. В данном случае действует принцип единства судьбы комнаты и доли в праве общей собственности на общее имущество в коммунальной квартире, в частности при переходе права собственности на комнату доля в праве общей собственности переходит к новому собственнику комнаты. Поскольку комната и доля в праве собственности составляют единый имущественный комплекс, то невозможны выдел в натуре доли в праве общей собственности на общее имущество в данной квартире и отчуждение доли в праве общей собственности отдельно от права собственности на комнату. Изменение размера общего имущества в коммунальной квартире возможно только с согласия всех собственников комнат в данной квартире путем проведения переустройства и (или) перепланировки. В отличие от общей собственности на общее имущество многоквартирного дома данная разновидность общей собственности имеет такую ее характерную черту, как преимущественное право покупки, распространяющееся на комнату как элемент единого комплекса, принадлежащего ее собственнику.

Постановлением Правительства РФ от 21.01.2006 № 25 «Об утверждении Правил

пользования жилыми помещениями» [12] отменены прежние правила [13] и введены новые, соответствующие ГК, которые, по сути, повторяют в более развернутом и конкретном виде законоположения ЖК и ГК применительно к правомочию пользования гражданами жилыми помещениями.

Новеллой ЖК является достаточно подробное описание процедуры переустройства и перепланировки жилого помещения. Следуя принятому в доктрине толкованию, законодатель дал легальные дефиниции переустройству и перепланировке помещений, отграничив друг от друга данные процедуры.

Для проведения переустройства и (или) перепланировки необходимо предоставить подготовленный и оформленный в установленном порядке проект переустраиваемого и (или) перепланируемого жилого помещения в орган местного самоуправления. Отказ в согласовании может последовать вследствие несоответствия предоставленного проекта многочисленным санитарным и техническим требованиям законодательства, предъявляемым к жилым помещениям.

Завершение переустройства и (или) перепланировки подтверждается актом приемочной комиссии, сформированной компетентным органом местного самоуправления, и является основанием использования переведенного помещения в качестве жилого или нежилого.

Следует обратить внимание на то, что переустройство и перепланировка являются комплексными процедурами и регулируются также градостроительными и иными строительно-техническими нормами.

Если статус жилого помещения достаточно подробно регламентирован ЖК, то получить представление о правовом режиме нежилого помещения возможно только косвенным путем по аналогии (и от противного) с жилым, поскольку в законодательстве содержатся весьма разоблащенные положения, регулирующие данные вопросы. Нежилое помещение в соответствии со ст. 1 Федерального закона от 21.07.1997 № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» [14] (далее — Закон о регистрации) также является самостоятельным объектом недвижимости, отличным от здания (сооружения), в которое оно входит.

Нежилые помещения в многоквартирных домах могут быть как первичными, изначально создаваемыми как таковые (магазины, солярии, колясочные), так и переведенными из жилого фонда. Данные помещения могут как входить в общее имущество многоквартирно-

го дома, так и быть самостоятельными объектами собственности.

В ЖК развиваются положения п. 3 ст. 288 ГК о переводе жилого помещения в нежилое и наоборот. Кроме ЖК, процедура перевода регламентируется ГСК и принимаемыми в соответствии с ним нормативными актами. Перевод жилого помещения в нежилое и нежилого помещения в жилое осуществляется органом местного самоуправления по заявлению собственника. Если для помещения требуется проведение переустройства или перепланировки, то, кроме технического паспорта, необходима та же документация, что и для проведения переустройства и перепланировки, не связанных с переводом помещения из жилого в нежилое. Законодательно установлены также и ограничения права на перевод помещения [15].

Не могут быть использованы в качестве жилых помещения, не отвечающие санитарным и техническим правилам и нормам. Такие помещения могут быть признаны непригодными для проживания по основаниям и в порядке, установленном Положением о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания и многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу.

Не допускается размещение в жилых помещениях промышленных производств (подобная норма в несколько иной редакции содержалась в ч. 2 ст. 7 ЖК 1983 г. [16], затем соответствующий запрет был установлен в п. 3 ст. 288 ГК). На практике данный запрет нередко толковался расширительно и распространялся также на иные виды предпринимательской и профессиональной деятельности. Поэтому ЖК введена еще одна новелла, разрешающая использовать жилое помещение для осуществления профессиональной или индивидуальной предпринимательской деятельности при одновременном наличии двух условий:

1) если такую деятельность осуществляют лица, проживающие в жилом помещении на законных основаниях;

2) если подобное использование жилого помещения не нарушает права и законные интересы других граждан, а также санитарные и технические правила и нормы.

Пользование жилым помещением в любом случае должно осуществляться с учетом соблюдения прав и законных интересов проживающих в этом жилом помещении граждан, соседей, требований пожарной безопасности, санитарно-гигиенических, экологических и иных требований законодательства, а также

в соответствии с Правилами пользования жилыми помещениями.

Таким образом, под нежилым помещением можно понимать изолированное помещение в строении, не предназначенное для проживания граждан. Данное толкование совпадает с точкой зрения, высказанной Президиумом Высшего Арбитражного Суда РФ, согласно которой «нежилое помещение является объектом недвижимости, отличным от здания или сооружения, в котором оно находится, но неразрывно с ним связанным» [17]. В связи с этим представляется излишним предъявление к нежилым помещениям каких-либо иных требований для отнесения их к недвижимости.

На наш взгляд, необходимо закрепить статус нежилого помещения в ГК, придать ему легальный статус. Признание понятия «нежилое помещение», выделение его в самостоятельный объект гражданских прав позволят однозначно применять нормы российского права. Об этом говорится и в Концепции развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе, принятой 15 декабря 2003 г. на заседании Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства: «Практика применения ГК и других законодательных актов о недвижимости дает достаточные основания для того, чтобы ст. 130 ГК была дополнена указанием на ряд других объектов недвижимого имущества, в ней в настоящее время не упомянутых. Необходимость их включения в перечень недвижимых вещей можно объяснить не только особой значимостью этих объектов для гражданского оборота, но и необходимостью в дальнейшем значительно детализировать их правовой режим. К числу таких объектов относятся: помещения (жилые и нежилые) и объекты незавершенного строительства. Признание помещений в здании самостоятельными в обороте недвижимыми вещами необходимо означает одновременное отрицание существования здания в качестве объекта недвижимости. Здание в этом случае следует рассматривать как объект лишь с технической, но не юридической точки зрения. Поэтому необходимо установить режим, который бы не только исключал возможность регистрации двух и более субъективных прав собственности в отношении одной вещи (на здание и на помещения в нем), но и предусматривал бы обязательность государственной регистрации права собственности в отношении каждой недвижимой вещи, вводимой в гражданский оборот, в том числе и такой как помещение в здании».

1. См.: Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 189-ФЗ // СЗ РФ. 2005. № 1 (Ч. 1). Ст. 14.
2. См.: Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая от 30.11.1994 № 5-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
3. См.: *Гражданское право* : в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М. : БЕК, 1998.
4. См.: РГ. 2006. 10 февр.
5. См.: СЗ РФ. 1999. № 14. Ст. 1650.
6. См.: Там же. 2000. № 31. Ст. 3295.
7. См.: Там же. 2002. № 52 (Ч. 1). Ст. 5140.
8. См.: РГ. 2004. 6 марта.
9. См.: Там же. 2003. 23 окт.
10. См.: СЗ РФ. 1995. № 45. Ст. 5603.
11. См.: Чефранова Е. А., Певницкий С. Г. *Многokвартирные дома: Проблемы и решения*. М. : Статут, 2006.
12. См.: РГ. 2006. 27 янв.
13. См.: *Правила пользования жилыми помещениями, содержания жилого дома и придомовой территории в РСФСР, утвержденные постановлением Совета министров РСФСР от 25.09.1985 № 415 // СЗ РСФСР. Т. 3. С. 92.*
14. См.: СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3594.
15. См.: Чефранова Е. А., Певницкий С. Г. *Указ. соч.* С. 84.
16. См.: Жилищный кодекс РСФСР от 24.06.1983 // ВВС РСФСР. 1983. № 26. Ст. 883.
17. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.06.2000 № 53 «О государственной регистрации договоров аренды нежилых помещений» // ВВАС РФ. 2000. № 7.
18. См.: Указ Президента РФ от 05.10.1999 № 1338 «О Совете при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства» // СЗ РФ. 1999. № 41. Ст. 4904.

Особенности налогообложения автономного учреждения

Peculiarity Taxation of Autonomous Establishment

Автор уделяет внимание проблеме налогообложения автономного учреждения. Указано, какими налогами облагается учреждение в соответствии с действующим законодательством. Также рассмотрены причины перехода учреждений на упрощенную систему налогообложения: возможность в установленном законом порядке освободиться от уплаты отдельных видов налогов. Однако приведены отрицательные моменты перехода на «упрощенку»: потеря льгот, которые представлены при налогообложении бюджетным учреждениям, возможность перехода на упрощенную систему лишь небольших автономных учреждений.

Льгота по налогообложению; упрощенная система налогообложения; отдельные виды налога; налог на прибыль; налог на добавленную стоимость; транспортный налог; налог на имущество; специальный режим налогообложения

The author pays attention to the problem of taxation of the autonomous organization. She considers what types of taxes are imposed on this specified subject according to the current legislation, studies the reasons of transition of the organization on the simplified system of taxation: the possibility to be released from payment of separate types of tax in the law established order. However negative sides of the given transition are resulted also: the loss of privileges which are given at the taxation of budget organizations, the possibility of transition on the simplified system of taxation only for the comparatively small autonomous organizations.

Advantage discount taxable; simplify system taxation; separate appearance tax; profit tax; value added tax; transport tax; tax on asset; special regime taxation

Деятельность автономного учреждения по выполнению задания, как и деятельность бюджетных учреждений, подлежит налогообложению.

Как известно, в общем случае организации, находящиеся на традиционной системе налогообложения, уплачивают:

- федеральные налоги (налог на прибыль, НДС);
- региональные налоги (транспортный налог и налог на имущество);
- местный налог (земельный налог).

Плюс к этому организация, выступающая работодателем по отношению к своим сотрудникам, уплачивает НДФЛ и ЕСН, взносы во внебюджетные фонды: в ПФР — взносы на пенсион-

ное страхование, в ФСС России — взносы на страхование работников от несчастных случаев и профессиональных заболеваний.

Количество перечисленных налогов впечатляет, но спешить с выводами не стоит, так как налоговая нагрузка на общем режиме у автономного учреждения может быть вполне сопоставима с обязательствами перед бюджетом при применении специального режима. Объясняется это тем, что даже в части предпринимательской деятельности такая организация не всегда обязана платить тот или иной налог. Рассмотрим подробнее, по каким из перечисленных налогов и сборов у автономного учреждения возникает обязан-

ность расчетов с бюджетами и внебюджетными фондами.

Автономное учреждение является плательщиком налога на прибыль, так как получает прибыль от осуществления деятельности, приносящей доход, т. е. уставной деятельности учреждения на платной основе. Однако указанная прибыль должна учитываться отдельно.

Обязательность раздельного учета целевых поступлений из бюджета для финансового обеспечения автономного учреждения и поступлений от деятельности на платной основе предусмотрено ст. 251 НК [1], согласно которой налогоплательщики, получившие средства бюджета, обязаны вести раздельный учет доходов (расходов), произведенных в рамках целевого финансирования. При отсутствии такого учета средства целевого финансирования рассматриваются как подлежащие налогообложению со дня получения.

Также целевые поступления на содержание некоммерческих организаций, ведение ими уставной деятельности (в том числе на оказание некоммерческих услуг), поступившие безвозмездно от других организаций и (или) физических лиц и использованные указанными получателями по назначению, не включаются в налогооблагаемые доходы, что также свидетельствует о необходимости раздельного учета средств.

Денежные средства, полученные автономным учреждением за оказанные им платные услуги, учитываются в целях расчета налога на прибыль в составе выручки от реализации товаров (работ, услуг) по правилам ст. 248 НК. Расходы, связанные с предоставлением платных услуг, могут быть учтены в уменьшение полученных доходов в порядке, прописанном гл. 25 НК и письмом Управления ФНС России по г. Москве от 24.08.2006 № 20-12/75579 «Об учете целей для налогообложения прибыли, денежных средств, полученных не коммерческими организациями за оказание платных услуг» [2].

Распределение различных косвенных расходов и их учет для исчисления налога на прибыль автономные учреждения могут производить в порядке, предусмотренном для других юридических лиц, минуя правила ст. 321.1 НК. Крайне важно, что на автономные учреждения не распространяются особенности налогового учета, предусмотренные в ст. 321.1 НК, согласно п. 1 которой налоговая база по налогу на прибыль бюджетных учреждений определяется как разница между полученной суммой дохода от реализации товаров, выполненных работ, оказанных услуг, суммой внереализационных доходов (без учета НДС, акцизов по подакцизным товарам) и суммой фактически осуществленных расходов, связанных с коммерческой деятельностью.

Согласно практике, сложившейся при работе налоговых органов г. Москвы, налоговые декларации по налогу на прибыль необходимо представить в налоговые органы независимо от наличия у организации обязанности по уплате налога на прибыль и (или) авансовых платежей, а также от особенностей исчисления и уплаты налога (письмо Управления ФНС России по г. Москве от 03.05.2006 № 18-11/3/36722 «О введении налогового учета доходов и расходов в негосударственные образовательные учреждения» [3]). Если следовать их позиции, то и автономному учреждению следует подавать декларацию по налогу на прибыль в любом случае, независимо от того, оказывает ли она наравне с социальными платные услуги. Разница будет состоять в том, что автономные учреждения, у которых не возникает обязанности по уплате налога с социальных услуг, оказываемых за счет целевых поступлений, представляют декларацию в упрощенном варианте. Некоммерческие организации, которые не оказывают платных услуг, заполняют титульный лист, лист 02 с нулевыми показателями по налоговой базе и отчет о целевом использовании имущества (лист 07) в соответствии с п. 1.2 Порядка заполнения налоговой декларации по налогу на прибыль (прил. 2 к приказу Минфина России от 05.05.2008 № 54н «Об утверждении формы налоговой декларации по налогу на прибыль организаций и Порядка ее заполнения») [4].

Список плательщиков НДС так же, как и налога на прибыль, практически не ограничен, поэтому автономное учреждение является плательщиком при осуществлении облагаемых НДС операций. Наиболее распространенная из таких операций — реализация товаров (работ, услуг) как на возмездной, так и на безвозмездной основе. Как правило, автономное учреждение, оказывающее услуги, уплачивает с них НДС в общеустановленном порядке.

Как было отмечено нами ранее, передача оборотных средств, нематериальных активов и (или) иного имущества некоммерческим организациям на осуществление основной уставной деятельности, не связанной с предпринимательской, не признается налогооблагаемой реализацией (п. 3 ст. 39 НК). Иными словами, целевые средства, полученные учреждением на осуществление основной уставной деятельности (в том числе на оказание социальных услуг), не являются объектом налогообложения по НДС. Заметим, что в тексте п. 3 ст. 39 НК речь идет о передаче имущества учреждению, а не об обратной операции, когда некоммерческая организация выступает в роли передающей стороны. Если организация отдает на возмездной или безвозмездной основе полученное имущество, то у нее возникает объект

налогообложения в общем порядке, правда, как оказывается, не всегда. Передача товаров (выполнение работ, оказание услуг) безвозмездно в рамках благотворительной деятельности не облагается НДС. Об этом говорится в подп. 12 п. 3 ст. 149 НК, на который следует обратить внимание автономному учреждению.

Полагаем, что автономному учреждению также необходимо обратить внимание и на налогообложение целевого финансового обеспечения. Согласно практике налоговых органов г. Москвы эти средства не включаются в налоговую базу по НДС в том случае, если их получение не связано с реализацией товаров, выполнением работ или оказанием услуг. Кроме того, учет получения и расходования целевых поступлений согласно утвержденной смете должен осуществляться отдельно от деятельности, подлежащей обложению НДС (письмо Управления ФНС России по г. Москве от 09.02.2007 № 19-11/12142 «О налогообложении НДС денежных средств, полученных некоммерческими организациями в качестве целевых поступлений» [5]). Иными словами, налоговики указывают на раздельный учет поступлений доходов и расходов в части некоммерческой уставной деятельности и в части доходов и расходов, связанных с оказанием автономным учреждением платных услуг. Полагаем, что данная практика должна быть принята во внимание налоговыми органами во избежание возможных претензий в ходе проверки.

Также полагаем, что автономное учреждение может избежать обязательств по НДС даже с платных услуг, если они относятся к необлагаемым в силу ст. 149 НК.

В отношении расчетов с бюджетом по налогу на имущество для автономного учреждения нет исключений, оно уплачивает налог на общих основаниях с объектов, поставленных на баланс в качестве объектов основных средств. Налог на имущество является региональным налогом, в отношении которого законами субъектов РФ могут предусматриваться налоговые льготы и основания для их использования налогоплательщиками. В связи с этим, прежде чем рассчитывать налоговую базу автономному учреждению, следует внимательно ознакомиться с нормативными правовыми актами по уплате налога на имущество в том или ином регионе.

Объектом обложения транспортным налогом являются зарегистрированные на организацию в установленном порядке транспортные средства. Автономное учреждение, имеющее имущество в собственности, вполне может располагать для целей ведения уставной деятельности транспортными средствами. Следует знать, что обязанность по уплате транспортного налога зависит от регистрации, а не от фактического использования автомобилей.

Бытует ошибочное мнение, что, не регистрируя транспортное средство, можно избежать уплаты налога. Однако, используя его по назначению (для перевозки грузов и людей), организация обязана его зарегистрировать (п. 3 постановления Правительства РФ от 12.08.1994 № 938 «О государственной регистрации автотранспортных средств и других видов самоходной техники на территории Российской Федерации» [6]), что является основанием для уплаты налога по ставкам, установленным законами субъектов РФ.

Обязанность по уплате земельного налога возникает у организаций, обладающих земельными участками на праве собственности, постоянного (бессрочного) пользования или пожизненного наследуемого владения (п. 1 ст. 388 НК). Учреждений, которые имеют такие права на земельный участок, не так много. Чаще используются права безвозмездного срочного пользования или аренды земельного участка. В таком случае у автономного учреждения нет оснований уплачивать земельный налог (п. 2 ст. 388 НК). Если все же оно имеет земельный участок в собственности, что допускается законодательством, то учреждению следует учесть при расчетах с бюджетом не только требования гл. 31 НК, но и положения принятых в исполнение норм НК нормативных актов местных органов власти.

Как известно, организация, выплачивающая физическим лицам доходы в денежной или натуральной форме, является по отношению к ним налоговым агентом (п. 1 ст. 226 НК). Из этого правила нет исключений, в том числе и для учреждения, выплачивающего трудовые и иные вознаграждения физическим лицам — плательщикам НДФЛ. Учреждение исполняет все обязанности налогового агента, начиная с начисления и удержания налога при выплате денежных средств и заканчивая уплатой налога в бюджет.

Плательщиками ЕСН автономные учреждения признаются на общих основаниях как организации, производящие выплаты физическим лицам по трудовым и гражданско-правовым договорам (ст. 235 НК). Коммерческие организации, являющиеся плательщиками ЕСН, могут исключить из налоговой базы те выплаты и вознаграждения работникам, которые не были учтены при налогообложении прибыли (п. 3 ст. 236 НК). Могут ли воспользоваться данной нормой автономные учреждения, не включая в расчет ЕСН выплаты и вознаграждения физическим лицам, произведенные за счет целевых поступлений? По мнению Минфина России, такие поступления не формируют налоговую базу по налогу на прибыль и, следовательно, выплаты, производимые за счет таких средств, не могут быть исключены из расчета ЕСН на основании п. 3 ст. 236 НК,

который для этого случая просто неприменим (письмо Минфина России от 21.08.2007 № 03-04-06-02/154 «О налоге на имущество организации и земельном налоге») [7].

Немаловажным, на наш взгляд, является то, что автономные учреждения при исполнении своих обязанностей по налогообложению вправе перейти на упрощенную систему налогообложения, что подтверждается подп. 17 п. 3 ст. 346.12 НК.

При данном переходе автономные учреждения, согласно ст. 346.11 НК, освобождаются от обязанности уплаты налога на прибыль организаций, налога на имущество организаций и ЕСН, а также не признаются плательщиками НДС (за исключением налога, подлежащего уплате в соответствии с НК при ввозе товаров на таможенную территорию РФ). Однако такой переход возможен лишь для относительно небольших учреждений, поэтому большинство автономных учреждений будет использовать общий режим налогообложения. Руководители бюджетных учреждений, которые хотят преобразовать их в автономные, должны учитывать, что на последние не распространяются льготы, установленные для бюджетных учреждений.

Льготы бюджетным учреждениям установлены во многих регионах по налогу на имущество по транспортному и земельному налогам.

По земельному налогу льготы чаще всего предоставляются бюджетным учреждениям, финансируемым из местного бюджета. Однако в ряде случаев ими могут пользоваться и другие организации. Например, в постановлении главы муниципального образования «Химкинский район» Московской области от 16.11.2005 № 186 «О земельном налоге» [8] полностью освобождены от уплаты земельного налога бюджетные учреждения и организации, которые созданы органами местного самоуправления для осуществления управленческих, социально-культурных, образовательных или иных функций некоммерческого характера и деятельность которых финансируется не менее чем на 70 % за счет средств местного бюджета. Таким образом, если бюджетное финансирование из местного бюджета превышает 70 %, то автономное учреждение также вправе претендовать на льготы по уплате земельного налога.

Полагаем, что органы власти субъектов РФ и местного самоуправления могут внести соответствующие изменения в свои нормативные акты и предоставить данные льготы автономным учреждениям (в том числе и при осуществлении ими предпринимательской деятельности), тем более что предоставление льгот только бюджетным учреждениям, по нашему мнению, противоречит ст. 3 НК. Для этого требуется заменить термин «бюджетные

учреждения» термином «государственные и муниципальные учреждения». Однако до внесения таких изменений в соответствующие нормативные правовые акты автономные учреждения должны уплачивать рассмотренные налоги, что значительно увеличивает их налоговые платежи.

При переходе на упрощенную систему автономное учреждение должно соблюсти ряд условий:

- численность работников за налоговый (отчетный) период не должна превышать 100 человек;
- остаточная стоимость основных средств и нематериальных активов, определяемая в соответствии с законодательством РФ о бухгалтерском учете (основные средства и нематериальные активы, которые подлежат амортизации и признаются амортизируемым имуществом в соответствии с гл. 25 НК), не должна превышать 100 млн руб.

Переход на «упрощенку» позволяет минимизировать и значительно упростить налогообложение (включая налоговую отчетность) автономного учреждения. Данный переход или возврат к общему режиму налогообложения осуществляется автономными учреждениями добровольно.

При упрощенной системе налогообложения организации уплачивают единый налог. Автономные учреждения, применяющие «упрощенку», не обязаны исчислять и уплачивать ЕСН в федеральный бюджет, бюджеты ФСС России и фонды обязательного медицинского страхования. Однако страховые взносы на обязательное пенсионное страхование должны уплачиваться в порядке, установленном Федеральным законом от 15.12.2001 № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» [9].

Эти положения распространяются и на выплаты, производимые за счет средств целевого финансирования из бюджета в форме субвенций и субсидий.

Кроме того, организации, применяющие упрощенную систему, не признаются плательщиками НДС, за исключением налога, подлежащего уплате при ввозе товаров на таможенную территорию РФ. Все прочие налоги и сборы при «упрощенке» уплачиваются в общем порядке. Также при исполнении обязанностей налоговых агентов организации должны уплачивать все установленные законодательством налоги (например, НДФЛ).

Рекомендуемая форма заявления № 26.2-1 принята приказом МНС России от 19.09.2002 № ВГ-3-22/495 «Об утверждении форм документов для применения упрощенной системы налогообложения» [10]. В заявлении автономное учреждение должно сообщить о размере доходов за

девять месяцев текущего года. По результатам рассмотрения поданных налогоплательщиками заявлений налоговый орган в месячный срок со дня их регистрации в письменной форме уведомляет налогоплательщиков о возможности либо невозможности применения упрощенной системы налогообложения.

Объектом налогообложения по единому налогу признаются доходы либо доходы, уменьшенные на величину расходов. Выбор объекта налогообложения осуществляется автономным учреждением самостоятельно до начала налогового периода, в котором впервые применена упрощенная система налогообложения. При этом объект налогообложения не может изменяться налогоплательщиком в течение всего срока применения упрощенной системы. Если объектом налогообложения являются доходы, то налоговая ставка устанавливается в размере 6 %; если объект налогообложения — доходы, уменьшенные на величину расходов, то она равна 15 %.

При этом в соответствии со ст. 346.15 НК организации, применяющие «упрощенку», при определении объекта налогообложения не учитывают доходы, предусмотренные ст. 251 НК, включая доходы в виде имущества, полученного налогоплательщиком в рамках целевого финансирования (в том числе в виде средств бюджетов всех уровней, выделяемых автономным учреждениям в форме субсидий, субвенций).

«Упрощенцы» до окончания налогового периода не вправе перейти на общий режим налогообложения, за исключением случаев, когда по итогам налогового (отчетного) периода их доход превысил 20 млн руб. или нарушено иное ограничение, установленное в целях применения упрощенной системы налогообложения. В указанных случаях организация считается перешедшей на

общий режим налогообложения с начала того квартала, в котором было допущено это превышение. Организация обязана сообщить в налоговый орган о переходе на общий режим налогообложения в течение 15 дней по истечении отчетного (налогового) периода, в котором его доход или остаточная стоимость основных средств и нематериальных активов превысили установленные ограничения (по форме № 26.2-5). Суммы налогов, подлежащих уплате при общем режиме налогообложения, исчисляются и уплачиваются в порядке, предусмотренном налоговым законодательством для вновь созданных организаций. При этом организации не уплачивают пени и штрафы за несвоевременную уплату ежемесячных платежей в течение того квартала, в котором они перешли на общий режим налогообложения.

Налоговые декларации по итогам налогового периода представляются налогоплательщиками-организациями не позднее 31 марта года, следующего за истекшим налоговым периодом; налоговые декларации по итогам отчетного периода — не позднее 25 дней со дня окончания соответствующего отчетного периода. Форма налоговой декларации по единому налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощенной системы налогообложения, и порядок ее заполнения утверждены приказом Минфина России от 17.01.2006 № 7н «Об утверждении формы налоговой декларации по налогу, уплачиваемому в связи с применением упрощенной системы налогообложения, и Порядка ее заполнения» [11].

Таким образом, проанализированные в работе положения отражают особенности налогообложения автономного учреждения и позволяют сформулировать четкое представление о необходимости перехода автономного учреждения на упрощенную систему налогообложения.

1. См.: Налоговый кодекс Российской Федерации, часть первая от 31.07.1998 № 146-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824; часть вторая от 05.08.2000 № 117-ФЗ // Там же. № 32. Ст. 3340.

2. См.: Московский налоговый курьер. 2006. № 23.

3. См.: Там же. № 16.

4. См.: РГ. 2008. 7 июня.

5. См.: Московский налоговый курьер. 2007. № 6.

6. См.: СЗ РФ. 1994. № 17. Ст. 1999.

7. См.: Журнал руководителя и главного бухгалтера ЖКХ. 2007. № 9. Ч. 2. С. 17.

8. См.: Химкинские новости. 2005. 19 нояб.

9. См.: СЗ РФ. 2001. № 51. Ст. 4832.

10. См.: Экономика и жизнь. 2002. № 40.

11. См.: БНА. 2006. № 9.



УДК 347.19

Е. Е. Серебрякова
E. E. Serebryakova

Правовой статус особых экономических зон Российской Федерации

Legal Status of Special Economic Zones of the Russian Federation

В данной статье разбирается вопрос о том, что следует рассматривать в качестве особой экономической зоны: территорию или режим осуществления предпринимательской деятельности. В соответствии с нормой Федерального закона «Об особых экономических зонах Российской Федерации» особой экономической зоной является именно территория. Однако, поскольку данная норма не соответствует положениям Конституции, необходимо изменить легальное определение и рассматривать особую экономическую зону как режим осуществления предпринимательской деятельности.

Внешнеторговые льготы; государственная территория; зонирование; налоговые льготы; особые экономические зоны; правовой режим; территория; экономическая система

Nowadays special economic zones represent one of the major components of the world economic system. The territorial definiteness and a special mode of realisation of enterprise,s activity characterise special economic zones and allow to allocate the norms regulating their creation and functioning in a separate legal institute. At the same time, there exists a problem what it is necessary to consider as a special economic zone: the territory or the mode of realisation of enterprise activity. According to the norm of the Federal Law «About special economic,s zones of the Russian Federation» a special economic zone is a territory. However, as the given norm does not correspond the Constitution positions, it is necessary to change the legal definition and to consider special economic zones as a mode of realization,s of enterprise activity.

Foreign trade privileges; state territory; zoning; tax privileges; special economic zones; legal regime; territory; economic system

Одной из характерных черт мировой экономики XX в. явилось развитие зон с особым режимом хозяйствования, получивших позднее наименование свободных или особых экономических зон. В настоящее время особые экономические зоны представляют собой один из важнейших составных элементов мировой экономической системы. Они функционируют в различных государствах, в том числе в Российской Федерации, и рассматриваются при этом как часть национального экономического пространства, в пределах которого используется особая система льгот и стимулов, не применяющаяся в остальных частях стра-

ны. Каждая создаваемая особая экономическая зона обладает специфическими чертами. Вместе с тем можно выделить и общие признаки, определяющие саму сущность рассматриваемых образований: во-первых, их территориальная определенность; во-вторых, особый режим осуществления предпринимательской деятельности, распространяющийся на резидентов этих зон.

Территориальная определенность особой экономической зоны означает, что она представляет собой часть территории государства. Именно географические границы создают физическую основу для развития особых экономических зон,

поэтому рассматриваемые образования всегда территориально конкретны. Сам термин «территория» имеет три основных значения: естественная географическая среда, в которой существует данное человеческое общество [1]; базис, условие хозяйственной деятельности [2]; государственная территория.

Именно последнее значение термина «территория» является наиболее важным для рассмотрения проблем функционирования особых экономических зон. Так, М. М. Богуславский утверждал, что свободная экономическая зона «независимо от места ее расположения и цели создания остается неотъемлемой частью государственной территории со всеми вытекающими отсюда последствиями. Суверенитет государства при этом не затрагивается» [3]. Анализируя данную проблему, С. Д. Дерюгина также отмечает, что свободная экономическая зона является частью суверенной территории и «находится под национальной юрисдикцией этого государства, которое на этих территориях вводит льготный таможенный, налоговый, валютный, трудовой, арендный режим, кроме этого, на данной территории создаются привлекательные условия для инвестирования иностранного капитала» [4].

Однако следует отметить, что все указанные выше значения термина «территория» не тождественны понятию «зона». Под зоной понимается «полоса, пространство между какими-либо границами, территория, участок чего-либо, характеризующийся определенными признаками» [5].

Зонирование территории осуществляет государство, оно же и определяет правовой режим деятельности в ее пределах отдельных субъектов, физических и юридических лиц. Соответственно, зона представляет собой разновидность территории, определяющим при этом является факт установления ее специфических черт. В отношении особых экономических зон такие признаки (черты) предусматриваются в соответствующем законодательстве, ими являются различные льготные условия осуществления предпринимательской деятельности. Следовательно, образования со специфическим режимом хозяйствования представляют собой в первую очередь именно зоны, а уже в более широком смысле — территории.

Вместе с тем в соответствии с законодательством РФ создание особой экономической зоны возможно не на любых участках, каждый из них должен отвечать определенным условиям. Требования к ним предусматриваются в ст. 4 и 5 Федерального закона от 22.07.2005 № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» [6] (далее — Закон об особых экономических зонах): требования к размеру и распо-

ложению участков, к форме собственности на них, наличию прав владения или пользования ими, а также к объектам, расположенным на участке. Установление каждого из данных условий направлено в первую очередь на то, чтобы максимально способствовать достижению с их помощью конкретных социально-экономических результатов, поскольку нередко именно территория с изначально заданными параметрами представляет собой основу, на которой впоследствии развивается вся инфраструктура.

Другим важнейшим признаком особой экономической зоны является специальный режим осуществления предпринимательской деятельности. В словаре В. Даля дается понятие режима как «способа управления, совокупности административных мероприятий» [7].

В юридической науке, как правило, чаще употребляется словосочетание «правовой режим». Легальное определение указанного термина отсутствует. Вместе с тем и в теории права единой точки зрения относительно его значения также нет. А. В. Малько и О. С. Родионов, исследуя сущность правового режима, делают вывод о том, что он представляет собой «одно из проявлений нормативности права, но на более высоком уровне. Он соединяет в единую конструкцию определенный комплекс правовых средств, который диктуется возникающими целями» [8].

Так, профессор С. С. Алексеев отмечает, что данным термином обозначается «порядок регулирования, который выражен в комплексе правовых средств, характеризующих особое сочетание взаимодействующих между собой дозволений, запретов, а также позитивных обявываний и создающих особую направленность регулирования» [9]. При этом понятие правового режима «несет в себе основные смысловые оттенки этого слова, в том числе и то, что правовой режим выражает степень жесткости юридического регулирования, наличие известных ограничений или льгот, допустимый уровень активности субъектов, пределы их правовой самостоятельности» [10]. Среди правовых режимов С. С. Алексеев выделяет общие (представляющие собой определенный комплекс правовых средств, выражающий исходные соотношения способов правового регулирования на данном участке социальной жизни) и производные (модификации общих режимов, вносящие либо особые льготы и преимущества, состоящие в дополнительных правах, либо особые ограничения, которые заключаются в дополнительных запретах или позитивных связываниях). К первым режимам, лежащим в «глубине правовой материи», ученый относил режимы отраслей права [11].

Таким образом, правовой режим представляет собой определенное сочетание установленных льгот, преференций, дозволений, а также запретов и ограничений. Применительно к сфере, относящейся к предмету регулирования отрасли предпринимательского права, можно говорить о том, что данный термин также нередко используется. Примером тому служит ст. 4 «Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» [12].

Следует отметить, что регулирование предпринимательских отношений в целом, в том числе формирование и использование различных правовых режимов, непосредственно связано с позицией законодателя в вопросе о возможной и необходимой степени государственного воздействия в области осуществления хозяйственной деятельности. Так, М. Лемешко говорит об особых экономических зонах как об инструменте выборочного сокращения масштабов государственного вмешательства в экономические процессы [13].

Основным аргументом противников административно-правового регулирования предпринимательской деятельности является тот факт, что таким образом создается почва для коррупции, вымогательства взяток чиновниками. Вместе с тем нередко говорится также и о том, что проблема коррумпированности государственного аппарата не должна и не может решаться путем отказа от выполнения необходимых государственных функций [14].

Государство, предоставляя определенный набор прав и свобод субъектам предпринимательских отношений, не оставляет их объем всегда одинаковым, а ставит его в зависимость от различных факторов, основным из которых следует рассматривать предполагаемый уровень риска нарушения законных интересов субъектов, не осуществляющих предпринимательскую деятельность, а также общества в целом.

Режим предпринимательской деятельности в границах особых экономических зон включает в себя применение различных видов льгот, отсутствующих у субъектов, осуществляющих деятельность на остальной территории страны. Нормы, содержащие положения, устанавливающие данные льготы, направлены на стимулирование конкретных видов деятельности или поведения субъектов предпринимательских отношений. В законодательстве выделяются следующие виды льгот:

- внешнеторговые льготы, которые предполагают введение особого таможенного режима, а также упрощение порядка осуществления внешнеторговых операций. Так, в соответствии со ст. 38 Закона об особых экономических зонах сво-

бодная таможенная зона представляет собой таможенный режим, при котором иностранные товары размещаются и используются в пределах особой экономической зоны без уплаты таможенных пошлин и НДС, а также без применения к указанным товарам запретов и ограничений экономического характера, установленных в соответствии с законодательством РФ о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, а российские товары размещаются и используются на условиях, применяемых к вывозу в соответствии с таможенным режимом экспорта с уплатой акциза и без уплаты вывозных таможенных пошлин, если иное не предусмотрено в отношении товаров, размещаемых и (или) используемых в портовой особой экономической зоне;

- налоговые льготы, регулируемые положениями НК [15]. Так, например, в соответствии со ст. 262 НК расходы на научные исследования и опытно-конструкторские разработки (в том числе не давшие положительного результата), произведенные налогоплательщиками-организациями, зарегистрированными и работающими на территориях особых экономических зон, созданных в соответствии с законодательством РФ, признаются в том отчетном (налоговом) периоде, в котором они были осуществлены, в размере фактических затрат.

Кроме того, в мире в отношении резидентов особых экономических зон применяются также административные льготы, связанные, в частности, с упрощением процедур регистрации, а также финансовые, включающие различные формы субсидий и снижение арендной платы.

Целью предоставления льгот является развитие конкретной территории. Вместе с тем данная цель не всегда совпадает с задачами, которые ставят перед собой резиденты зоны. Как правило, ими является извлечение максимальной прибыли, поэтому государство, определяя режим осуществления предпринимательской деятельности в особой экономической зоне, должно ограничить возможные злоупотребления. Так, например, режим свободной таможенной зоны, устанавливающий систему определенных преимуществ, также предусматривает и необходимость уплаты таможенных пошлин в случае, если товар вывозится за пределы территории зоны, а также резидентам запрещается создавать филиалы в других частях страны. Следовательно, законодатель препятствует использованию необоснованных конкурентных преимуществ за пределами особой экономической зоны, так как данные преимущества не отвечают целям, для которых зоны создаются.

Соответственно, режим осуществления предпринимательской деятельности на террито-

рии особой экономической зоны представляет собой определенный, заранее установленный в нормативных актах набор льгот и стимулов (налоговых, таможенных), а также ограничений. При этом все составляющие данного режима необходимы для решения задач, для которых создаются зоны, а также достижения баланса интересов субъектов предпринимательских отношений и общества в целом.

Таким образом, территориальная определенность и специальный режим осуществления предпринимательской деятельности характеризуют особые экономические зоны и позволяют выделить нормы, регулирующие их создание и функционирование в отдельный правовой институт. Вместе с тем открытым остается вопрос о том, что следует рассматривать в качестве особой экономической зоны: территорию или режим осуществления предпринимательской деятельности. Данная проблема поднималась, в частности, Н. Г. Дорониной: «Что же считать “свободной экономической зоной” — режим деятельности или территорию — на практике этот вопрос приобрел важное значение, так как именно из-за его нерешенности не были реализованы положения Федерального закона “О государственном регулировании внешнеторговой деятельности”, предписывающие принятие федерального закона о свободных экономических зонах» [16].

В то же время следует отметить, что в мировой практике сложилось два варианта создания особой экономической зоны, различие между которыми заключается в подходе предоставления преференциального режима для резидентов: территориальный и режимный (точечный). Примером реализации территориального подхода являются свободные экономические зоны Китая, зона «Манас» (Бразилия), многие экспортно-производственные зоны в развивающихся странах. Результатом второго подхода являются «точечные» зоны, представленные отдельными предприятиями (оффшорные фирмы, магазины беспошлинной торговли).

Решение указанной выше проблемы имеет важное значение при рассмотрении вопроса о соотношении специального законодательства, действующего в рассматриваемой сфере, и Конституции (в частности, ее ст. 8, предусматривающей, что в Российской Федерации гарантируется единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности, а также ст. 74, согласно которой на территории РФ не допускается установления таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для

свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств).

Особая экономическая зона представляет собой обособленный участок территории РФ, в пределах которого действует специальный режим осуществления предпринимательской деятельности. Данный режим характеризуется, в частности, наличием различного вида льгот, в том числе таможенных. Факт присутствия специального таможенного регулирования в границах особой экономической зоны в определенной степени противопоставляет ее остальной территории страны, действие конституционного принципа единого экономического пространства на всей территории РФ в данном случае ставится под сомнение.

Так, в соответствии с положением ст. 37 Закона об особых экономических зонах территория особой экономической зоны является зоной таможенного контроля. Таможенный контроль осуществляется таможенными органами в соответствии с таможенным законодательством РФ. Таможенные органы вправе осуществлять идентификацию товаров, ввозимых на территорию особой экономической зоны, в порядке, установленном федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным осуществлять функции по нормативно-правовому регулированию в сфере таможенного дела. В указанных целях таможенные органы вправе требовать документы, подтверждающие статус товаров для таможенных целей при их ввозе на территорию особой экономической зоны, использовании на этой территории, а также при их вывозе с территории особой экономической зоны. При вывозе товаров, помещенных под таможенный режим свободной таможенной зоны, за пределы особой экономической зоны (за исключением перемещения товаров в другую особую экономическую зону в целях их использования и (или) размещения в соответствии с таможенным режимом свободной таможенной зоны) или при передаче товаров нерезиденту особой экономической зоны в промышленно-производственной или технико-внедренческой особой экономической зоне действие таможенного режима свободной таможенной зоны должно быть прекращено в соответствии с таможенным законодательством РФ и с учетом особенностей, установленных Законом об особых экономических зонах. При выпуске для свободного обращения на остальную часть таможенной территории РФ помещенных под таможенный режим свободной таможенной зоны иностранных товаров (в том числе продуктов их переработки, если товары подверглись не запрещенным в особой экономической зоне операциям, их отходов или остатков) или отчужде-

нии их в пользу лиц, не являющихся резидентами промышленно-производственной или технико-внедренческой особой экономической зоны, таможенными органами в соответствии с таможенным законодательством РФ взимаются таможенные пошлины, НДС и акцизы по ставкам налогов, действующим на дату принятия таможенной декларации таможенным органом в связи с вывозом товаров с территории особой экономической зоны на остальную часть таможенной территории РФ или отчуждением их в пользу лиц, не являющихся резидентами промышленно-производственной или технико-внедренческой особой экономической зоны. При этом акцизы в отношении продуктов переработки, изготовленных в промышленно-производственной или технико-внедренческой особой экономической зоне, подлежат уплате, если продуктами переработки являются товары, изготовленные из иностранных и (или) российских товаров, не являвшихся подакцизными при помещении их под таможенный режим свободной таможенной зоны.

Проблема соотношения норм Закона об особых экономических зонах и Конституции рассматривалась, в частности, А. Н. Чашиным, который замечает, что «создается ситуация, при которой на территории Российской Федерации, находящейся внутри единой государственной границы, фактически имеется в наличии множество локальных — таможенных границ особых экономических зон» [17]. Данный автор предлагает три пути выхода из указанной ситуации: во-первых, внесение изменений в Конституцию; во-вторых, отказ от практики использования в экономике особых экономических зон; в-третьих, отказ от блока внешнеторговых льгот, которые предполагает механизм функционирования особых экономических зон. К сожалению, ни один из предложенных вариантов не может быть реализован на практике: внесение любых изменений в Основной закон государства — достаточно сложный процесс, использование которого возможно только в исключительных случаях. Кроме того, отказ от норм, гарантирующих единство экономического пространства и запрещающих установление таможенных границ, пошлин, сборов, недопустим, так как данные положения без преувеличения можно назвать одной из основ рыночной экономики. Установление запрета использования особых экономических зон, равно как и отказ от блока внешнеторговых льгот, также невозможен по причине нецелесообразности искусственного сдерживания развития экономических процессов, тем более что особые экономические зоны зарекомендовали себя во все мире как эффективное средство решения различных региональных и об-

щегосударственных проблем. Так, например, по мнению Ю. С. Степанова, все свободные экономические зоны объединяет беспошлинный или льготный режим ввоза и вывоза товаров, определенная обособленность в хозяйственном, торговом, валютно-финансовом отношениях от остальной территории принимающей страны, активное взаимодействие с иностранным капиталом, а также тесная связь с мировым рынком и льготное налогообложение [18].

Как уже было сказано, возможность поиска выхода из сложившейся ситуации непосредственно связана с решением вопроса о том, что является особой экономической зоной: режим или территория. Дело в том, что если особая экономическая зона рассматривается как территория, то логичным представляется вывод о наличии ее границы, соответственно, перемещение через нее товаров является перемещением товаров именно с территории особой экономической зоны на остальную территорию РФ. А необходимость уплаты при этом таможенных пошлин в соответствии со ст. 37 Закона об особых экономических зонах делает противоречащим ст. 74 Конституции само существование в стране особых экономических зон.

В соответствии с положением ст. 2 Закона об особых экономических зонах под особой экономической зоной понимается определяемая Правительством РФ часть территории РФ, на которой действует особый режим осуществления предпринимательской деятельности. Иначе говоря, приведенное определение четко указывает на то, что особой экономической зоной в нашей стране является именно территория, тогда как специальный режим осуществления предпринимательской деятельности используется скорее как признак этой территории. К сожалению, именно такой подход влечет за собой возникновение указанной коллизии. Поэтому, на наш взгляд, надо рассматривать особую экономическую зону как режим осуществления предпринимательской деятельности, распространяющийся на лиц, ведущих свою деятельность на определенной территории, а не как территорию, характеризующуюся особым режимом. Так, Н. Смородинская и А. Капустин отмечают в связи с этим следующее: «Свободная зона — это не только и не столько обособленная географическая территория, но скорее часть национального экономического пространства, где введена и применяется определенная система льгот и стимулов, неиспользуемая в других его частях» [19].

Правовой режим представляет собой определенное сочетание установленных льгот, преференций, дозволений, а также запретов и огра-

ничений. Применительно к особым экономическим зонам специальный режим распространяет свое действие на определенных субъектов. Одной из включенных в него льгот является льгота, касающаяся освобождения от уплаты ввозных таможенных пошлин. При этом для самой возможности применения специального режима должны быть соблюдены следующие условия: лицо должно быть зарегистрировано в качестве резидента зоны и оно должно вести деятельность в границах данной зоны. Таким образом, если товар перемещается за пределы территории особой экономической зоны, то исключается одно из обязательных условий применения режима, он не может применяться, а его составляющая (освобождение от ввозной таможенной пошлины) также отменяется. В связи с этим можно сделать вывод о том, что в данном случае уплата пошлин происходит уже не за перемещение товаров через границу особой экономической зоны на остальную часть территории РФ, а за перемещение их на территорию РФ с территории иностранного государства. Иными словами, уплачи-

ваются те суммы, которые не были заплачены ввиду того, что в отношении резидента был распространен специальный режим осуществления предпринимательской деятельности. Соответственно, в данных обстоятельствах (если особые экономические зоны рассматриваются как режим) противоречия существования особых экономических зон Конституции отсутствуют.

Таким образом, изменения, вносимые в законодательство, ни в коем случае не могут касаться вопросов изъятия или неприменения тех или иных льгот. Они должны носить более общий характер и касаться изменения самого подхода к пониманию сущности данных образований в правовой теории. Соответственно, под особой экономической зоной следует понимать специальный режим осуществления предпринимательской деятельности, применяющийся в отношении физических и юридических лиц, зарегистрированных в установленном порядке в качестве резидентов и осуществляющих деятельность в границах определенной, установленной Правительством РФ части территории РФ.

1. См.: Сергеевич В. И. Территория и население // Территория и общество : межвуз. сб. науч. тр. / гл. ред. М. Д. Шарыгин. Пермь, 1992.
2. Вишняков В. Г. Особые экономические зоны: правовые проблемы и пути развития // Журнал рос. права. 2003. № 1.
3. Богуславский М. М. Международное частное право. 5-е. изд. М. : Юристъ, 2004. С. 257.
4. Дерягина С. В. Правовые аспекты понятия «свободная экономическая зона» // Гос-во и право. 1997. № 5. С. 116.
5. Большой энциклопедический словарь. М., 1988. С. 427.
6. См.: СЗ РФ. 2005. № 30 (Ч. 2). Ст. 3127.
7. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М. : Терра — книжный клуб, 1988. Т. 3. С. 1670.
8. Матузов А. В., Родионов О. С. Правовые режимы в российском законодательстве // Журнал рос. права. 2001. № 9. С. 23.
9. Алексеев С. С. Теория права. М., 1995. С. 243.
10. Его же. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. С. 186.
11. См.: Его же. Структура советского права. М., 1975.
12. См.: СЗ РФ. 1999. № 28. Ст. 3493.
13. См.: Лемешко М. Свободные зоны не свободны от кризиса // Деловые люди. 1994. № 3.
14. См.: Проява С. М. Экономизация коррупции. М., 2005; Радаев В. В. Коррупция и формирование российских рынков: отношения чиновников и предпринимателей // Мир России. 1998. № 3; Папава В. Об экономике коррупции в посткоммунистических странах // Общество и экономика. 2001. № 9.
15. См.: Налоговый кодекс Российской Федерации, часть первая от 31.07.1998 № 146-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824 ; часть вторая от 05.08.2000 № 117-ФЗ // Там же. 2000. № 32. Ст. 3340.
16. Доронина Н. Г. Особые экономические зоны во внешнеэкономической деятельности // Журнал рос. права. 2004. № 6. С. 96.
17. Чашин А. Н. Конституционные основы функционирования особых экономических зон в РФ // Туризм: право и экономика. 2006. № 5. С. 6.
18. См.: Степанов Ю. С. Свободные экономические зоны в СССР. М. : Знание, 1990. С. 5—6.
19. Смородинская Н., Капустин А. Свободные экономические зоны: мировой опыт и российские перспективы // Рос. экономический журнал. 1994. № 12. С. 126.



УДК 351.72

С. А. Шиловская
S. A. Shilovskaya

Роль государственного аудита в повышении эффективности государственного регулирувания отечественной экономики в условиях финансового кризиса

Role of the State Audit in Increase of Efficiency of State Regulation of Domestic Economy in Conditions of Financial Crisis

В данной статье рассматривается необходимость повышения эффективности государственного регулирования отечественной экономики в условиях финансового кризиса, выдвигаются новые требования к системе управления, ключевым звеном которой является государственный аудит.

Аудит; финансовый кризис; государственное регулирование экономики; стратегический аудит; Счетная палата РФ; ИНТОСАИ

Modern financial crisis dictates new levels of efficiency to be applied to the state governance, of which financial audit is the intergal part.

Audit; financial crisis; government regulation of the economy; strategic auditing; Accounts Chamber of the Russian Federation; INTOSAI

Финансовый кризис затронул практически все сферы социально-экономической жизни страны.

В результате принятых Правительством РФ неотложных антикризисных мер экономика России доказала свою способность не просто выживать, но и развиваться в новых весьма неблагоприятных условиях.

Правительство РФ поручило Счетной палате РФ осуществлять жесткий контроль за распределением средств, предусмотренных на реализацию антикризисных мер. В соответствии с поручением Правительства РФ Счетная палата РФ проводит работу по оперативному контролю, мониторингу и анализу эффективности использования государственных средств, выделяемых на антикризисные мероприятия.

Неотъемлемой составной частью программы антикризисных действий, по мнению Председателя Счетной палаты РФ С. В. Степашина, должен быть независимый внешний государственный

аудит. Он может внести весомый вклад в повышение эффективности использования средств, выделяемых на поддержку банков, реального сектора и социальной сферы, и будет способствовать скорейшему достижению ее целей [1].

В России в настоящее время государственный аудит не имеет законодательной основы. Федеральный закон от 30.12.2008 № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности» [2] (ст. 1) дает определение основным понятиям в этой области:

«3. Аудит — независимая проверка бухгалтерской (финансовой) отчетности аудируемого лица в целях выражения мнения о достоверности такой отчетности. Под бухгалтерской (финансовой) отчетностью аудируемого лица понимается отчетность, предусмотренная Федеральным законом от 21 ноября 1996 г. № 129-ФЗ «О бухгалтерском учете», а также аналогичная по составу отчетность, предусмотренная иными федеральными законами».

Отдельной проблемой является и неоднозначность правовых, экономических и методологических подходов к государственному аудиту. Это вызвано отсутствием общей концепции государственного аудита в Российской Федерации и слабостью его нормативно-правовой базы. Особо следует отметить отсутствие единых критериев эффективности использования государственных средств и имущества.

В правовой и экономической теории нет единой концепции, в соответствии с которой выработывались бы правовые дефиниции, требования к организации и проведению проверок эффективности и рациональности использования государственных средств и имущества.

Актуальными проблемами современного финансового законодательства России являются определение правовой сущности государственного аудита и установление правового режима государственного аудита в Российской Федерации.

С. В. Степашин определяет государственный аудит как систему внешнего, независимого публичного аудита деятельности органов государственной власти по управлению общественными ресурсами (финансовыми, материальными, интеллектуальными). Государственный аудит является одним из современных институтов социального контроля [3].

Для того чтобы институт государственного аудита мог эффективно выполнять эту задачу, он должен соответствовать минимальному набору параметров, которые включают в себя следующее:

- особый конституционно-правовой статус в системе органов государственной власти;
- наличие юридических, административных и финансовых гарантий независимости деятельности;
- законодательно закрепленную роль в определении основ бюджетно-финансовой политики государства;
- деятельную поддержку общественности, основанную на доверии и уважении к высокопрофессиональной, объективной и актуальной работе аудиторов.

Практикуемый в зарубежных странах на законодательной основе государственный аудит, как правило, включает в себя понятный для всех нас финансовый аудит, а также аудит эффективности (или аудит надлежащего финансового управления, аудит выгоды от использования денег и т. д.). При этом в различных странах преобладает та или иная трактовка в определении понятия государственного финансового контроля, а следовательно, и государственного аудита. Так, в России, Германии и некоторых других странах доминирует финансовая составляющая, во Франции — юридическая составляющая. При этой юри-

дической трактовке финансового контроля органы государственного финансового контроля нередко приближены к юридическим структурам (например, к министерству юстиции) и несут ряд правоохранительных функций (например, ведение дел и следствия).

В некоторых странах (например, в Англии, США и Австралии) применяется административный, т. е. управленческий, подход к толкованию сущности государственного контроля. Контролю придаются функции оценки эффективности государственного управления, на том или ином этапе бюджетного процесса.

Россия находится на первой стадии внедрения государственного аудита. Чтобы перейти к реально действующему государственному аудиту, необходимо законодательно сформировать требования государственного контролера (аудитора) о достоверности государственной финансовой отчетности в виде заключений о годовой отчетности министерств, ведомств и учреждений, а также предпринимательских структур, использовавших в различных формах в своей деятельности государственные ресурсы.

Такой порядок, во-первых, привел бы к тому, что данная отчетность ежегодно проверялась бы государственным аудитором; во-вторых, заключение свидетельствовало бы о реальной достоверности показателей проверенной отчетности и, как следствие, о результатах финансово-хозяйственной деятельности того или иного получателя бюджетных средств или налогоплательщика. В итоге мы могли бы прийти и к расширению возможностей стратегического управления деятельностью различных структур, т. е. к внедрению исходя из практики зарубежных стран и стратегического аудита в России. Данное направление аудита в первую очередь связано с контролем за бюджетом развития или контролем рисков управления.

На первый взгляд, введение такого механизма представляется несложным. На самом деле предлагаемые изменения потребуют перестройки всей контрольной работы, перемен в области механизма и методики проведения контрольных мероприятий, реформирования организационных структур государственного контроля. Однако именно такой путь развития сможет поднять на более высокий уровень российскую систему государственного финансового контроля и привести его в соответствие с современными международными требованиями.

Во всех странах с развитыми традициями демократии, гражданского общества и правового государства обязательным элементом эффективного управления общественными финансами

и другими публичными ресурсами является государственный аудит, осуществляемый специальным конституционным органом.

В международном аудиторском сообществе понятие «государственный аудит» означает систему внешнего, независимого контроля, который осуществляется специальным конституционным органом от имени общества. Объектом этого внешнего контроля является деятельность государства, связанная с управлением национальными ресурсами, в число которых входят бюджет страны, разного рода правительственные фонды, государственная собственность, интеллектуальные ресурсы и т. д.

Счетные палаты, которые существуют сегодня практически во всех странах мира, имеют довольно разнообразное устройство и по-разному именуются, но родовое понятие, используемое для них на международном уровне, — «высший орган аудита». Между тем ИНТОСАИ включает в себя счетные палаты 189 государств, это всего на три меньше, чем количество государств — членов ООН [4].

Государство в лице органов финансового контроля осуществляет контроль, направленный на проверку законности и правильности распределения расходов денежных средств целям и объемам, предусмотренным в бюджете, однако сфера ответственности власти перед обществом в новых условиях существенно расширяется. Появляется необходимость оценить действующие механизмы хозяйствования и выработать конкретные рекомендации по более результативному, экономному и эффективному планированию и расходованию активов государства, включая материальные ресурсы.

Прогресс меняет объекты контроля и его целевые установки. Если объектом государственного финансового контроля являлась деятельность органов государственного управления только в бюджетно-финансовой сфере, то объект государственного аудита — деятельность этих структур по управлению всеми общественными ресурсами.

О масштабах потенциального влияния государственного аудита в России говорит следующее. Годовой валовой располагаемый доход — основная часть государственных финансовых ресурсов — составляет более 30 % ВВП страны. Государство, помимо этого, управляет и ранее накопленными активами. Основной капитал государственного сектора экономики составляет более 1/5 всего основного капитала, включая хозяйствующие субъекты, находящиеся полностью в собственности государства, — казенные предприятия, государственные унитарные предприятия и предприятия, где государству принадлежат 100 %

акций. Если к ним присовокупить структуры, имеющие в своем капитале государственные средства или государственное имущество (например, негосударственные корпорации, акционерные общества и другие экономические субъекты), то доля основного капитала страны, находящегося под государственным управлением, составит более половины. Кроме того, по закону о местном самоуправлении в стране создано 14 тыс. новых муниципальных образований. На их финансирование направляется примерно 40 % средств консолидированного бюджета.

Меняются и целевые установки государственного финансового контроля и государственного аудита. Основной задачей государственного финансового контроля являлось выявление соответствия фактического расходования средств объемам и целям, предусмотренным в бюджете.

В рамках государственного аудита эта задача сохраняется, но у органов государственного аудита появляется новая проблема — анализ результативности использования всей государственной собственности.

Меняется философия государственного аудита и государственных финансов, подход к оценке доходов и расходов. В переходный период традиционная система практически работала на уход государства из экономики, в то время как новая система включает его в общую систему рыночных отношений, нацеливает на полноценное участие в инвестиционных процессах и ориентирует на прогнозирование более длительных перспектив развития.

Очевидно, что увеличение масштабов ресурсов, которыми владеет и распоряжается государство, их доля в общем объеме ресурсов страны обуславливают рост его влияния на социально-экономическое развитие.

Масштабы и доля сектора государственного управления характеризуются рядом показателей, отражающих различные аспекты экономики. Такими показателями является, в частности, величина валовой добавленной стоимости и доходов, получаемых в результате ее производства и перераспределения.

Переход от государственного финансового контроля к государственному аудиту в силу изменения объекта, предметной области и целевых установок влечет за собой коренное изменение информационной среды контролирующих органов. Для государственного финансового контроля достаточно было иметь данные об утвержденном бюджете и его фактическом исполнении с добавлением различного рода справочных материалов и результатов контрольных мероприятий. Теперь появляется необходимость в точной информации об имуществе

и его использовании, в других данных о деятельности экономических субъектов и эффективности общественного развития, а при аудите национальных проектов и программ — в данных о достижении целей развития. Нужно определить, достигнуты ли цели при минимальных затратах или можно было добиться большего.

В условиях современных процессов глобализации экономики и, как следствие, взаимозависимости социально-экономических систем (влияние транснационального капитала, обострение конкуренции на рынке товаров и услуг, финансовая нестабильность, усложнение социальных рисков и т. д.) расширяются рамки необходимого информационного обеспечения государственного аудита. На всех без исключения уровнях государственного и муниципального управления требуется информация о деятельности государственного сектора, его структурных подразделений, институциональных единиц.

Итогом деятельности органов государственного аудита тоже является информация, представляемая законодательным и исполнительным органам власти и населению, об эффективности работы органов государственного управления по использованию общественной собственности, оценка социально-экономического положения страны, регионов и муниципальных образований и предложения для принятия экономически обоснованных законов и решений на перспективу. Таким образом, государственный аудит осуществляет обратную связь в системе управления, поставляя информацию для корректировки осуществляемых мероприятий, исходя из целей и задач социально-экономического развития. В связи с этим очевидно, что качество управления национальным достоянием во многом определяется качеством государственного аудита.

Действенно работающий институт государственного аудита, реализуя профилактические меры и выявляя случаи бесхозяйственности, может внести значительный вклад в борьбу с противодействием ходу реформ, коррупцией, мошенничеством, легализацией криминальных денег и другими нарушениями законодательства, активно способствуя переустройству общества, развитию инновационной экономики и повышению качества жизни населения.

Однако активная совместная деятельность российских органов государственного аудита затруднена, поскольку в отличие от ведомственных и территориальных контрольных структур они не имеют вертикального подчинения. Это предопределяет многовариантность местного законодательства и различия в методологическом, нормативно-правовом, организационном и информационном обеспечении.

В этих условиях эффективность функционирования органов государственного аудита, независимо от их статуса, подчиняется актуальности, полноте и надежности используемой ими информации, глубине и качеству ее анализа.

Сегодня во всем мире счетные палаты играют роль одного из ключевых элементов согласования реальных интересов общества с декларируемыми целями развития и методами их достижения. Правильное функционирование института государственного аудита помогает ускорить формирование условий для развития человеческого капитала, повышает качество общественных связей и способствует формированию широкого спроса на знания. Таким образом, институт государственного аудита является еще и одним из инструментов создания предпосылок для перехода к новому типу экономики и более высокому уровню общественного развития.

С. В. Степашин детально рассматривает роль государственного аудита как одного из инструментов, который помогает обеспечить переход к инновационной модели экономики. Председатель Счетной палаты РФ считает, что философские основы и сама идеология государственного аудита полностью созвучны инновационному мировоззрению, в котором высшей ценностью считается творческий, свободный и социально ответственный человек.

Опыт последних десятилетий показывает: гарантии свободы не возникают сами по себе и не существуют в безвоздушном пространстве. Для того чтобы их создавать, развивать и поддерживать, нужны прежде всего сильные государственные институты и эффективная правовая система.

Таким образом, для России возвращение «сильного государства» является сегодня одним из необходимых условий успешного социально-экономического развития и вывода страны из глобального кризиса. Однако, говоря о сильном государстве, важно делать акцент не на расширении диапазона его функций, а на повышении эффективности его работы.

В конечном счете именно государственный аудит является тем инструментом, который помогает поставить чиновника под контроль общества. Благодаря своим институциональным особенностям и методам работы государственный аудит способен добиваться предельной ясности в отношениях между государством и обществом, поскольку он всегда исходит из реальных интересов людей и «потребителей» услуг государства. Например, если взять проверки, проводимые Счетной палатой РФ, связанные с монетизацией льгот, жилищно-коммунальной реформой или информатизацией сельских школ, то как бы ни строи-

ли свои отчеты региональные или местные власти, результаты этих проверок четко показывают, где есть реальное достижение, а где — профанация.

В то же время не только российский опыт, но и опыт современных развитых стран убедительно показывает, что открытость, прозрачность и подотчетность государственных органов обществу является одним из эффективных способов получения государством кредита доверия граждан. С этой точки зрения институт государственного аудита является не чем иным, как одним из специальных механизмов обеспечения легитимности власти и подтверждения законности ее действий.

Сегодня Счетная палата РФ разрабатывает критерии, которые позволяют оценивать не только эффективность работы органов исполнительной власти, но также успешность реализации различных государственных программ, стратегий развития отраслей, крупных проектов. В этой работе Счетная палата РФ тесно взаимодействует с администрацией главы государства, парламентом и правительством. Более того, на международном уровне Счетной палате РФ впервые поручено руководство рабочей группой ИНТОСАИ по выработке ключевых национальных показателей. В случае успеха работы такого рода показатели позволят оценивать конкурентоспособность различных стран не только по уровню экономического развития, но и по степени их привлекательности для жизни людей. По сути, можно будет измерить прогресс в достижении результатов, к которым стремятся общество и государство.

В развитых странах государственный аудит работает, как правило, в штатном режиме. Он выполняет функции своеобразного томографа: исследует заданное поле, фиксирует проблему, извещает о полученных результатах государство и общество.

В обществе, переживающем трансформационный переход, роль государственного аудита представляется более сложной и творческой.

В силу своего «передового» положения государственный аудит не просто фиксирует проблемы — он способен исследовать и разъяснять суть и причины выявленных трудностей и давать обоснованные рекомендации по их разрешению.

В целом институт государственного аудита, наделенный правом на независимую и самостоятельную оценку действий органов власти, является не только важнейшим элементом системы «раннего предупреждения» о возможных ошибках планирования и эксцессах исполнения, он также выполняет функцию легитимизации решений государства, а следовательно, непосредственно обеспечивает его стабильность.

С этой точки зрения конституционный аудит как научное направление и государственный аудит как институт имеют очевидные практические приложения при анализе разного рода крупных экономических проблем, стоящих сегодня перед обществом и государством. Наглядным примером может служить разработанная Счетной палатой РФ комплексная программа оценки подготовки и проведения Олимпиады 2014 г. в Сочи или аудит подготовки к саммиту стран АТЭС в 2012 г. во Владивостоке.

Необходимость повышения эффективности государственного регулирования отечественной экономики в условиях финансового кризиса, выдвигающего новые требования к системе управления, ключевым звеном которой является государственный аудит, можно предложить следующее определение: государственный аудит — это современная углубленная, наиболее зрелая форма государственного финансового контроля, которая обеспечивает комплексную целевую оценку результатов деятельности подконтрольного субъекта, подразумевающую формирование итогового мнения, ответственность контролера (аудитора) и публичность результатов.

Сложившееся экономическое положение в стране и достигнутые результаты развития национальной экономики требуют внедрения государственного аудита в российскую практику.

1. См.: Степашин С. В. Независимый внешний государственный аудит должен быть неотъемлемой частью программы антикризисных действий // ФК-Новости : сайт. URL : <http://www.fcinfo.ru/themes/basic/materials-document.asp?folder=144&mat ID=208522> (дата обращения: 14.08.2009).

2. См.: РФ. 2008. 31 дек.

3. См.: Степашин С. В. Государственный аудит и экономика будущего. М. : Наука, 2008.

4. См.: Российская Бизнес-газета. 2008. 20 мая.



УДК 336.14

А. В. Шумская
A. V. Shumskaya

Особенности бюджетных правоотношений

The Essence of Budget Legal Relations

В данной статье раскрыты общие и особенные черты, присущие финансовым и бюджетным правоотношениям.

Особенности; бюджет; правоотношения; государство; финансы

The article features the general and the particular features of the financial and budget relations.

Particular features; legal relations; state; finances

Бюджетное право является важнейшей подотраслью финансового права, с которой так или иначе связаны все его составные части (подотрасли, разделы, институты). Роль бюджетного права в системе финансового права обусловлена общественными отношениями, урегулированными нормами данной подотрасли. Предметом бюджетного права являются общественные отношения, которые возникают при создании, распределении и использовании важнейшего централизованного денежного фонда РФ и субъектов РФ — бюджета.

Отношения, возникающие в процессе образования, распределения и использования бюджетов, чрезвычайно разнообразны, сложны и динамичны. Они зарождаются в процессе установления бюджетной системы РФ, распределения доходов и расходов между отдельными видами бюджетов государства и местными бюджетами, закрепления прав Российской Федерации, ее субъектов, местного самоуправления в области бюджета, в процессе составления, рассмотрения, утверждения и исполнения бюджетов, в процессе составления и утверждения отчетов об их исполнении, а также при осуществлении государственного и муниципального финансового контроля.

Развитие бюджетных отношений в Российской Федерации привело к реформированию бюджетной деятельности государства. Так, в 2008 г. завершилось реформирование бюджетного процесса, основным новшеством которого стал переход к среднесрочному финансовому планированию бюджетов всех уровней и к системе бюджетирования, ориентированного на результат.

Президент РФ в Бюджетном послании от 30.05.2006 «О бюджетной политике в 2007 году» [1] выделил в качестве самостоятельного направления вопросы совершенствования бюджетных отношений: «Расходы бюджетов всех уровней должны быть ориентированы на конечный результат, который, в свою очередь должен быть достигнут наиболее эффективным способом».

Бюджетные отношения обусловлены фактом существования государства, поэтому их регламентация относится к одной из функций государства — «функции финансового контроля, а именно формирование государственного бюджета и контроль за его расходной частью» [2]; внешнее выражение бюджетных отношений происходит в тех формах, которые им определяет государство.

В связи с функционированием государственных и местных бюджетов возникает широкий круг общественных отношений, которые регулируются особым институтом (подотраслью) финансового права — бюджетным правом.

Бюджетное право — центральный раздел основной части финансового права, что обусловлено положением бюджета в финансовой системе РФ, его координирующей ролью.

Бюджетные правоотношения, являясь одним из видов финансовых отношений, характеризуются всеми признаками, присущими всем финансовым правоотношениям. Однако им свойственна определенная специфика. Для детального анализа необходимо рассмотреть как общие признаки, так и специфику.

Рассмотрим общие для всех финансовых отношений черты.

Финансовое правоотношение — разновидность правового отношения, поэтому для него характерны все те существенные признаки, которые свойственны для правоотношения вообще. Во-первых, финансовое правоотношение возникает на основе финансово-правовой нормы, а следовательно, есть результат правовой нормы или «форма ее реализации». Во-вторых, финансовое правоотношение имеет волевой характер. Этот признак подчеркивает, что правоотношение обусловлено государственной волей, интересами государства.

Кроме того, финансовое правоотношение имеет следующие особые характеристики, обусловленные спецификой предмета и метода финансово-правового регулирования:

1) финансовое правоотношение возникает и развивается исключительно в сфере финансовой деятельности государства и муниципальных образований;

2) одним из субъектов в финансовых отношениях всегда является государство или муниципальное образование в лице его компетентных органов или должностных лиц;

3) финансовое правоотношение является формой реализации публичных интересов, в связи с чем оно должно рассматриваться как публично-правовое отношение. Это определено тем, что финансовое правоотношение возникает на основе нормы финансового права, которая является средством реализации интересов всего общества, а также интересов самого государства;

4) финансово-правовое отношение является, в сущности, отношением экономическим. Е. А. Ровинский отмечал, что «важнейшая особенность финансовых правоотношений заключается в том, что они являются юридической формой выражения и закрепления финансовых отношений, которые сами, в свою очередь, являются формой определенных экономических отношений» [3].

Хотелось бы отметить то, что финансовая деятельность государства и муниципальных образований складывается из собственно финансовых и нефинансовых с экономической точки зрения отношений. Финансовые отношения, составляющие содержание финансовой деятельности государства и муниципальных образований, непосредственно определены экономикой и сами являются разновидностью экономических отношений, т. е. той частью экономических отношений, которая имеет стоимостную форму. В число этих отношений включаются отношения по уплате налогов, сборов в бюджет и внебюджетные фонды; отношения по поводу получения бюджетных кредитов и т. д. Что касается отношений, возникающих в процессе финансовой деятельности государства и муниципальных образований (отношений по контролю за использованием финансовых ресурсов, по установлению форм мобилизации денежных средств и т. д.), то они определены состоянием экономики и направлены на то, чтобы вызвать к жизни, отрегулировать в нужном режиме собственно финансовые отношения. На них приходится вся нагрузка по поддержанию в ходе финансовой деятельности государства и муниципальных образований собственно финансовых отношений в режиме сложившейся экономической ситуации. Так, представительный орган власти утверждает бюджет, закладывая в него те нормативы, которые в той или иной мере формируют взаимоотношения различных субъектов с бюджетом в предстоящем финансовом году с учетом современных требований экономики. Исходя из единства отношений, а следовательно, и правоотношений, возникающих в процессе финансовой деятельности государства и муниципальных образований, можно утверждать, что все они, в сущности, являются отношениями экономическими;

5) в качестве имущественных благ в финансовых правоотношениях выступают денежные средства (финансовые ресурсы). В рамках финансовых правоотношений денежные средства (финансовые ресурсы) переходят от различных субъектов к государству или муниципальному образованию, а затем от последних — к различным субъектам. Однако, подчеркивая имущественный характер финансового правоотношения, надо помнить, что финансовые правоотношения неоднородны. Среди них выделяют организационные и материальные или процедурные (процессуальные) и материальные. К материальным относятся те отношения, в рамках которых происходит непосредственная передача денежных средств от одних субъектов в распоряжение других. К организационным или процедурным (процессуальным) отношениям относятся те, которые направлены на организацию и планирование, которые возникают в процессе установления форм мобилизации денежных средств, порядка их распределения, контроля за их использова-

нием. Тот факт, что организационные отношения непосредственно не обслуживают движение денежных средств, не отрицает характеристики финансовых правоотношений во всей совокупности как имущественных, ибо организационные отношения имеют конечной целью движение денежных средств. Таким образом, финансовые правоотношения всегда возникают по поводу денежных средств;

б) финансовое правоотношение, по сути, является властеотношением. Это обусловлено тем, что оно является формой реализации финансово-правовой нормы, имеющей императивный характер, который проявляется в правоотношении таким образом, что оно реализуется по принципу «команда — исполнение», где команды издает государство (или муниципальное образование), а исполняют их индивидуальные, коллективные и другие субъекты финансового права. В связи с этим одной из сторон финансового правоотношения всегда является: государство (Российская Федерация в целом, субъекты РФ); муниципальное образование; уполномоченный государством орган. Все эти субъекты способны давать властные предписания.

В науке финансового права признак власти финансового правоотношения всегда отмечается наряду с его имущественным характером. В связи с этим финансовое правоотношение традиционно характеризуется как властно-имущественное.

Властно-имущественный характер финансового правоотношения служит критерием для отграничения его от гражданско-правового отношения. Последнее нередко возникает в сфере финансовой деятельности государства и носит имущественный, но не властно-имущественный характер, что и отличает его от финансового правоотношения.

Все указанные признаки только в совокупности дают полную характеристику финансовых отношений.

Перечисленные выше положения касаются всех видов финансовых правоотношений и бюджетных в частности. Кроме того, бюджетные правоотношения имеют следующие особые характеристики, обусловленные спецификой их содержания и метода финансово-правового регулирования и позволяющие выделить их в отдельную группу:

1) особый субъектный состав, законодательно наделенный правосубъектностью. Составом субъектов бюджетных правоотношений охватываются Российская Федерация и ее государственные органы, субъекты РФ и их органы государственной власти, муниципальные образования и органы местного самоуправления. Среди иных субъектов бюд-

жетных правоотношений (в зависимости от того, в каком качестве они в них выступают) могут быть выделены органы, обладающие бюджетными полномочиями, и участники бюджетного процесса;

2) бюджетные отношения возникают в процессе формирования доходов и осуществления расходов бюджетов всех уровней бюджетной системы РФ и бюджетов государственных внебюджетных фондов, осуществления государственных и муниципальных заимствований, регулирования государственного и муниципального долга;

3) отношения, возникающие между субъектами бюджетных правоотношений в процессе составления и рассмотрения проектов бюджетов всех уровней бюджетной системы РФ, утверждения и исполнения бюджетов всех уровней бюджетной системы РФ, контроля за их исполнением;

4) бюджетные отношения носят срочный (периодический) характер. Эта особенность заключается в том, что любое бюджетное правоотношение не может длиться более одного года и обычно прекращается в конце соответствующего года [4]. Это связано с тем, что каждый бюджет принимается только на один год, однако данное обстоятельство не исключает того, что бюджетные правоотношения носят, как правило, систематический, непрерывный характер;

5) бюджетные отношения являются зависимыми и подвижными. В первую очередь это проявляется при экономических колебаниях, происходящих в стране (например, влияние экономического кризиса, захватившего практически весь мир). Переход к трехлетним бюджетам был торжественно провозглашен в 2007 г. Первый (он же, как выяснилось, и последний) такой план охватывал 2008—2010 гг. Официальное объявление о его отмене произошло спустя год и являлось лишь регистрацией свершившегося факта. По словам А. Кудрина, бюджетные трехлетки упраздняются в связи с кризисом не навсегда, а только до 2012 г. [5]. Этот пример позволяет сделать вывод о зависимости бюджетных правоотношений от внешних факторов.

Таким образом, бюджетные отношения весьма многогранны и специфичны. На наш взгляд, законодателю необходимо более комплексно подойти к реформированию бюджетного законодательства и, возможно, во избежание пробелов в законодательстве, коллизий правового регулирования, а зачастую и юридических конфликтов в данной сфере привлечь к этому представителей науки, научно-исследовательских институтов, специализирующихся на изучении финансового права.

1. См.: *РГ*. 2007. 27 апр.

2. Кулапов В. Л., Малько А. В. *Теория государства и права*. М., 2008. С. 67.

3. Ровинский Е. А. *Основные вопросы теории советского финансового права*. М., 1960. С. 134.

4. См.: Поветкина Н. А. *Современная концепция субъектов бюджетного права* // *Фин. право*. 2004. № 1. С. 34.

5. См.: *РГ*. 2009. 11 марта.

УГОЛОВНОЕ, УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО, КРИМИНОЛОГИЯ И КРИМИНАЛИСТИКА

УДК 340.1

Г. А. Стеничкин
G. A. Stenichkin

Правовые и социально-гуманитарные знания — основа профессиональной подготовки социальных работников Федеральной службы исполнения наказаний

Legal and Social-Humanitarian Knowledge as a Basis for Professional Training of Social Workers of Federal Penal Enforcement Service of the Russian Federation

Статья посвящена актуальным вопросам подготовки специалистов для УИС (ФСИН России), вопросам преподавания социально-гуманитарных и правовых знаний, необходимых для сотрудников, нацеленных на решение главной задачи исправительных учреждений, — исправление осужденных и их социальную адаптацию в условиях свободы.

Социальные, гуманитарные, правовые знания; социальная адаптация осужденных; исправление осужденных; социальные нормы; исполнение наказаний; отбывание наказаний

The article is dedicated to current issues of specialist training for penal enforcement system of the Russian Federation (Federal Penal Enforcement Service of the Russian Federation). In the matter of article prevails issues of social-humanitarian and legal knowledge teaching as may be necessary for correction of convicted defendants and their social adaptation.

Social, humanitarian, legal knowledge; social adaptation of convicted defendants; correction of convicted defendants; social provisions; executing the punishment; enduring the punishment

В настоящее время организация социальной работы с осужденными занимает одно из приоритетных направлений в деятельности исправительных учреждений ФСИН России. Вся эта работа осуществляется на основе и в рамках правовых норм, обеспеченных силой государства, на которой основано государственное принуждение, являющееся социальной формой принуждения и относящееся к средствам власти, которые позволяют ей осуществлять свою волю. Эта точка зрения в юриспруденции является доминирующей, ее разделяет подавляющее большинство юристов, исследующих отношения власти [1].

Вместе с тем в более узком смысле слова под государственным принуждением можно понимать и прямое применение силы или угрозы такого применения, разумеется, в рамках существующих законов. При этом, однако, для доказательства не-

обходимости подчинения воле тех, кто осуществляет власть, в необходимых случаях субъект власти использует и средства убеждения, которые способны содействовать пониманию людьми всего богатства и значимости не правовых средств регуляции отношений между ними, укрепляя таким образом правовые рамки. Обобщенно следует исходить из того, что социально-гуманитарная работа имеет своей целью развеять невежество, хамство, наглость эгоцентризма, противостоять порокам. К сожалению, это характерно и для достаточно широкого круга лиц в современной России. Конечно, в первую очередь это относится к лицам, совершившим любое преступление (ст. 15 УК [2]). Разумеется, что при этом степень социально-нравственной запущенности и криминальной готовности личности к совершению новых преступлений у разных людей неодинакова.

Социально-гуманитарные и правовые знания в работе с людьми, имеющими устойчивую тенденцию противостояния общечеловеческим интересам, способны дать обществу представление обо всем богатстве, красоте и социальной значимости ценностей, свойственных здоровому обществу, и в полном объеме использовать нравственные, моральные, эстетические и иные социальные нормы как важнейшие средства регуляции отношений между людьми. В этом, по сути дела, и заключается диалектика взаимодействия указанных феноменов: правовые нормы создают как бы внешние рамки для действия всех других социальных норм как регуляторов общественного поведения, а последние своим содержанием укрепляют эти важные правовые рычаги, которые использует человечество.

За последние годы в указанном направлении сделаны существенные позитивные сдвиги, позволяющие с оптимизмом смотреть в развитие стратегии будущего. К сожалению, приходится говорить и о том, что система исполнения наказаний разрастается и достаточно настойчиво подталкивает нас к обращению к социальным, правовым и гуманитарным знаниям. Практика уже сейчас подсказывает, что обращение к ним — это не напрасные усилия, хотя и требующие скрупулезности, настойчивости и упорства. Эти знания способствуют пониманию того, что люди называют справедливостью. Кстати, необходимо отметить, что этот принцип впервые в российском уголовном законодательстве закреплен в УК. Однако принцип справедливости отсутствует в УИК [3]. Хотя в практической работе по исправлению осужденных он и презюмируется, но желательнее закрепить принцип справедливости законодательно и в УИК.

Действительно, в настоящее время в учреждениях ФСИН России проводится много мероприятий, способствующих внедрению в сознание оступившихся людей действительных, а не мнимых социально-гуманитарных ценностей. Во-первых, в УИС в настоящее время введены должности психологов и социальных работников. Понятно, что без социально-гуманитарных и правовых знаний об успехах в их работе по исправлению осужденных, оказанию им существенной помощи в адаптации после освобождения говорить не приходится.

Нельзя также утверждать, что до введения указанных должностей в исправительных учреждениях не было никаких позитивных сдвигов. Повсеместно проводились мероприятия и конкретные действия, которые были направлены на должную социальную адаптацию осужденных. В первую очередь, конечно, имеются в виду те катего-

рии осужденных, которые отбыли срок наказания, предусмотренный приговором суда. Все они, разумеется, должны быть «вооружены» социальными и гуманитарными знаниями, ибо без этого все реальные усилия в местах лишения свободы приложены впустую.

Надо сказать, что этой работой занимались сотрудники исправительных учреждений, которые решали вопросы подготовки осужденных к освобождению и их социально-бытового устройства после освобождения. В соответствии с ведомственными нормативными актами МВД СССР, а также Минюста России предписывалось проводить в жизнь достаточно подробный комплекс социальных задач, срок реализации которых ограничивался тремя месяцами (в настоящее время этот срок увеличен и составляет шесть месяцев) до освобождения. Не вдаваясь в анализ проводимой работы (с учетом того, что за осужденными, освобождаемыми из мест лишения свободы, устанавливался административный надзор), следует сказать, что определенные позитивные результаты были и прежде всего сказывались на показателях рецидива преступлений. Вместе с тем эти показатели свидетельствовали и о том, что познания в сфере права, социально-гуманитарных знаний далеко не всегда перерастали в убеждения и становились жизненными ориентирами для всех лиц, отбывших уголовное наказание в виде лишения свободы.

В настоящее время число этих лиц составляет около 1 млн человек. Это только те, кто отбывает наказание в виде лишения свободы в различных предусмотренных законодателем исправительных учреждениях ФСИН России. Правда, сюда же следует отнести и лиц, оставленных в следственных изоляторах для выполнения задач по хозяйственному обслуживанию, а также лиц, к которым в соответствии с судебным решением применена мера пресечения в виде заключения под стражу.

В настоящее время рецидив преступлений в России очень высокий — порядка 25 %, а по тяжким и особо тяжким преступлениям — порядка 40—50 %. Конечно, это серьезные цифры, однако, как утверждают специалисты, пока еще контролируемые, хотя в разных субъектах РФ эти цифры не соответствуют базовым и имеют свои особенности, отражающиеся в уменьшении или увеличении данного показателя. На наш взгляд, уровень рецидива преступлений чрезвычайно высок. Следует также учитывать, что существует и латентная преступность, т. е. преступность, которая никем официально не зарегистрирована, следовательно, никакие работы по раскрытию указанных преступлений официальными государственными структурами не ведутся.

Социально-гуманитарные и правовые знания не существуют и не могут существовать сами по себе. Они отражают реальность, проявляются в поступках людей, но они должны быть не только «загружены» в сознание каждого человека, в том числе преступника, но и становиться убеждениями людей, ориентирами социально одобряемого поведения каждой личности.

Если опираться на анализ современной дисциплинарной практики в местах лишения свободы, которую ведут сотрудники ФСИН России, то налицо рост социально-нравственной деградации преступников и степени их готовности к совершению новых преступлений в местах лишения свободы при отбывании наказания за предыдущее преступление.

В местах лишения свободы существует и латентная преступность. К сожалению, зачастую и осужденные (имеются в виду положительно характеризующиеся), и персонал умалчивают факты преступлений в исправительных учреждениях. Их устраивает сложившийся порядок в колонии, где каждый играет свою роль. Однако и те и другие знают степень своей подконтрольности и стараются не выходить за ее рамки, ибо это может повлечь за собой стороннее вмешательство, в том числе следственных и судебных органов, надзирающего прокурора и др.

В настоящее время во всем мире социальная работа с осужденными выдвигается на первый план. Мы отдаем себе отчет в том, что «социальная работа» и «социально-гуманитарные знания» — это понятия хотя и схожие, но отличающиеся друг от друга. Их взаимосвязь очевидна: чем большим объемом знаний в социально-гуманитарной сфере человек обладает, тем большую отдачу от его практических действий вправе ожидать общество и государство.

Названная задача определена международными нормативными правовыми актами [4] и успешно реализуется во многих странах мира параллельно с тем, что все большее признание и предпочтение в борьбе с преступностью во всем мире отдается уголовным наказаниям и иным мерам уголовно-правового характера, не связанным с лишением свободы. Они нуждаются в широком освещении среди населения и сотрудников правоохранительных органов, чтобы предотвратить ошибки, ведущие к преступлению [5].

Конечно, каждое государство избирает свой путь, свои методики воздействия на преступников, чтобы привить им социально-гуманитарные знания, содержащие значимые для людей ценности. В России в августе 2006 г. была принята Концепция развития социальной, психологической

и воспитательной работы с осужденными в исправительных учреждениях на период до 2010 г. [6].

В данной концепции говорится, что она направлена на поиск новых форм и методов воспитательного воздействия на осужденных, определение приоритетных направлений организации в учреждениях уголовно-исполнительной системы социальной, психологической и воспитательной работы с лицами, отбывающими лишение свободы. Думается, что решение этих задач активизируется в связи с принятием Федерального закона от 10.06.2008 № 76-ФЗ «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» [7].

В названном Законе говорится о социальных ценностях, необходимости распространения социально-гуманитарных знаний, которые неразрывно связаны с правовыми. Для этих целей предусмотрено достаточное количество необходимых мер, в том числе создание общественных наблюдательных комиссий, которые могли бы стать своеобразными консультационными центрами и оказывать практическим работникам российской пенитенциарной системы прежде всего методическую и иную помощь в распространении правовых и социально-гуманитарных знаний.

Правовые и социально-гуманитарные знания, как это следует из действующих нормативных правовых актов и методических документов, прививаются осужденным к лишению свободы в период отбывания всего срока уголовного наказания по приговору суда. Особенно актуализируется эта работа в период подготовки осужденных к освобождению. Эта работа — реализация достаточно продуманной социальной политики в отношении осужденных, которая основана на принципах законности, равенства граждан перед законом, на уважении человеческого достоинства и принципе справедливости, обеспечении самоуважения личности осужденного, защите его прав, свобод и законных интересов.

Здесь же хотелось бы сказать и о том, что эффективность социальной работы с осужденными в период отбывания уголовного наказания в виде лишения свободы будет более значимой, если они будут заняты общественно-полезным трудом. Несмотря на то что администрация учреждений органов, исполняющих наказания в виде лишения свободы, делает все возможное и зависящее от ФСИН России для трудоустройства осужденных, данную проблему не удается решить полностью.

Следует особо подчеркнуть, что особенно остро стоят вопросы бытового и трудового устройства осужденных после освобождения их

из мест лишения свободы. Как правило, отбывших срок наказания никто не ждет, их семьи за период отбывания наказания часто распадаются. Правда, право на жилье, если оно было, сохраняется за осужденным. Действующее законодательство о жилье не предусматривает какой-либо временной срок отсутствия владельца, чтобы лишить его жилья. Однако следует отметить, что не все осужденные должным образом думают о будущем и с достаточной легкостью расстаются с тем, что имеют. Если осужденный является собственником жилого помещения, то он может, например, продать его, а деньги потратить по своему усмотрению (как говорят в народе, просто прокутить). Таким образом освободившийся осужденный быстро становится бродягой, попрошайкой без кры-

ши над головой и средств к существованию. После этого (обычно ближе к холодам) он совершает новое преступление, чтобы снова получить «казенный кров» и «харчи».

В настоящее время (наряду с решением правовых задач, всего комплекса социально-гуманитарных вопросов на уровне государства) существуют и негосударственные реабилитационные центры неправительственных организаций, которые издали сборник, содержащий справочные материалы, специально предназначенные для социальных работников УИС [8]. На наш взгляд, это хороший пример, который мог бы побудить к творчеству специалистов по методике распространения правовых и социально-гуманитарных знаний.

-
1. См.: Теория государства и права : учебник / отв. ред. А. В. Малько. 2-е изд. М. : КНОРУС, 2007.
 2. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 52. Ст. 4921.
 3. См.: Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 № 1-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 2. Ст. 198.
 4. См., напр.: Минимальные стандартные правила обращения с заключенными, принятые первым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями в Женеве 30 августа 1955 г. // Международная защита прав и свобод человека : сб. документов. М. : Юрид. лит., 1990.
 5. См., напр.: Дворянсков И. В., Сергеева В. В., Баталин Д. Е. Применение альтернативных видов наказания в Западной Европе, США и России (сравнительно-правовое исследование). М., 2003; Долженкова Г. Д. и др. Пути совершенствования социальной работы с осужденными в учреждениях ФСИН России : метод. рекомендации. М. : НИИ ФСИН России, 2005; Зубков А. И. Карательная политика России на рубеже тысячелетий. М., 2000; Трунцевский Ю. В. Международное пенитенциарное право. М., 2001.
 6. См.: Концепция развития социальной, психологической и воспитательной работы с осужденными в исправительных учреждениях на период до 2010 года. М. : ФСИН России, 2006.
 7. См.: СЗ РФ. 2008. № 24. Ст. 2789.
 8. См.: В помощь освобождающимся из мест лишения свободы : справ. материалы. М., 2004.



УДК 343.262

С. И. Шишкин
S. I. Shishkin

Уголовно-правовая характеристика наказания в виде исправительных работ

Criminal-law Description of Penalty in the form of Correctional Labor

Исправительные работы, являясь основным видом уголовного наказания по УК, обладают значительным карательным потенциалом.

Назначение данного наказания только лицам, не имеющим основного места работы, нельзя отнести к разряду удачных, в связи с чем необходимо внести изменения в уголовный закон.

Уголовное наказание; исправительные работы; сроки исчисления; круг лиц

Correctional labor being the primary punishment has important exemplary potential.

Purpose of this penalty to persons who have no primary employment only cannot be considered effectually, in this connection it is necessary to amend the criminal statute.

Punishment under criminal law; correctional labor; computation of time; score of people

Исправительные работы как самостоятельный вид наказания появился в уголовном законодательстве России с первых дней существования советской власти. С течением времени изменялось название данного вида наказания: обязательные общественные работы [1], принудительные работы без помещения в места лишения свободы [2], принудительные работы без содержания под стражей [3], принудительные работы без лишения свободы [4], принудительные работы без содержания под стражей [5].

В соответствии с ч. 1 ст. 50 УК [6] исправительные работы назначаются осужденному, не имеющему основного места работы, и отбываются в местах, определяемых органом местного самоуправления по согласованию с органом, исполняющим наказание в виде исправительных работ, но в районе места жительства осужденного.

Данный вид наказания назначается только в качестве основного. Его карательный заряд определяется главным образом двумя моментами: сроком отбывания и размером вычетов из заработной

платы. Степень пенитенциарного воздействия на осужденного может зависеть и от наличия ряда побочных правоограничений и сопутствующих тягот: в период отбывания исправительных работ осужденным запрещается увольнение с работы по собственному желанию без письменного разрешения уголовно-исполнительной инспекции; ежегодный оплачиваемый отпуск, предоставляемый осужденному, составляет 18 рабочих дней и также должен быть согласован с органом, исполняющим данное наказание, и др. Сказанное позволяет поставить под сомнение обоснованность встречающегося в литературе взгляда на исправительные работы как на «штраф в расщелку» или «замаскированный штраф» [7].

В подтверждение данной позиции можно привести следующие основания.

Карательные элементы этого наказания проявляются прежде всего в удержании части заработка, которое было характерно для этого наказания на всем протяжении истории его развития, но разрешенный законом процент удержания

ний существенно менялся. Так, ИТК 1924 г. [8] установил, что осуждение к принудительным работам должно влечь удержание в размере 25 % заработка осужденного (ст. 32).

В других республиках СССР удержания колебались от 40 до 100 %. В 1932 г. было издано постановление ЦИК СССР, которое устранило разницей в уголовных кодексах республик и ограничило процент удержаний размером в 25 %.

В 1958 г. Основы уголовного законодательства СССР и союзных республик снизили процент удержаний из заработка до 20 %. В таком виде он был воспроизведен в УК 1960 г. [9].

Уголовный кодекс устанавливает размер удержаний из заработка осужденных в пределах от 5 % до 20 % (ч. 3 ст. 50).

Н. А. Стручков писал, что исправительные работы характеризуются не только и не столько тем, что осужденный подвергается известным ограничениям материального порядка, а главным образом тем, что на него в процессе исполнения наказания оказывается исправительно-трудовое воздействие. Материальные ограничения составляют необходимый элемент исправительных работ, в котором проявляется карательная сторона этого наказания [10]. И. А. Бушуев высказывался в защиту сохранения исправительных работ как самостоятельной меры наказания [11]. Некоторые ученые считали, что речь может идти лишь о дальнейшем повышении эффективности исправительных работ, о выявлении и устранении тех причин и условий, которые мешают в полной мере использовать возможности данного вида наказания в борьбе с преступностью [12].

Б. М. Леонтьев отличает исправительные работы от штрафа по следующим признакам:

1) по характеру исполнения штраф, как правило, — единовременное взыскание (за исключением рассрочки платежа), исправительные работы протягиваются во времени;

2) по социально-правовым последствиям исправительные работы влекут за собой некоторые ограничения в трудовой деятельности, а штраф таких ограничений не влечет;

3) по порядку исполнения этих видов наказания в случае уклонения от них осужденного исправительные работы могут быть заменены ограничением свободы, арестом или лишением свободы, штраф заменяется в пределах санкции, предусмотренной соответствующей статьей Особенной части УК;

4) исправительные работы — только основной вид наказания, в то время как штраф может быть и основным, и дополнительным.

5) исправительные работы не могут назначаться нетрудоспособным, штраф может быть назначен и таким лицам [13].

Исправительные работы могут быть назначены в следующих случаях [14]:

- когда они предусмотрены санкцией статьи Особенной части УК;

- при назначении более мягкого вида наказания, чем предусмотрено за данное преступление (ст. 64 УК);

- при вердикте присяжных заседателей о снисхождении (ст. 65 УК);

- при замене исправительными работами штрафа лицу, злостно уклоняющемуся от уплаты штрафа (ч. 5 ст. 46 УК);

- при замене неотбытой части наказания в виде лишения свободы (ст. 80 УК);

- при замене наказания в виде лишения свободы или условного осуждения в кассационной или надзорной инстанции (ст. 397 УПК [15]);

- при объявлении амнистии Государственной Думой (ст. 84 УК);

- при помиловании Президентом РФ (ст. 85 УК).

В соответствии с ч. 2 ст. 50 УК исправительные работы устанавливаются на срок от двух месяцев до двух лет.

Срок исправительных работ исчисляется в месяцах и годах. В этот период из его заработной платы производятся удержания.

В каждом месяце установленного срока наказания количество дней, отработанных осужденным, должно быть не менее количества рабочих дней, приходящихся на этот срок. Если осужденный не отработал указанного количества дней и отсутствуют основания, установленные УИК [16] для зачета неотработанных дней в срок наказания, отбывание исправительных работ продолжается до полной отработки осужденным положенного количества рабочих дней.

Началом срока отбывания исправительных работ является день выхода осужденного на работу (ч. 1 и 2 ст. 42 УИК).

В данном законодательном установлении имеется несоответствие: срок исчисляется в месяцах и годах, а исчисление срока производится в количестве дней, отработанных за месяц.

В связи с тем что количество рабочих дней в каждом месяце разное (декабрь 2008 г. — 23 дня, январь 2009 г. — 16 дней), а началом срока отбывания является день выхода осужденного на работу, то возникает вопрос об исчислении срока исправительных работ.

Представляется, что в целях устранения неясности в исчислении срока исправительных работ следует ввести в ч. 1 ст. 42 УИК новый вид исчисления срока — дни. Тогда ч. 1 ст. 42 УИК будет иметь формулировку следующего содержания: «Срок исправительных работ исчисляется в днях, месяцах и годах...».

Уголовный кодекс не предусматривает такого вида исправительных работ, при котором они отбываются по месту работы осужденного, как это было в прежней редакции УК. Сказанное означает, что данный вид наказания неприменим к лицам, имеющим к моменту вынесения приговора основное место работы. Таким образом, с выведением за пределы данного вида наказания указанной категории лиц сфера его возможного применения резко сузилась [16].

Законодатель произвел дихотомическое деление лиц, подлежащих уголовной ответственности, на лиц, имеющих основное место работы, и лиц, не имеющих такового.

Данное деление противоречит основополагающему принципу уголовного права — принципу равенства граждан перед законом (ст. 4 УК и ст. 19 Конституции).

Рассмотрим санкции некоторых преступлений (см. табл.)

Таким образом, можно сделать ряд выводов:

1) если лицо не имеет основного места работы, то в отношении него могут назначить два вида наказания, альтернативных лишению свободы;

2) если лицо имеет основное место работы, то ему могут назначить лишь один вид наказания, альтернативный лишению свободы;

3) если имущественное положение лица, имеющего основное место работы, не позволяет ему заплатить даже минимальный штраф, то по субъективному усмотрению суда ему может быть назначено или условно, или реально наказание в виде лишения свободы;

4) если лицо, имеющее основное место работы, желает, чтобы ему назначили исправительные работы, то оно должно до ухода суда в совещательную комнату принести трудовую книжку с записью об увольнении.

На основании представленных рассуждений ч. 1 ст. 50 УК можно изложить в следующей редакции: «Исправительные работы назначаются осужденному и отбываются в местах, определяемых органом местного самоуправления по согласованию с органом, исполняющим наказание в виде исправительных работ, но в районе места жительства осужденного».

В ст. 50 УК содержатся ограничения по кругу лиц, которым может быть назначено наказание в виде исправительных работ.

Удержания производятся из заработной платы по основному месту работы осужденного в размере, установленном приговором суда. Суд не вправе выходить за минимальные (5 %) и максимальные (20 %) границы удержания. Удержания производятся независимо от наличия к осужденному претензий по исполнительным документам.

В случае отмены или изменения приговора суда с прекращением дела суммы, излишне удержанные из заработной платы осужденного, возвращаются ему полностью.

В ст. 46 УИК дано содержание понятия «нарушение порядка и условий отбывания осужденными исправительных работ». К ним относятся:

а) неявка на работу без уважительных причин в течение пяти дней со дня получения предписания уголовно-исполнительной инспекции;

б) неявка в уголовно-исполнительную инспекцию без уважительных причин;

в) нарушение установленных УИК и возложенных на осужденного обязанностей и запретов;

г) прогул или появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения.

Рассмотренное понятие является базовым для раскрытия содержания злостного уклонения от

Таблица

Санкция Статьи УК	Штраф	Исправительные работы	Ограничение свободы	Лишение свободы
ч. 1 ст. 143	Нарушение правил охраны труда			
	до 200 тыс. руб	до двух лет	—	до одного года
ч. 2 ст. 144	Воспрепятствование законной деятельности журналистов			
	от 100 до 300 тыс. руб.	до двух лет	—	до двух лет; с лишением права занимать должности до трех лет или без
ст. 168	Уничтожение или повреждение имущества по неосторожности			
	до 120 тыс. руб.	от одного года до двух лет	до трех лет	до одного года

отбывания исправительных работ (ч. 3 ст. 50 УК), которое влечет замену неотбытой части наказания ограничением свободы, арестом или лишением свободы. Таким уклонением в соответствии с ч. 3 ст. 46 УИК является повторное нарушение порядка и условий отбывания исправительных работ, а также оставление места жительства, если местонахождение осужденного неизвестно.

Обращает на себя внимание тот факт, что законодатель при замене исправительных работ арестом (ч. 3 ст. 50 УК) избрал иную пропорцию, нежели установленную им же в ч. 1 ст. 71 УК и ч. 3 ст. 72 УК. Тем самым, арест представлен в качестве более мягкого наказания, чем лишение свободы, что противоречит карательному содержанию первого из названных наказаний (естественно, без учета срока, который в данной ситуации принципиального значения не имеет) [18].

Исправительные работы принадлежат к числу наказаний, которые представлены в санкциях значительной части статей УК. Так, в УК 1922 г. насчитывалась 71 санкция с исправительными работами, что составляло 27 % всех санкций, в УК 1926 г. на начало его действия приходилось 93 санкции (22 %), на окончание его действия — 118 санкций (19 %), в УК 1960 г. — 154—194 санкции (54,6 %) [19].

В УК насчитывается 115 санкций, что составляет 9 % от их общего числа.

Особенно широкое применение исправительные работы имели место в начале 30-х гг. XX в. Так, если в 1928 г. удельный вес этого вида наказания составил 22 %, то в 1930 г. он применялся

в отношении 56,9 %; в 1931 г. — 57,5 %; в 1932 г. — 54,2 %; в 1933 г. — 49,7 %; в 1934 г. — 56,9 % осужденных [20].

Анализ судебной статистики с начала введения УК 1960 г. показывает, что в первой половине 60-х гг. прошлого столетия удельный вес осужденных к рассматриваемому наказанию превышал 20 % (20,7—23,8 %). В 1966—1972 гг. этот показатель снизился до 17—18 %. В последующие годы намечилось дальнейшее снижение применения исправительных работ (1973—1981 гг. — 15—17 %). В 80-е гг. суды начали применять исправительные работы чаще (например, в 1989 г. удельный вес осужденных к этому наказанию составил 26,3 %). Но с начала 90-х гг. интересующие нас показатели вновь пошли на убыль: 1990—1991 гг. — 21—22 %, 1992—1993 гг. — 18 %, 1998 г. — 5 %, 1999 г. — 4,6 %, 2000 г. — 4,3 % [21], 2003 г. — 5,2 %, 2004 г. — 4,6 %, 2005 г. — 4,9 %, 2006 г. — 4,8 %, 2007 г. — 4,6 % [22].

Представляется, что со стабилизацией социально-экономического положения в стране, а также с принятием предлагаемых изменений в УК ситуация с назначением осужденным уголовного наказания в виде исправительных работ будет меняться в сторону увеличения процента его назначения.

Не претендуя на завершенность предлагаемых изменений в УК, считаем, что они могут послужить дальнейшей теоретической разработке содержания наказания в виде исправительных работ.

1. См.: Инструкция НКЮ от 19.12.1917 «О революционном трибунале» // СУ РСФСР. 1917. № 12.
2. См.: Руководящие начала по уголовному праву РСФСР от 12.12.1919 // СУ РСФСР. 1919. № 66. Ст. 590.
3. См.: Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. // СУ РСФСР. 1922. № 5. Ст. 153.
4. См.: Основные начала уголовного законодательства СССР и союзных республик // СЗ СССР. 1924. № 24.
5. См.: Уголовный кодекс РСФСР 1926 г. // СУ РСФСР. 1924. № 80.
6. См.: Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
7. Полный курс уголовного права. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2008. Т. 1. С. 791.
8. См.: Исправительно-трудовой кодекс РСФСР 1924 г. // СУ РСФСР. 1924. № 86.
9. См.: Михлин А. С. Понятие наказания в виде исправительных работ и история его возникновения в Российском праве // Уголовное право. 2001. № 4; Закон РСФСР от 27.10.1960 «Об утверждении Уголовного кодекса РСФСР» // ВВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.
10. См.: Курс советского уголовного права / под ред. А. А. Пионтковского. М., 1970. Т. 3.
11. См.: Бушув И. А. Исправительные работы. М., 1959.
12. См.: Михлин А. С. и др. Исправительные работы и их эффективность. М., 1967.
13. См.: Курс уголовного права. М.: Зерцало, 1999.
14. См.: Полный курс уголовного права. Т. 1.
15. См.: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.01.2001 № 174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 52 (Ч. 1). Ст. 4921
16. См.: Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 18.01.2001 № 1-ФЗ // СЗ РФ. 1997. № 2. Ст. 198.
17. См.: Там же.
18. См.: Данелян Р. С. Исправительные работы как вид уголовного наказания в теории и практике: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2002.
19. См.: Михлин А. С. Указ. соч.
20. См.: Шаргородский М. Д. Наказание по советскому уголовному праву. М.: Госюриздат, 1958.
21. См.: Михлин А. С. Указ. соч.
22. См.: Судебная статистика // Судебный департамент при Верховном Суде РФ: сайт. URL: http://cdep.ru/statistics.asp?search_frm_auto=dept_id=8 (дата обращения 10.08.2009).



УДК 351.761

В. Н. Юдин
V. N. Yudin

Контроль за оборотом наркотиков как юридическая деятельность

The Drug Circulation Control as Legal Activity

Настоящая статья посвящена рассмотрению деятельности органов по контролю за оборотом наркотиков в качестве юридической деятельности. В ней анализируются специфические признаки этой деятельности и охарактеризованы основные ее виды.

Контроль за оборотом наркотиков; юридическая деятельность; юридическое решение; правотворчество; правоприменение

The present article is devoted to consideration of the activity of state authorities by drug circulation control as a legal activity. There is made an analysis the specific features of this activity and characterized its main forms.

Drug circulation control; legal activity; legal decision; law-making; law enforcement

В последние два десятилетия категория «юридическая деятельность» применяется в теоретической науке о государстве и праве достаточно часто и именно для анализа поведенческо-деятельностного аспекта функционирования всех субъектов, наделенных властными полномочиями. Поскольку при анализе правового статуса ФСНК России их наличие легко обнаружить, то правомерно осуществить общетеоретическую характеристику органов наркоконтроля с использованием этой категории. Применительно к наркоконтролю как юридической деятельности можно сказать, что она представляет собой профессиональную деятельность соответствующих компетентных органов и должностных лиц по вынесению юридических решений в сфере контроля за оборотом наркотиков в целях упорядочения легального пользования наркотическими средствами. Субъектом юридической деятельности по реализации государственной политики в сфере контроля за оборотом наркоти-

ческих средств, психотропных веществ и их прекурсоров и в области противодействия их незаконному обороту в России признана ФСНК России. Предметом деятельности органов по контролю за оборотом наркотиков должны выступать действия участников этого оборота в легальном и нелегальном секторах производства, хранения, сбыта, перевозки наркотиков и т. д., а конечным результатом — соответствие фактического положения в сфере оборота наркотиков требованиям наркоконтрольного законодательства. В связи с этим юридическая деятельность государственных органов по контролю за оборотом наркотиков являет собой такой вид государственной деятельности, который включает в себя весь комплекс мероприятий государственно-властного характера, направленных на обеспечение безопасности общества.

Если же исходить из названия этих органов, то правовая природа этой деятельности должна со-

ответствовать содержательно и функционально такой разновидностью юридической деятельности, как *контрольная*. В этом случае деятельность органов по контролю за оборотом наркотиков предстает в виде совершающихся юридически значимых действий по наблюдению и проверке соответствия исполнимости и соблюдения подконтрольными субъектами нормативно-правовых предписаний и пресечению правонарушений соответствующими организационно-правовыми средствами:

- 1) установление фактического исполнения заданного управленческого решения;
- 2) дача правильной (объективной) общественно-политической и юридической оценки результатам проверки состояния соблюдения правовых предписаний;
- 3) принятие эффективных по содержанию решений, направленных на совершенствование деятельности подконтрольного объекта;
- 4) обеспечение оперативного, наиболее полного и качественного исполнения принятого решения [1].

Однако анализ правового статуса органов по контролю за оборотом наркотиков позволяет сделать вывод, что по своей правовой природе их деятельность гораздо шире собственно контрольных полномочий.

Юридическая деятельность органов по контролю за оборотом наркотиков характеризуется следующими признаками:

- 1) эта деятельность может осуществляться не любым способом, а лишь с помощью применения мер юридического воздействия. К ним принято относить меры государственного принуждения и взыскания, регламентируемые законом. Например, если совершено преступление, то может быть назначено наказание, установленное уголовным законом, или иная мера воздействия, допускаемая по закону; если имуществу причинен ущерб, не влекущий уголовной ответственности, то может быть возложена обязанность возместить этот ущерб; если по заключенному договору не выполнено обязательство, то возможно применение имущественной санкции, и т. д. Если совершено административное правонарушение, например предусмотренное ст. 20.20 КоАП [2], то оно влечет наложение административного штрафа, установленного санкцией этой статьи. Среди мер юридического воздействия важное место отводится также мерам предупреждения противоправных действий, их профилактике, допускаемой лишь в установленных пределах;

- 2) применяемые в ходе юридической деятельности юридические меры воздействия должны строго соответствовать предписаниям закона или иного правового акта. Только они могут слу-

жить основанием применения конкретной меры воздействия и четко определять ее содержание. Федеральная служба Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков, применяющая такое воздействие, обязана пунктуально выполнять соответствующие предписания. Статья 10.4 КоАП предусматривает ответственность должностного лица за непринятие мер по обеспечению режима охраны посевов, мест хранения и переработки растений, включенных в Перечень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в Российской Федерации, и конопли, влечет наложение административного штрафа. Данная мера взыскания может быть применена только в пределах, обозначенных этой статьей;

- 3) характерным для правоохранительной деятельности является и то, что она реализуется в установленном законом порядке, с соблюдением определенных процедур. Например, привлечение лица к уголовной или административной ответственности за нарушение оборота наркотических средств осуществляется в соответствии с соблюдением процессуальных процедур. Приговор суда, назначающий уголовное наказание, может быть постановлен только после проведенного расследования, передачи материалов следствия и всестороннего анализа всех вопросов, обозначенных законом. Во всяком случае, для принятия решения о применении или неприменении юридических мер воздействия предусматриваются устанавливаемые законом конкретные правила, подлежащие обязательному исполнению. Их нарушение может повлечь за собой признание решения незаконным и недействительным;

- 4) существенным признаком правоохранительной деятельности является то, что ее реализация возлагается прежде всего на специально уполномоченные государственные органы, комплектуемые соответствующим образом подготовленными служащими (по большей части юристами, а также специалистами в других областях). В их распоряжение предоставляются необходимые материально-технические и организационно-правовые средства. Организация и деятельность правоохранительных органов детально и всесторонне регламентируются в законодательном порядке, в том числе путем установления особых процедурных (процессуальных) правил для решения наиболее ответственных вопросов. Все это в совокупности направлено на обеспечение оперативности, обоснованности, законности, справедливости, объективности принимаемых государственным органом решений о применении юридических мер воздействия, направленных на охрану права и пра-

вопорядка в той или иной сфере. Вопрос о задачах всей правоохранительной деятельности, как и вопрос о ее содержании, пока что в законодательном порядке еще не решен, что уменьшает результативность и четкость функционирования всей системы данных органов, в том числе и органов по контролю за оборотом наркотиков [3].

Таким образом, деятельность органов по контролю за оборотом наркотиков осуществляется специально уполномоченным органом путем применения юридических мер воздействия в строгом соответствии с законом и при неуклонном соблюдении установленного им порядка.

Государство в целом реализует охранительную функцию. Однако если для одних органов она является сопутствующей, не главной, то для других именно она определяет их предназначение, для ее реализации они и создаются. Различные звенья государственного механизма осуществляют охрану, обеспечение (поддержание), защиту (восстановление), координацию (согласование деятельности) правового порядка, причем сочетание этих компонентов в рамках одного и того же органа различно. Данное замечание целиком и полностью относится к системе органов по контролю за оборотом наркотиков, различные элементы которой в той или иной мере осуществляют и охрану, и обеспечение, и защиту правопорядка, хотя каждый ориентирован преимущественно на одно специфическое направление деятельности.

По своему содержанию правоохранительная деятельность как разновидность юридической деятельности является полиструктурной. Ее многоплановость проявляется в относительном разнообразии выполняемых социальных функций, содержание которых предопределяется основным направлением данного вида государственной деятельности. К числу таких направлений (функций) следует отнести:

- 1) нормативно-правовой (конституционный) контроль;
- 2) организационное и координационное обеспечение;
- 3) выявление, профилактику и расследование преступлений и проступков;
- 4) оказание информационной и юридической помощи;
- 5) правовую экспертизу и нормотворчество;
- 6) индивидуальное правоприменение и т. д.

Каждое из этих направлений нацелено на достижение конкретных результатов: устранение нарушений предписаний Конституции и федеральных законов; справедливое разбирательство и разрешение дел; создание условий для нормальной жизни и деятельности; выявление и устранение нарушений закона с помощью средств контроля

и надзора; раскрытие преступлений и изобличение лиц, виновных в их совершении; подготовку материалов к рассмотрению конкретных дел в суде; взаимодействие в правовой сфере и т. д.

Достижение этих результатов в конечном счете обеспечивает выполнение упомянутых выше задач правоохранительной деятельности, несмотря на своеобразие и специфичность сферы, методов, используемых в процессуальной реализации конкретных функций. Существенным является и то, что все названные функции взаимосвязаны и дополняют друг друга. И среди них особо выделяются надзор и контроль, от выполнения которого зависит безопасность и правопорядок в обществе.

В настоящее время традиционная система федеральных органов исполнительной власти пополнилась новыми звеньями: министерствами, агентствами, службами, а также комиссиями, комитетами и госкорпорациями. Их создание было вызвано прежде всего осложнением условий функционирования государства и сложившейся социально-политической и экономической ситуации. Однако на этом примере можно продемонстрировать неустойчивость и своеобразие положения ФСКН России в государственном механизме, в составе которого одни звенья строго централизованы либо требуют централизации, другие звенья централизованы в меньшей степени, третьи — находятся в исключительном ведении мест.

Проблема соотношения централизации и децентрализации обостряется при рассмотрении системы ФСКН России в целом. Здесь добавляются новые моменты: различные принципы комплектования кадров (добровольность, мобилизация), различный порядок прохождения службы и т. д.

Таким образом, особенности основных видов деятельности органов по контролю за оборотом наркотиков могут быть выражены в следующих признаках или свойствах: комплексность сфер (отраслей) права, регулирующих рассматриваемую деятельность (конституционная, уголовная, административная); многопроблемный характер задач, решаемый органами контроля за оборотом наркотиков и их сотрудниками; приоритетный характер обязанностей органов по контролю за оборотом наркотиков и совпадение, как правило, их обязанностей и прав перед государством и населением; действие принципов единоначалия и общего дозволения («разрешено только то, что прямо предусмотрено законом»); признание в качестве объекта правоотношений поведения их участников, а вещей, личных неимущественных ценностей и других — в качестве опосредованных объектов, или признание существования сложных объектов [4].

В связи с этим в целях научной строгости нельзя ограничиваться исследованием лишь контрольной деятельности ФСКН России как не обладающей необходимой однородностью ее содержания. В настоящее время органы наркоконтроля участвуют в осуществлении следующих видов юридической деятельности.

1. Правотворческая деятельность имеет значение для деятельности федеральных органов исполнительной власти и предопределяется тем обстоятельством, что от ее уровня и качества в конечном итоге зависит совершенство правовой базы деятельности всех органов. Наличие таковой — это непереносимое условие эффективной работы любого органа, в том числе ФСКН России. Правотворческая деятельность включает в себя такие этапы, как:

- а) выявление потребности в правовой регламентации;
- б) разработка проекта нормативного правового акта;
- в) правовая (юридическая) экспертиза нормативных правовых актов;
- г) принятие нормативного правового акта.

2. Правоприменительная деятельность представляет собой сложный процесс, выраженный в реализации правомочий наркоконтрольных органов, осуществляемых в стадийном порядке, основанном на соответствующих юридических фактах и встроенном как элемент в механизм правового регулирования и правовую систему общества. Применение права в сфере контроля за оборотом наркотиков есть всегда активное действие, акт поведения управомоченного лица, государственного органа, направленный на реализацию нормы права. Таким образом, правоприменение представляет собой властно-организующую и нормативно-регламентированную деятельность ФСКН России по организации реализации требований законодательства путем конкретизации общих предписаний для индивидуального случая, результатом которой является издание индивидуально-властного решения.

3. Контрольная деятельность органов основана на соответствующих ведомственных правовых актах. Федеральная служба Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков обеспечивает контроль за оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров и осуществляет меры по противодействию их незаконному обороту. Механизм контроля за оборотом наркотиков, а также за наркоманами и криминальными структурами вырабатывается в процессе оперативно-аналитической деятельности.

4. Учредительная деятельность проявляется в необходимости создания различных рабочих групп, следственных групп и комитетов в процессе юридической деятельности — оперативного реагирования на ситуацию, а также по результатам анализа совершенных преступлений как по времени их совершения, так и по месту совершения.

5. Координационная деятельность осуществляется ФСКН России и федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, а также в области противодействия их незаконному обороту.

6. Организационная деятельность представляет собой разновидность исполнительно-распорядительной деятельности, включающую формирование согласованности в полномочиях заместителей, распределяет обязанности между ними, устанавливает полномочия других должностных лиц органов наркоконтроля по решению ими оперативных, организационно-штатных, кадровых, финансовых, производственно-хозяйственных и иных вопросов, относящихся к компетенции ФСКН России.

7. Представительская деятельность органов по контролю за оборотом наркотиков заключается в необходимости взаимодействия с такими же органами других стран с целью защиты, безопасности и представительства интересов Российской Федерации.

-
- 1. См.: *Теория юридического процесса* / под общ. ред. В. М. Горшенева. Харьков : Выща школа, 1985. С. 69.
 - 2. См.: *Правоохранительные органы : учебник для вузов* / под ред. К. Ф. Гуценко. М. : Юристъ, 1995. С. 3—4.
 - 3. См.: *Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 1 (Ч. 1). Ст. 1.*
 - 4. См. об этом подробнее: *Теория права и государства* / под ред. В. В. Лазарева. М. : Право и Закон, 2002. С. 260.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 342.924

Д. Э. Удалов
D. E. Udalov

Административный регламент как источник административного процессуального права

Administrative Reglamente as a Source Administrative Adjective Law

Данная статья посвящена теоретическому рассмотрению административного регламента как источника административного процессуального права. Автором проводится анализ процессуальных положений некоторых видов административных регламентов.

Административный регламент; административная процедура; процессуальное право; юридический процесс; юридическая процедура; юрисдикция

The present article is devoted theoretical consideration administrative reglamente sources of adjective administrative law. Pursue analysis adjective situations some aspects administrative reglaments.

Administrative reglamente; administrative procedure; adjective law; juridical process; juridical procedure; jurisdiction

В настоящее время в России проводится административная реформа, которая должна способствовать соблюдению и развитию прав граждан при их обращении в органы государственной власти. В связи с этим разрабатываются административные регламенты деятельности государственных органов.

Регламент (от фр. *reglement, regle* — правило) — совокупность правил, определяющих порядок деятельности государственного органа, учреждения, организации; порядок ведения заседаний, конференций, съездов; название некоторых актов международных конгрессов и конференций [1]. Согласно Большому толковому словарю русского языка *регламент* — это правила, регулирующие порядок какой-либо деятельности; время, устанавливаемое на собрании, конференции и т. п. для выступления каждого участника [2].

Все административные регламенты разрабатываются и утверждаются в соответствии с Порядком разработки и утверждения административных регламентов исполнения государственных функций и административных регламентов предоставления государственных услуг (далее — Порядок), утвержденным постановлением Правительства РФ от 11.11.2005 № 679 [3].

В соответствии со ст. 16 Порядка раздел «Административные процедуры» включает:

а) описание последовательности действий при осуществлении государственной функции или предоставлении государственной услуги. Указанное описание может быть представлено в электронной форме. При этом описание каждого действия должно содержать следующие обязательные элементы:

- юридические факты, являющиеся основанием для начала действия;

- должностное лицо, ответственное за выполнение действия;
- максимальный срок выполнения действия;
- права и обязанности должностного лица, в том числе решения, которые могут или должны быть приняты должностным лицом, а при возможности различных вариантов решения — критерии или процедуры выбора вариантов решения;
- формы и порядок контроля за совершением действий и принятием решений;
- способ фиксации результата выполнения действия, в том числе в электронной форме (если способ фиксации результата выполнения действия не указан, то действие считается исполненным в соответствии с правилами делопроизводства федерального органа исполнительной власти);
- результат действия и порядок передачи результата;

б) порядок обжалования действия (бездействия) и решений, осуществляемых (принятых) в ходе выполнения регламента.

Административные регламенты можно классифицировать по следующим основаниям:

1) по федеральному органу исполнительной власти, утвердившему административный регламент. Административные регламенты принимаются и утверждаются приказами федеральных органов исполнительной власти (министерств, федеральных служб) (например, МВД России, МИД России, Минюстом России, Минздравсоцразвития России, Минобрнауки России, Минфином России, ФТС России, ФАС России, ФСТ России и др.);

2) по виду исполнения государственных функций и предоставления государственных услуг (т. е. по виду регулируемых общественных отношений). Административные регламенты можно подразделить на административные регламенты по исполнению государственной функции и предоставлению государственной услуги [4], а также административные регламенты, объединяющие в себе исполнение государственной функции и предоставление государственной услуги [5].

Определения функций, осуществляемых федеральными органами исполнительной власти [6], раскрываются в п. 2 Указа Президента РФ от 09.03.2004 № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» [7]. Так, например:

- под функциями по контролю и надзору понимаются: осуществление действий по контролю и надзору за исполнением органами государственной власти, органами местного самоуправления, их должностными лицами, юридическими лицами и гражданами установленных Конституцией, федеральными конституционными законами, федеральными законами и другими норма-

- тивными правовыми актами общеобязательных правил поведения [8]; выдача органами государственной власти, органами местного самоуправления, их должностными лицами разрешений (лицензий) на осуществление определенного вида деятельности и (или) конкретных действий юридическим лицам и гражданам; регистрация актов, документов, прав, объектов, а также издание индивидуальных правовых актов [9].

- под функциями по оказанию государственных услуг [10] понимается предоставление федеральными органами исполнительной власти непосредственно или через подведомственные им федеральные государственные учреждения либо иные организации безвозмездно или по регулируемым органами государственной власти ценам услуг гражданам и организациям в области образования, здравоохранения, социальной защиты населения и в других областях, установленных федеральными законами [11];

3) по исполнению государственных функций и предоставлению государственных услуг процедурного и процессуального (квасисудебного) характера. Так, в юридической литературе высказано предложение, определяющее деятельность органов в системе государственной регистрации прав, направленную на признание и подтверждение возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав (например, на недвижимое [12] или движимое [13] имущество) и установленную, во-первых, в интересах государства и, во-вторых, в целях защиты имущественных прав физических и юридических лиц как меры государственного признания гражданских прав предупредительного характера. Такие органы, призванные осуществлять подобные меры, в современной науке предлагают даже называть «органы превентивного правосудия» [14].

Административные регламенты являются подзаконными нормативными правовыми актами, так как принимаются федеральными органами исполнительной власти. По своему содержанию они определяют порядок деятельности федеральных органов исполнительной власти (т. е. процедуру), однако нам представляется возможным выделить также административные регламенты процессуального характера, определяющие, например, досудебное рассмотрение споров.

Так, приказом ФТС России от 20.11.2007 № 299-к утвержден Административный регламент исполнения Федеральной службой по тарифам государственной функции по досудебному рассмотрению споров, связанных с установлением и применением цен (тарифов), регулируемых в соответствии с Федеральным законом «О естественных монополиях» [15].

Федеральная антимонопольная служба обладает полномочиями по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства РФ, при этом антимонопольный орган определяет, относится ли к его компетенции данное дело; устанавливает наличие признаков нарушения антимонопольного законодательства и определяет норму антимонопольного законодательства, которая подлежит применению; определяет достаточность материалов для возбуждения дела; определяет круг лиц, подлежащих к участию в деле; решает иные вопросы, необходимые для правильного и всестороннего рассмотрения дела. Административным регламентом определены порядок и сроки рассмотрения дела, требования к содержанию решения и выданного на его основании предписания и порядок их исполнения [16].

В области обеспечения безопасности дорожного движения административным регламентом определяется порядок проведения таких процессуальных действий, как: составление постановления о наложении административного штрафа; задержание транспортного средства; осмотр транспортного средства и груза; личный досмотр, досмотр вещей, находящихся при физическом лице; изъятие вещей и документов; арест вещей; административное задержание и др. [17].

В сфере урегулирования коллективных трудовых споров приказом Минздравсоцразвития России от 15.05.2008 № 230н утвержден Административный регламент предоставления Федеральной службой по труду и занятости государственной услуги по содействию в урегулировании коллективных трудовых споров по поводу заключения, изменения и выполнения соглашений, заключаемых на федеральном уровне социального партнерства, коллективных трудовых споров в организациях, финансируемых из федерального бюджета, а также коллективных трудовых споров, возникающих в случаях, когда в соответствии с законодательством РФ в целях разрешения коллективного трудового спора забастовка не может быть проведена [18].

Также Административным регламентом, утвержденным приказом Россвязохранкультуры от 26.12.2007 № 469, регулируется исполнение Россвязохранкультурой государственной функции по регистрации фактов пропажи, утраты, хищения культурных ценностей, организация и обеспечение оповещения государственных органов и общественности в Российской Федерации и за ее пределами об этих фактах [19].

На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что дальнейшее принятие и издание административных регламентов будет способствовать совершенствованию отечественного законо-

дательства в области административно-правового регулирования, улучшит качественный уровень работы федеральных органов исполнительной власти и повысит гарантированность исполнения и соблюдения прав граждан и юридических лиц.

Однако в теоретическом плане в связи с их появлением и совершенствованием встает вопрос о том, являются ли они источниками процессуального права или все содержащиеся в них правовые предписания носят процедурный порядок. Ответ напрямую зависит от того, что в административном праве понимается под административным процессом. Признать ли любую урегулированную правом процедуру совершения юридических действий юридическим процессом в том традиционном смысле, который давно сложился в юридической литературе? Как отмечает О. Е. Кутафин, любой вид государственной деятельности нуждается в упорядочении, которое достигается посредством использования отвечающей интересам государства целесообразной организации процедуры деятельности соответствующих государственных органов [20].

Под административными процедурами следует понимать установленные актами законодательства регламентные нормы, определяющие основания, условия, последовательность и порядок рассмотрения и разрешения административных дел, а также обжалования и пересмотра решений по административным делам. В науке административного права административные процедуры понимаются как способы упорядочения управленческой деятельности (организации работы государственных органов, контроля, реализации прав и обязанностей граждан и т. п.) [21].

Однако в доктрине административного права до сих пор нет единого определения того, что же такое административно-процессуальная деятельность, административный процесс. Как утверждают ученые-административисты, отсутствие единого концептуального определения понятия административного процесса сдерживает выявление специфических особенностей самих административно-процессуальных норм, а также характеристику и объем содержащих эти нормы нормативных актов (как имеющих, так и готовящихся) [22].

Следует подчеркнуть, что в теории административного права существует два основных подхода к понятию административного процесса (узкая и широкая его трактовка). Узкое понимание административного процесса связывается с деятельностью субъектов исполнительной власти по рассмотрению административно-правовых споров и применению разнообразных мер административного принуждения. Такой подход рас-

пространен особенно среди специалистов в области административной деликтологии.

Известна и иная точка зрения, заключающаяся в широком походе к определению административного процесса. Представители широкого понимания административного процесса (В. Д. Сорокин, В. И. Попова, Ю. А. Тихомиров и др.) исходят из классического утверждения о том, что процесс есть форма жизни закона. Поэтому они трактуют его как многообразное явление, охватывающее реализацию всех норм материального административного права, а не только норм, касающихся разрешения споров и применения материального административного принуждения.

В связи с рассматриваемой проблемой юридической природы норм, содержащихся в регламентах, можно констатировать следующее:

1) даже при широком подходе к пониманию административного процесса из числа процессуально-правовых норм следует исключить те, которые регламентируют процедуру подготовки нормативных правовых актов органами исполнительной власти, т. к. правотворчество — это юридическая деятельность не по реализации, а по созданию правовых норм;

2) сама реализация правовых норм может быть непосредственной и опосредованной (сопряженной с правоприменением). Все случаи непосредственной реализации административно-правовых норм в форме соблюдения, исполнения и использования не сопровождаются юридическим процессом. Соответственно, тот регламент, который устанавливает последовательность такой дея-

тельности органов исполнительной власти, не содержит процессуально-правовых норм;

3) с позиции общей теории права не совсем верно связывать наличие юридического процесса только с деятельностью суда, с возможностью применения принудительных мер со стороны государства либо с наличием спора. В конечном счете любой правовой вопрос может при наличии достаточных для этого оснований стать предметом рассмотрения в ходе юридического процесса, о чем свидетельствуют ст. 45—46 Конституции. Непонятно, зачем любую государственную деятельность называть юридическим процессом, ведь в этом случае все равно приходится в составе таких административных производств производить деление на административно-процедурное и административно-юрисдикционное [23], так как последнее обладает весьма специфическими чертами.

В теоретическом плане наиболее привлекательным и научно-обоснованным представляется предложение связывать юридический процесс только со сложными формами правоприменения [24] (которые, кстати, не всегда связаны с судом, спором и принуждением). Таким образом, можно вполне обоснованно утверждать, что некоторые из указанных нами административных регламентов могут рассматриваться в качестве источников (форм выражения) административно-процессуальных норм. Остальные также носят не материально-правовой характер, но содержат процедурно-правовые нормы (например, указанный ранее Административный регламент предоставления государственной услуги по содействию самозанятости безработных граждан).

1. См.: Советский энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. М., 1986. С. 1111.

2. См.: Большой толковый словарь русского языка / сост. Е. Д. Терехова, И. Р. Григорян. М., 2008. С. 538.

3. См.: СЗ РФ. 2005. № 47. Ст. 4933.

4. См., напр.: Гражданское право : учебник / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М., 1998. Ч. 1. С. 228; Романцев Ю. В. Система договоров в гражданском праве России. М., 2001. С. 395—405.

5. См., напр.: приказ МВД России от 28.12.2006 № 1105 «Об утверждении Административного регламента Федеральной миграционной службы по предоставлению государственной услуги по выдаче, замене и по исполнению государственной функции по учету паспортов гражданина Российской Федерации, удостоверяющих личность гражданина Российской Федерации на территории Российской Федерации» // РФ. 2007. 17 февр.

6. См., напр.: Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М., 1997. С. 61—76; Теория государства и права : учебник для вузов / под ред. М. М. Рассолова, В. О. Лучина, Б. С. Эбзеева. М., 2001. С. 93—112.

7. См.: РФ. 2004. 11 марта.

8. См.: приказ Минздравсоцразвития России от 24.01.2007 № 62 «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека государственной функции по осуществлению в установленном порядке проверки деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и граждан по выполнению требований санитарного законодательства» // РФ. 2007. 21 февр.

9. См.: приказ Минюста России от 31.03.2009 № 96 «Об утверждении Административного регламента исполнения Министерством юстиции РФ государственной функции по принятию решения о государственной регистрации некоммерческих организаций» // РФ. 2009. 30 апр.

10. См.: Указ Президента РФ от 20.05.2004 № 649 «Вопросы структуры федеральных органов исполнительной власти» // РФ. 2004. 22 мая.

11. См., напр.: приказ Минздравсоцразвития России от 16.06.2008 № 281н «Об утверждении Административного регламента предоставления государственной услуги по содействию самозанятости безработных граждан» // РФ. 2008. 11 июля.

12. См.: приказ Минюста России от 14.09.2006 № 293 «Об утверждении Административного регламента исполнения государственной функции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // БНА. 2006. № 41. Ст. 53.

13. См.: приказ МВД России от 24.11.2008 № 1001 «Об утверждении Административного регламента Министерства внутренних дел РФ исполнения государственной функции по регистрации автотранспортных средств и прицепов к ним» // РГ. 2009. 16 янв.

14. См.: Шагиева Р. В. Концепция правовой деятельности в современном обществе. Казань, 2005. С. 186—189; Кирсанов А. Р. Юридическая деятельность органов в системе государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Теоретические аспекты // Закон и право. 2003. № 9. С. 32.

15. См.: РГ. 2008. 2 февр.

16. См.: приказ ФАС России от 25.12.2007 № 447 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации» // РГ. 2008. 28 июня.

17. См.: приказ МВД России от 02.03.2009 № 185 «Об утверждении Административного регламента Министерства внутренних дел РФ исполнения государственной функции по контролю и надзору за соблюдением участниками дорожного движения требований в области обеспечения безопасности дорожного движения» // РГ. 2009. 7 июля.

18. См.: РГ. 2008. 16 июля.

19. См.: Там же. 26 апр.

20. См.: Кутафин О. Е. Предмет конституционного права. М., 2001. С. 98.

21. См.: Административно-процессуальное право : курс лекций / под ред. И. Ш. Киясханова. М., 2004. С. 107.

22. См.: Административное право : учебник / под ред. Л. Л. Попова, М. С. Студеникиной. М., 2008. С. 732.

23. См.: Там же. С. 735.

24. См.: Актуальные проблемы теории государства и права : учеб. пособие / под ред. Р. В. Шагиевой. Калуга, 2008. С. 335—336.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

УДК 347.91

К. Н. Иголкина
K. N. Igolkina

Имущественная ответственность должников за неисполнение решения суда в зарубежных странах

The Property Responsibility in Cases of Failure of an Enforcement Decision in Foreign Countries

Настоящая статья посвящена вопросу имущественной ответственности за неисполнение исполнительного документа в зарубежных странах. Автор сравнивает различные системы привлечения недобросовестных должников к ответственности. В частности, особое внимание уделено имущественной ответственности должников во Франции, США, Литве, Украине, Белоруссии, Финляндии, Казахстане.

Имущественная ответственность; неисполнение исполнительного документа; привлечение к ответственности

The present article is devoted to the question of the property responsibility in cases of failure of an enforcement decision in foreign countries. Author compares various systems of calling unconscientious debtors to account. In particular the special attention in this article is devoted to the property responsibility in France, USA, Lithuania, Ukraine, Belorussia, Finland, Kazakhstan.

Property responsibility; cases of failure of an enforcement decision; calling to account

Институт исполнительского сбора как вид имущественной ответственности должника, сочетающей в себе признаки административного штрафа и гражданско-правовой ответственности, давно считается предметом дискуссии о правовой природе исполнительского сбора и не является чисто российским изобретением.

С принятием Федерального закона от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» [1] спорных вопросов привлечения должников к ответственности в виде исполнительского сбора не стало меньше. По-прежнему многие судебные акты остаются неисполненными и применение исполнительского сбора к недобросовестному должнику не достаточно эффективно.

В переломные моменты развития законодательства весьма полезно проанализировать зарубежную практику.

На протяжении веков осуществление добровольного, без применения мер принуждения исполнения судебных актов гражданами и организациями не удавалось ни одному государству, поскольку добровольная уступка денежных средств имущества пока не стала неотъемлемой частью правовой культуры граждан.

Применение дополнительной к основному долгу имущественной ответственности должника в государствах небюджетного (частного) исполнения (большинство стран ЕС) отличается от аналогичного механизма в странах с публично-правовой (полностью государственной по форме) организацией исполнительного производства (большинство стран СНГ, страны Северной Европы, США).

Правовой аспект дополнительного денежного взыскания, налагаемого на недобросовестного должника. Практически во всех странах СНГ

система исполнительного производства основывается на принципах организации исполнительного производства, существовавшего в СССР.

При принудительном совершении действий по имущественным взысканиям в Республике Беларусь с должника взимается 5 % от каждой взысканной судебным исполнителем суммы. По неимущественным требованиям расходы в размере 5 % не берутся. Пунктом 189 Инструкции по исполнительному производству, утвержденной постановлением Минюста Республики Беларусь от 20.12.2004 № 40, предусмотрено, что «из определенных ко взысканию и взысканных денежных средств в первую очередь покрывают расходы по исполнению, в том числе с удержанием денежной суммы в размере 5 процентов... остальная сумма распределяется взыскателям». Отдельный термин для определения этих сумм белорусским законодательством не предусмотрен, признаки административного штрафа отсутствуют. Таким образом, следует полагать, что указанные денежные суммы взыскиваются с целью финансирования деятельности судебных исполнителей по обеспечению принудительного исполнения, материального стимулирования работы самих судебных исполнителей (судебный исполнитель получает денежное вознаграждение за своевременное исполнение) и никакой воспитательной роли в неисполнении решения суда не играют.

При системе частных приставов Литвы «взыскатель при предъявлении исполнительного документа для исполнения должен платить исполнительский сбор приставу за услуги» [2]. Поэтому взыскатели, которые знают о безнадежности взыскания, к приставам не обращаются. При взыскании небольших сумм исполнительский сбор в несколько раз превышает взыскиваемую сумму. В делах о взыскании алиментов взыскатели освобождены от уплаты исполнительского сбора. Таким образом, исполнительский сбор в Литве является платой за осуществление приставом функции по принудительному исполнению исполнительного документа.

Судебный исполнитель Казахстана «после полного исполнения исполнительного документа выносит и направляет в суд представление о взыскании с должника исполнительской санкции в размере десяти процентов от взысканной суммы или стоимости имущества или десяти месячных расчетных показателей с физических лиц и двадцати месячных расчетных показателей с юридических лиц по исполнительным документам неимущественного характера» [3]. Исполнительская санкция полностью зачисляется в республиканский бюджет. Исполнительская санкция Казахстана наиболее близка по своей правовой природе

российскому исполнительскому сбору, поскольку также представляет собой вид имущественной ответственности должника, не выполнившего без уважительных причин в срок, установленный судебным приставом-исполнителем, требований исполнительного документа.

Интересно, что на Конференции «Совершенствование исполнительного производства: проблемы и перспективы развития», состоявшейся в Астане 7 июня 2007 г., прозвучало предложение расширить возможности исполнительного производства путем введения института астрэнта (постоянно возрастающей пени), издавна применяемой в правовых системах принудительного исполнения стран, где профессия судебного исполнителя является либеральной (Франция, Италия и др.).

Введение астрэнта как санкции в исполнительном производстве России было рекомендовано экспертами Европейской комиссии и Совета Европы, которые провели в октябре 2004 г. в Минюсте России семинар «Исполнение судебных решений по гражданским и арбитражным делам».

Астрэнт представляет собой обязанность должника выплачивать, помимо суммы основного долга, пеню, сумма которой будет возрастать каждый день до момента полного исполнения возложенных на должника обязанностей (последовательно возрастающая пеня). Астрэнт носит дополнительный характер по отношению к обязанности уплатить основную сумму долга. Например, сторона в процессе должна в месячный срок разрушить стену, возведенную в нарушение каких-либо правил либо интересов другой стороны, под угрозой выплаты астрэнта в размере 30 евро за каждый просроченный день сверх срока, установленного судьей.

«Наиболее часто астрэнт является судебным, он применяется судьей без ссылки на специальную правовую норму. В некоторых случаях он является законным, поскольку его размер установлен прямо законом, например, в области выплаты возмещения при несчастном случае на производстве, в сфере выселения, в сфере нарушения регламентации на выдачу разрешения на проведение строительных работ. Астрэнт может применяться как санкция за задержку исполнения в днях, неделях либо месяцах. Он исчисляется помимо убытков, которые может понести взыскатель из-за задержки исполнения, и не покрывает их» [4].

Астрэнт применяется также в законодательстве Греции, Польши, Португалии, Германии и ряда других стран. Интересен различный порядок его получения. Если во Франции астрэнт целиком идет в пользу взыскателя, то в Португалии

он делится пополам между взыскателем и государством, а в Германии целиком идет в доход государства.

Исполнительному производству США неизвестен подобный порядок косвенных мер принуждения должника к исполнению своих обязанностей. Вместе с тем в этой стране к недобросовестному должнику применяются прямые меры принуждения (например, тюремное заключение). «В отличие от уголовного осуждения применительно к такому должнику не назначается какой-то конкретный срок. Как только должник раскроет информацию о месте нахождения своего имущества, он сразу же будет освобожден» [5]. Подобная практика применяется в Англии, Германии, Нидерландах.

Добровольное исполнение требований исполнительного документа. Законодательство многих стран предусматривает возможность добровольного исполнения исполнительного документа.

В ст. 29 Кодекса об исполнительном производстве Эстонской Республики «установлено правило, относящееся к первоначальным действиям судебного исполнителя, согласно которому судебный пристав-исполнитель, получив исполнительное дело, высылает должнику, а в необходимых случаях и взыскателю повестки о явке на прием и вносит должнику предложение о добровольном исполнении исполнительного документа. Если ни законом, ни решением суда не определен срок добровольного исполнения, судебный исполнитель при наличии уважительных причин может самостоятельно установить для должника срок добровольного исполнения исполнительного документа» [6].

Недостаток этой нормы — отсутствие конкретного минимального и максимального сроков для добровольного исполнения исполнительного документа, которые могут быть установлены должнику по усмотрению судебного пристава-исполнителя.

В соответствии со ст. 24 Закона Украины «Об исполнительном производстве» после принятия исполнительного документа к исполнению государственный исполнитель, вынося соответствующее постановление, «устанавливает срок для добровольного исполнения решения, который не может превышать 7 дней, а решений о принудительном вселении — 15 дней, одновременно предупреждая должника о принудительном исполнении решения по окончании установленного срока с взысканием с него исполнительского сбора и расходов, связанных с производством исполнительных действий» [7]. Очевидный плюс данной нормы — дифференцированный подход к срокам, отведенным на добровольное исполнение.

Закон Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных при-

ставов» предусматривает наличие в исполнительном производстве трех самостоятельных стадий (возбуждения исполнительного производства, добровольного исполнения и принудительного исполнения исполнительного документа), что свидетельствует о значимости добровольного исполнения. Денежное взыскание, налагаемое на должника в случае неисполнения им исполнительного документа в срок, установленный судебным приставом в Казахстане для добровольного исполнения исполнительного документа, называется исполнительной санкцией [8].

Гражданский процессуальный закон Латвии содержит ст. 555, регулиующую порядок и сроки внесения предложения о добровольном полнении решения. Судебный исполнитель, приступая к исполнению, обязан направить должнику предложение о добровольном исполнении решения в десятидневный срок. «Одновременно с вручением предложения о добровольном исполнении судебный исполнитель может потребовать, чтобы должник декларировал свое имущественное положение и его изменение в течение последнего года, а также наложить арест на имущество должника» [9].

К принудительному исполнению решения суда судебный исполнитель может приступить только по истечении срока на добровольное исполнение.

В соответствии с п. 15 Инструкции по исполнительному производству Республики Беларусь «принудительное исполнение исполнительного документа производится по истечении 7 дней, предоставленных судебным исполнителем для добровольного исполнения требований исполнительного документа, за исключением немедленного исполнения исполнительного документа, выданного на основании судебного постановления».

В силу § 806 Гражданского процессуального уложения Германии судебный исполнитель самостоятельно может предоставить рассрочку уплаты долга, если должник докажет преимущественную вероятность оплаты долга в короткий срок по частям и кредитор согласится с этим. Долг, как правило, должен быть уплачен в течение шести месяцев.

Во Франции взыскатель располагает свободой выбора в отношении использования процедур исполнения в отношении имущества должника и именно он, а не судебный исполнитель принимает решение о предоставлении должнику срока на добровольное исполнение решения суда.

В финском законодательстве при возбуждении исполнительного производства «должнику для уплаты долга дается 3 месяца. В исключительных случаях пристав может предоставить и больший срок, однако в любом случае этот срок не должен превышать 6 месяцев» [10].

Учеными неоднократно высказывалось мнение, что срок, установленный российским законодательством для добровольного исполнения исполнительного документа (не более пяти дней) и для исполнительного документа, подлежащего немедленному исполнению (в течение суток с момента получения копии постановления судебного пристава-исполнителя о возбуждении исполнительного производства), нельзя считать реальным, необходимо его увеличение и установление дифференцированного подхода исходя из характера исполнения (10, 15, 20 дней).

Основание привлечения к ответственности в виде дополнительной денежной выплаты. Российский законодатель предусмотрел, что постановление о взыскании исполнительского сбора выносится судебным приставом-исполнителем во всех случаях, когда «должник не представил судебному приставу-исполнителю доказательств того, что исполнение было невозможным вследствие непреодолимой силы, т. е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств» [11]. Бремя доказывания отсутствия вины возлагается на должника.

Французский подход к определению бремени доказывания отличается от российского, где презумпция вины общим образом установлена п. 2 ст. 401 ГК. В соответствии с ГК Франции бремя доказывания различается в зависимости от того, направлено ли обязательство на достижение конкретного результата или же заключается лишь в обязанности должника предпринять все зависящие от него меры для того, чтобы попытаться достигнуть результата.

«В первом случае действует презумпция вины, а во втором вину, т. е. то, что должник не приложил усилия, которые приложил бы “хороший отец семейства” — эталон требуемой в обороте заботливости и осмотрительности, должен доказать кредитор» [12].

Гражданский кодекс РФ предусматривает исключение из общего принципа ответственности за вину в отношении нарушения договора при осуществлении предпринимательской деятельности. Данный вариант предусматривает привлечение к ответственности, в том числе и за случай, и освобождение от ответственности происходит лишь в том случае, если будет доказано, что исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы.

Во французском праве «введение такого правила сложно представить, так как, несмотря на то, что в ст. 1148 ГК Франции также упоминаются случай и непреодолимая сила, судебная практика не проводит различия между ними. Трактовка же самого термина “непреодолимая сила”, под которым принято понимать чрезвычайное (то есть

непредвидимое) и не предотвратимое при данных условиях обстоятельство внешнего по отношению должнику характера, совпадает в обеих правовых системах» [13].

Освобождение от ответственности в виде дополнительной денежной выплаты. Во всех описанных правовых системах принудительного исполнения ответственность в виде дополнительных денежных выплат на недобросовестного должника возлагает суд, за исключением российского судебного пристава-исполнителя и литовского судебного пристава, собирающего исполнительский сбор в качестве платы за свою работу.

Возможность освобождения от указанной обязанности или уменьшения размера выплат не предусмотрены только в тех странах СНГ, где исполнительский сбор взыскивается безальтернативно, по примеру государственной пошлины.

В силу сложившейся в России практики должник освобождается от ответственности в случае, если докажет, что неисполнение требований исполнительного документа «вызвано чрезвычайными, объективно непредотвратимыми обстоятельствами и другими непредвиденными, непреодолимыми препятствиями, находящимися вне его контроля, при соблюдении им той степени заботливости и осмотрительности, какая требовалась от него в целях надлежащего исполнения обязанности» [14].

К уважительным причинам судебная практика относилась, кроме обстоятельств непреодолимой силы, все случаи перенесения сроков исполнения: отсрочку или рассрочку, изменение способа и порядка исполнения, а также приостановление исполнения судебного акта, приостановление исполнительного производства, отложение исполнительных действий. Освободить от уплаты исполнительского сбора в России вправе только суд.

Во французском праве предусмотрено, что судебный исполнитель «имеет право обратиться к судье по исполнению, если он посчитает это необходимым, когда требуемая мера имеет запрещенный законом характер или если сумма издержек кажется превышающей сумму по требуемому праву требования, за исключением символических присуждений, которые должник отказался исполнить» [15].

Проведенный сравнительный анализ показал, что полномочия органов принудительного исполнения по привлечению к денежному взысканию, налагаемому на должника в случае неисполнения им исполнительного документа в срок, установленный для добровольного исполнения исполнительного документа, связаны с национальными судебными системами, которые в каждой стране исторически уникальны, с различием правовых

систем и принципов их организации. Процедура исполнения зачастую имеет глубокие корни в правовой и административной системах государства и зависит от ряда взаимосвязанных факторов.

Вместе с тем в исполнительном производстве развитых стран много общего, а значит, совместные проблемы могут быть решены только в результате взаимодействия наших стран.

1. См.: СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.
2. Вишинскис В., Валанчюс В. Реформа службы судебных приставов в Литве // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 12.
3. Закон Республики Казахстан от 30.06.1998 № 253-1 «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» // Казахстанская правда. 2007. 12 мая.
4. Ярков В. В. Основные мировые системы принудительного исполнения // Проблемные вопросы гражданского и арбитражного процессов / под ред. А. Ф. Леснишккой, М. А. Рожковой. М. : Статут, 2008.
5. Решетникова И. В. Исполнительное производство за рубежом // Право и экономика. 2001. № 3.
6. Улетова Г. Д. Добровольное исполнение судебных решений: за и против // Актуальные проблемы развития судебной системы. Проблемы теории и практики исполнительного производства. Краснодар, 2008.
7. Ведомости Верховной Рады Украины. 2004. № 6. Ст. 37.
8. См.: Эберхард В. Закон о частных судебных исполнителях: начало современного исполнительного производства в Казахстане // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 10.
9. Улетова Г. Д. Указ. соч.
10. Гуреев В. А. Исполнительное производство России и Финляндии: общее и особенное в правовом регулировании // Практика исполнительного производства. 2008. № 6.
11. СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.
12. Синявская М. Вопросы нарушения договора и его последствий в современном французском праве: настоящее положение дел, критика, проект реформы // Вестник гражданского права. 2008. № 3.
13. Там же. С. 44.
14. Постановление Конституционного Суда РФ от 30.07.2001 № 13-П «По делу о проверке конституционных положений подпункта 7 пункта 1 статьи 7, пункта 1 статьи 77 и пункта 1 статьи 81 Федерального закона «Об исполнительном производстве» в связи с запросами Арбитражного суда Воронежской области, Арбитражного суда Саратовской области и жалобой ОАО «Разрез «Изыхский»» // РГ. 2001. 8 авг.
15. Кузнецов Е. Н. Французская модель исполнения: позитивный правовой опыт для России // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 9.



УДК 347.6

Е. В. Стеблева
E. V. Stebleva

Правовое регулирование института суррогатного материнства за рубежом

Legal Regulation of Surrogacy Motherhood in Foreign Countries

Настоящая статья посвящена правовой регламентации отношений суррогатного материнства. На основе норм зарубежного законодательства и судебной практики автор рассматривает вопросы, связанные с отношением государства к вспомогательным репродуктивным технологиям (ВРТ) в разных странах, приводит примеры тех стран, в которых суррогатное материнство разрешено, ограничено или запрещено, уделяет внимание тем требованиям, которые предъявляются к субъектам отношений суррогатного материнства.

Также проанализированы проблемы и проблемы правового регулирования отношений суррогатного материнства в Российской Федерации и предложены пути по совершенствованию российского законодательства в рассматриваемой сфере.

Суррогатное материнство; вспомогательные репродуктивные технологии; суррогатная мать; генетические родители; детородный возраст

This article is devoted to a legal regulation of surrogacy motherhood relations. On the basis of analysis of foreign legislation and judicial practice the author reviews a state policy in the sphere of assisted reproductive technologies (ART) in different countries, gives examples of countries which allow, restrict or forbid surrogacy motherhood, focuses on the basic requirements to the parties of surrogacy motherhood relations.

The author also examines the Russian legislation in the sphere of ART, discusses some of its problems and drawbacks and makes suggestions for improvement.

Surrogacy motherhood; assisted reproductive technologies; surrogacy mother; genetic parents; fertility age

Бесплодие — как женское, так и мужское — это, пожалуй, самое серьезное заболевание в области репродуктивной деятельности человека. Неспособность к естественному продолжению рода, которое согласно библейским заповедям [1] лежит в основе смысла жизни человека, влечет за собой не только психологические проблемы, комплекс неполноценности, но и оказывает существенное влияние на демографическую ситуацию в каждой отдельно взятой стране и в мире в целом.

С медицинской точки зрения суррогатное материнство является одним из наиболее эффективных способов преодоления неспособности деторождения. Вместе с тем это самый спорный

в юридическом и этическом плане метод вспомогательных репродуктивных технологий.

В разных государствах по-разному решается вопрос, связанный с применением суррогатного материнства как одного из методов ВРТ. Существует как полный запрет и признание нелегальными услуг суррогатных матерей, так и предоставление каждому законодательно закрепленной возможности воспользоваться методами искусственного оплодотворения.

Так, в большинстве стран Западной Европы (Франция, Германия, Норвегия, Австрия, Италия, Швейцария) запрещено как коммерческое, так и некоммерческое суррогатное материнство.

Определяющим фактором достаточно консервативного взгляда на применение современных биотехнологий в области репродукции человека стала позиция римской католической церкви, осуждающей любые попытки искусственного вмешательства в процесс зарождения человеческой жизни.

В Германии вопросы, связанные с применением ВРТ, регулируются принятым в 1991 г. актом — *The Embryo Protection Act*. Согласно положениям указанного Акта в Германии разрешено только искусственное оплодотворение, доступ к которому гарантирован лицам, состоящим в законном браке. Суррогатное материнство, предполагающее донорство женских яйцеклеток, рассматривается как недопустимое [2]. Одним из веских аргументов столь радикальной позиции является недопустимость разделения биологического и социального материнства, способного привести к проблеме идентичности ребенка и неизбежным психологическим конфликтам сторон отношений суррогатного материнства. Более того, любые попытки осуществить искусственное оплодотворение женщины, готовой отказаться от своего ребенка после его рождения, рассматриваются с точки зрения уголовного права как преступление [3].

Диаметрально противоположной точки зрения на процесс искусственного оплодотворения и, в частности, по отношению к возможности использования суррогатного материнства придерживаются такие страны, как: США (за исключением Нью-Джерси, Мичигана, Аризоны), Украина, Казахстан, Польша, Финляндия, Грузия и ЮАР. В таких странах демографическая политика, которой придерживается власть, допускает возможность заключения договоров, предусматривающих вознаграждение суррогатной матери за вынашивание и рождение ребенка для третьих лиц.

Существующая в США система дуалистического федерализма позволяет штатам до принятия Конгрессом законодательного акта самостоятельно регулировать отношения суррогатного материнства [4]. Наиболее прогрессивным в этом отношении является штат Калифорния. По законодательству Калифорнии предоставление услуг суррогатного материнства не противоречит общественному сознанию, в связи с чем на ее территории разрешено суррогатное материнство, независимо от того, на каких началах оно будет основано.

Основные критерии, которым должна соответствовать суррогатная мать, являются возраст (от 20 лет) и наличие собственных детей [5].

В Финляндии вопросы, связанные с применением метода суррогатного материнства и установлением происхождения детей, рожденных вне брака, регулируются Законом об установлении отцовства 1975 г. Согласно положениям данного

Закона при рождении ребенка суррогатной материю применяется принцип биологического родства, т. е. материнство автоматически следует из факта рождения ребенка даже в тех случаях, когда полностью используются донорские клетки супругов и между биологической матерью и новорожденным нет никакой родственной связи. В последующем материнство не может быть аннулировано на том основании, что законной матерью не является биологическая мать ребенка [6].

В отличие от США, Финляндии и иных стран, разрешающих применение любых методов ВРТ, законодательство ряда государств налагает определенные ограничения и запреты, касающиеся суррогатного материнства (Австралия, Израиль, Нидерланды, Испания, Дания, Канада, Великобритания).

В Нидерландах, например, запрещена реклама суррогатного материнства, предложения услуг суррогатных матерей и их подбор, в Великобритании допускается только оплачивать текущие расходы на оказание медицинской помощи. В Венгрии и Дании суррогатной матерью может стать только родственница генетических родителей [7].

В Израиле применение ВРТ представляет наиболее предпочтительным вариантом решения проблемы бесплодия. В отличие от иных методов искусственного оплодотворения, урегулированных актами Министерства здравоохранения Израиля, в 1996 г. Кнессетом был принят закон, регламентирующий права, обязанности сторон суррогатного материнства и механизм применения данного метода репродукции человека [8].

Суррогатное материнство допускается только в отношении гетеросексуальных супружеских пар и только в том случае, когда суррогатная мать, являющаяся гражданкой Израиля, не имеет генетического родства с ребенком, не связана родством ни с одним из названных (генетических) родителей и принадлежит к той же религии, что и названная мать. Необходимо также получить одобрение комитета, состоящего из социальных работников, врачей и религиозных деятелей [9].

Как видно, во многих государствах предъявляются достаточно серьезные требования к участникам отношений суррогатного материнства, что, несомненно, связано не только с юридическими проблемами, возникающими вследствие законодательных пробелов, но и с морально-этическими и религиозными аспектами данного вопроса.

Что касается России, то необходимо отметить, что действующее законодательство не определяет, на основе какого принципа должно осуществляться суррогатное материнство: на коммерческих началах или безвозмездно. Ряд положений, касающихся применения метода суррогатного материнства, на практике остается неосу-

шествимым. Так, в п. 4 ст. 51 СК [10] говорится лишь о гестационном суррогатном материнстве, осуществляемом с помощью экстракорпорального оплодотворения. Гестационное суррогатное материнство — метод ВРТ, при котором в искусственных условиях происходит оплодотворение яйцеклетки генетической матери спермой генетического отца и последующий ее перенос в полость матки суррогатной матери. Таким образом, при гестационном суррогатном материнстве суррогатная мать не имеет биологической связи с вынашиваемым ею ребенком. Как отмечает К. Н. Свитнев [11], традиционные суррогатные программы с инсеминацией суррогатной матери, являющиеся более предпочтительными в отношении ценовой политики для малоимущих бездетных супружеских пар, в России практически нереализуемы в связи с отсутствием законодательного регулирования.

Остается открытым вопрос о возможности использования метода суррогатного материнства незамужними женщинами, а также одинокими мужчинами, желающими продолжить свой род. Неразрешенной является проблема определения судьбы эмбриона при отказе суррогатной матери от дальнейшего вынашивания плода, а также в случае смерти или развода биологических родителей до рождения ребенка суррогатной матерью.

Очевидно, что российское законодательство, как и законодательство ряда зарубежных стран, отличается фрагментарностью, непоследовательностью. Действующие нормативные акты существенно ограничивают репродуктивные права граждан, предусматривая возможность воспользоваться методом суррогатного материнства только по жестким медицинским показаниям.

Согласно ст. 35 Основ законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан, утвержденных Верховным Судом РФ от 22.07.1997

№ 5487-1 [12], каждая совершеннолетняя женщина детородного возраста имеет право на искусственное оплодотворение и имплантацию эмбриона.

В соответствии с положениями Инструкции по применению методов вспомогательных репродуктивных технологий, утвержденной приказом Минздрава России от 26.02.2003 № 67 «О применении вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ) в терапии женского и мужского бесплодия» [13], одним из требований, которым должна соответствовать суррогатная мать, является возраст от 20 до 35 лет.

Как считает Президент Российской академии репродукции человека В. С. Корсак, детородный возраст не является юридической категорией, он может закончиться как в 45 лет, так в 49, а в некоторых случаях рождение полноценного здорового ребенка возможно и в более позднем возрасте. В медицине существуют термины «биологический возраст» и «календарный возраст», что не позволяет однозначно трактовать понятие «детородный возраст» и определить его границы [14].

Полагаем, что ограничение доступа к суррогатному материнству как одному из методов лечения бесплодия детородным возрастом нарушает репродуктивные права граждан, что не соответствует положениям ст. 41 Конституции, гарантирующей каждому право на охрану здоровья и медицинскую помощь.

Таким образом, следует отметить, что всегда будут существовать как сторонники, так и оппоненты применения ВРТ. Однако на сегодняшний день при сохраняющихся негативных демографических тенденциях программу суррогатного материнства можно смело назвать достижением в области биомедицины, позволяющим женщинам не только обрести материнское счастье, но и во многих случаях сохранить семью — одну из главных ценностей в жизни любого человека.

1. См.: Бытие. Гл. 1, 28.

2. См.: Чернова Ж. В. Семейная политика в Европе и России: гендерный анализ. СПб.: Норма, 2008.

3. См.: Митрякова Е. С. Правовое регулирование суррогатного материнства в России: дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2006.

4. См.: Martha A. Field. *Surrogate motherhood. Massachusetts: Harvard University Press: Cambridge, 1988. P. 9.*

5. См.: *Ibid.* P. 5—6.

6. См.: *International Encyclopedia of Law. Family and Succession law. The Hague-London-Boston, 1998. Vol. 3. P. 68.*

7. См.: Померанцев Е. И., Козлова А. Ю., Супряга О. М. Законодательное обеспечение вспомогательных репродуктивных технологий // Проблемы репродукции. 2001. № 2.

8. См.: Birenbaum-Carmeli D. *Contested Surrogacy and the Gender Order: An Israeli Case Study // Journal of Middle East Women's Studies. Bloomington: Fall, 2007. Vol. 3. P. 21—24.*

9. См.: Романовский Г. В. Гносеология права на жизнь. СПб., 2003; Афанасьева И. В. Правовое регулирование суррогатного материнства // Медицинское право. 2007. № 2 (18).

10. См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

11. См.: Свитнев К. Н. Право на жизнь (ВРТ, суррогатное материнство и демография) // Научный эксперт. 2006. № 1.

12. См.: РВ. 1993. 9 сент.

13. РГ. 2003. 6 мая.

Сокращения, принятые в издании

- АТЭС** — Азиатско-Тихоокеанский экономический совет
- БВС** — Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации
- ВВП** — валовый внутренний продукт
- ВВС** — Вестник Верховного Суда Российской Федерации
- ВКС** — Вестник Конституционного Суда Российской Федерации
- ВОИС** — Всемирная организация интеллектуальной собственности
- ВРТ** — вспомогательные репродуктивные технологии
- ВТО** — Всемирная торговая организация
- ВЦИК** — Всероссийский центральный исполнительный комитет
- Госстандарт** — Государственный комитет Российской Федерации по стандартизации и метрологии
- Госстрой** — Государственный комитет Российской Федерации по вопросам архитектуры и строительства
- Государственная Дума** — Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации
- ЕС** — Европейский Союз
- ЕСН** — единый социальный налог
- ИНТОСАИ** — Международная организация высших органов финансового контроля
- Конституция** — Конституция Российской Федерации
- МВД России** — Министерство внутренних дел Российской Федерации
- МИД России** — Министерство иностранных дел Российской Федерации
- Минздравсоцразвития России** — Министерство здравоохранения и социального развития Российской Федерации
- Минобрнауки России** — Министерство образования и науки Российской Федерации
- Минфин России** — Министерство финансов Российской Федерации
- Минюст России** — Министерство юстиции Российской Федерации
- МНС России** — Министерство Российской Федерации по налогам и сборам
- НДС** — налог на добавленную стоимость
- НДФЛ** — налог на доходы физических лиц
- ООН** — Организация Объединенных Наций
- ПФР** — Пенсионный фонд Российской Федерации
- РВ** — Российские вести
- РГ** — Российская газета
- Росвязьохранкультура** — Федеральная служба по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия
- РСФСР** — Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика
- РФ** — Российская Федерация
- СЗ РФ** — Собрание законодательства Российской Федерации
- СМИ** — средства массовой информации
- СНГ** — Содружество Независимых Государств
- СНД** — Совет народных депутатов
- Совет Федерации** — Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации
- СССР** — Союз Советских Социалистических Республик
- СУ** — Собрание узаконений
- США** — Соединенные Штаты Америки
- УИС** — уголовно-исполнительная система
- ФАС России** — Федеральная антимонопольная служба
- ФСКН России** — Федеральная служба Российской Федерации по контролю за оборотом наркотиков
- ФСС России** — Фонд социального страхования
- ФСТ России** — Федеральная служба по тарифам
- ФТС России** — Федеральная таможенная служба
- ЦИК** — Центральный исполнительный комитет
- ЭВМ** — электронная вычислительная машина
- ЮАР** — Южно-Африканская Республика

Наши авторы

Артамонов Алексей Николаевич — заместитель руководителя Управления Минюста России по Ростовской области (г. Ростов-на-Дону), lows07@rambler.ru

Брилев Владимир Васильевич — аспирант кафедры гражданского права Всероссийской государственной налоговой академии Минфина России (г. Москва), brilev_vladimir@mail.ru

Воеводина Татьяна Николаевна — аспирант кафедры уголовно-процессуального права и организации расследования преступлений Саратовского юридического института МВД России, помощник депутата Государственной Думы РФ (г. Саратов), osiryap-ms@mail.ru

Дошицина Оксана Владимировна — аспирант кафедры финансового права РПА Минюста России, старший помощник Дмитровского городского прокурора Московской области, юрист 1 класса (г. Дмитров), oksasha.81@mail.ru

Иголкина Катерина Николаевна — аспирант кафедры организации деятельности службы судебных приставов и исполнительного производства РПА Минюста России (г. Владимир), начальник отдела судебных приставов — старший судебный пристав Ленинского района г. Владимира Управления ФССП по Владимирской области, lenosp@fssp.elcom.ru

Куликов Дмитрий Александрович — аспирант кафедры гражданского права РПА Минюста России (г. Москва), dmn_msk@mail.ru

Нестолий Вячеслав Геннадьевич — старший преподаватель кафедры конституционного права Иркутского юридического института (фи-

лиала) РПА Минюста России (г. Иркутск), nestoliy1@yandex.ru

Салтанова Виктория Михайловна — аспирант кафедры гражданского права РПА Минюста России (г. Москва), Antisalt@mail.ru

Серебрякова Екатерина Евгеньевна — соискатель кафедры коммерческого права Санкт-Петербургского государственного университета (г. Вологда), ttterra@rambler.ru

Стеблева Екатерина Викторовна — аспирант кафедры гражданского права РПА Минюста России, заместитель начальника отдела законодательства субъекта РФ, ведения федерального регистра и регистрации уставов муниципальных образований Управления Минюста России по Красноярскому краю, юрист 2 класса (г. Красноярск), stebleva-kate@mail.ru

Стеничкин Геннадий Антонович — доцент кафедры уголовного права и криминологии РПА Минюста России, кандидат юридических наук, доцент (г. Москва), criminallaw_rpa@mail.ru

Сюбарева Ирина Федоровна — соискатель кафедры гражданского права РПА Минюста России, преподаватель Калининградского юридического института МВД России (г. Калининград), siubIF40863@rambler.ru

Удалов Денис Эдуардович — соискатель кафедры теории и истории государства и права РПА Минюста России (г. Москва), udalov@ultranet.ru

Цыганков Артур Владимирович — аспирант кафедры государственного строительства и конституционного права Курского института

государственной и муниципальной службы (г. Курск), artur-chi@mail.ru

Чефранова Ольга Александровна — аспирант кафедры гражданского права РПА Минюста России (г. Москва), chefranova_o@mail.ru

Шиловская Светлана Александровна — аспирант кафедры экономики и управления Государственного научно-исследовательского института системного анализа Счетной палаты РФ, главный инспектор Счетной палаты РФ (г. Москва), cba2708@rambler.ru

Шишкин Сергей Иванович — доцент кафедры уголовного права и уголовного процесса Дальневосточного филиала РПА Минюста России (г. Хабаровск), shishi_kin@mail.ru

Шумская Анна Владимировна — аспирант кафедры финансового права РПА Минюста России, главный специалист-эксперт Правового управления ФССП России (г. Москва), anuta-mala@mail.ru

Юдин Владимир Николаевич — соискатель кафедры теории и истории государства и права РПА Минюста России (г. Москва), yudin.vn@mail.ru

Our Authors

Artamonov Alexey Nikolayevich — the deputy director of Administration of the Ministry of Justice of the Russian Federation, Rostov Region Branch (Rostov-na-Donu), lows07@rambler.ru

Brilev Vladimir Vasilievich — the post-graduate of the Civil Law Chair of the All-Russian Academy of Taxation at the Ministry of Finance of the Russian Federation (Moscow), brilev_vladimir@mail.ru

Chefranova Olga Aleksandrovna — the post-graduate of the of Civil Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), chefranova_o@mail.ru

Doshchitsina Oxana Vladimirovna — the post-graduate of the Financial Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, senior assistant of public prosecutor in Dmitrov (Dmitrov), oksasha.81@mail.ru

Igolkina Katerina Nikolaevna — the post-graduate of the Bailiffs Service Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the supervising bailiff of Federal Court Bailiffs Service in Vladimir region (Vladimir), lenosp@fssp.elcom.ru

Kulikov Dmitry Alexandrovich — the post-graduate of the Civil Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), dmn_msk@mail.ru

Nestoly Vyacheslav Gennadievich — the senior teacher of faculty of the Constitutional Law Chair of Irkutsk Legal Institute (branch) of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Irkutsk), nestoliy1@yandex.ru

Saltanova Victoria Mikhailovna — the post-graduate of the Civil Right Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), Antisalt@mail.ru

Serebryakova Ekaterina Evgenievna — the competitor of the Commercial Right Chair of the St. Petersburg State University (Vologda), ttterra@rambler.ru

Shilovskaya Svetlana Alexandrovna — the post-graduate of the Economy and Management Chair of the State Scientific Research Institute of System Analysis Accounting of Chamber of the Russian Federation, the main inspector Accounting of chamber of the Russian Federation (Moscow), cba2708@rambler.ru

Shishkin Sergei Ivanovich — the associate professor of the Criminal Law and Criminal Procedure Chair of the Far Easters Russian Legal Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Khabarovsk), shishi_kin@mail.ru

Shumskaya Anna Vladimirovna — the post-graduate student of the Financial Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, chief expert of the Federal Bailiffs Service of the Russian Federation (Moscow), anuta-mala@mail.ru

Stebleva Ekaterina Viktorovna — the post-graduate of the Civil Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, the deputy head of Administration of the Ministry of Justice of the Russian Federation in Krasnoyarskiy region (Krasnoyarsk), stbleva-kate@mail.ru

Stenichkin Gennady Antonovich — associate professor of the Criminal Law and Criminology Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, PhD in law, associate professor (Moscow), criminallaw_rpa@mail.ru

Syubareva Irina Fedorovna — the post-graduate of the Civil Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation, acting associate professor of the Chair in Civil Disciplines of Kaliningrad Law Institute of Ministry of Internal Affairs of Russian Federation, doctor of pedagogy (Kaliningrad), siubIF40863@rambler.ru

Tsygankov Arthur Vladimirovich — the post-graduate of the State Building and Constitutional Law Chair of Kursk Institute of State and Municipal Service (Kursk), artur-chi@mail.ru

Udalov Denis Eduardovich — the post-graduate of the Theory and History of State and Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), udalov@ultranet.ru

Voevodina Tatyana Nikolaevna — the post-graduate of the Criminal Procedure and Investigation of Crimes Chair of the Saratov Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, the assistant of a deputy of the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation (Samara), osipyman-ms@mail.ru

Yudin Vladimir Nikolaevich — the post-graduate of the Theory and History of State and Law Chair of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of the Russian Federation (Moscow), yudin.vn@mail

Вышли из печати

Береснев, А. Н.

Обращение взыскания на ценные бумаги в исполнительном производстве : учеб. пособие / А. Н. Береснев ; РПА Минюста России. — М. : РПА Минюста России, 2009. — 64 с. — 100 экз. — ISBN 978-5-89172-155-5.

В настоящем учебном пособии рассмотрены как общие положения правового регулирования обращения взыскания на ценные бумаги в исполнительном производстве, так и обращение взыскания на отдельные виды ценных бумаг. Вместе с тем даны общие положения о ценных бумагах в российском гражданском праве. В работе уделено внимание такой актуальной проблеме, как обращение взыскания на бездокументарные ценные бумаги. Рассмотрены вопросы розыска, оценки, изъятия и реализации ценных бумаг при исполнении судебных актов и актов иных органов.

Теоретические положения учебного пособия автор иллюстрирует подробными примерами практической направленности.

Предназначено для студентов юридических вузов и слушателей факультета повышения квалификации.

Усольцева, С. В.

Право интеллектуальной собственности : учеб. пособие / С. В. Усольцева ; РПА Минюста России. — М. : РПА Минюста России, 2009. — 39 с. — 100 экз. — ISBN 978-5-89172-142-5.

В учебном пособии представлена характеристика законодательства в сфере интеллектуальной собственности в соответствии с частью четвертой ГК.

Предназначено для слушателей факультета повышения квалификации, проходящих подготовку или переподготовку в области исполнительного производства, государственной регистрации некоммерческих организаций. Рекомендуется также слушателям лекционных курсов «Право интеллектуальной собственности» и «Основы авторского права».

Нравственные основы уголовного права : материалы Международ. науч.-практ. конф. (Москва, 28 января 2009 г.) / отв. ред. Н. Г. Иванов ; РПА Минюста России. — М. : РПА Минюста России, 2009. — 200 с. — 500 экз. — ISBN 978-5-89172-154-8.

В настоящем издании представлены материалы, подготовленные по итогам проведения Международной научно-практической конференции «Нравственные основы уголовного права».

Материалы данной книги охватывают современные проблемы науки уголовного и уголовно-исполнительного права и правоприменительной практики в контексте нравственно-этических и религиозных представлений о праве и законе.

Для преподавателей, аспирантов, студентов высших учебных заведений юридического профиля и практических работников.

Правила приема и требования, предъявляемые к рукописям, направляемым в редакцию журнала «Вестник Российской правовой академии»

Приглашая к сотрудничеству, обращаем внимание авторов на то, что к рассмотрению для публикации в журнале «Вестник Российской правовой академии» принимаются рукописи в случае: 1) соблюдения Порядка рецензирования рукописей, поступающих в редакцию журнала «Вестник Российской правовой академии»; 2) соответствия представленных материалов общей тематике журнала, актуальности и научной новизне; 3) соблюдения Требований, предъявляемых к рукописям, направляемым в редакцию журнала «Вестник Российской правовой академии».

Решение о включении рукописи в очередной номер журнала принимает редакционная коллегия.

Редакция оставляет за собой право производить сокращение и редакционные изменения рукописей.

Публикуемые в журнале материалы могут не отражать точку зрения редакционной коллегии.

Авторы несут полную ответственность за подбор и достоверность приведенных фактов, цитат, социологических, криминологических и иных данных, имен собственных и прочих сведений, а также за использование данных, не предназначенных для открытой печати.

Плата с аспирантов и авторов других категорий за публикацию рукописей не взимается; гонорары за статью не выплачиваются. Автору, проживающему в Москве, полагается один авторский экземпляр, за которым он приезжает самостоятельно. Иногородним авторам один авторский экземпляр высылается по почте.

Рукописи со всей соответствующей документацией можно представлять в редакцию лично, а также направлять по почте: 117638, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1, редакция журнала «Вестник Российской правовой академии».

Необходимый комплект документов:

- экземпляр рукописи на бумажном носителе (белая бумага формата А4);
- экземпляр рукописи на электронном носителе (дискета или диск CD-RW, CD-R);
- решение (рекомендация) редакционного совета региона (или вуза); письменная рецензия на рукопись статьи, подготовленная доктором наук, работающим с автором в одном регионе (или вузе) и не являющимся его научным руководителем (консультантом), — для статей, поступающих от вузов, с которыми у редакции журнала имеются договорные отношения;

- выписка из решения кафедры (научного подразделения), где выполнялась работа, содержащая рекомендацию статьи к публикации в журнале, с подписью заведующего кафедрой (руководителя научного подразделения) или его заместителя, заверенной соответствующей кадровой структурой; оформленный и заверенный отзыв специалиста доктора наук, содержащий рекомендацию статьи к публикации в журнале, — для статей, поступающих в редакцию журнала в инициативном порядке;

- письменное представление — для статей, рекомендуемых к печати членами Российской академии естественных наук или членами редакционной коллегии журнала.

По всем возникающим вопросам обращаться к ответственному секретарю журнала **Геннадиию Асафовичу Насимову** по электронной почте **vestnik-rpa@mail.ru** или по телефону **969-16-82**.

Направление материалов для рассмотрения редакционной коллегией на указанные электронные адреса возможно при представлении в электронном (отсканированном) виде всей необходимой документации со всеми необходимыми подписями и с обязательным последующим направлением всех необходимых материалов (оригиналов) в адрес редакции.

Напоминаем авторам: одно из требований Высшей аттестационной комиссии — включение издания в систему Российского индекса научного цитирования, что сопряжено с размещением представленных материалов статей в открытом доступе в сети Интернет. Направляя материалы в редакцию журнала, автор заведомо соглашается на размещение своих материалов в открытом доступе в сети Интернет.

Тексты статей принимаются исключительно в том случае, если они соответствуют следующим **техническим требованиям:**

- объем — не менее 6 и не более 10 страниц формата А4;
- шрифт — Times New Roman, кегль 14;
- междустрочный интервал — 1,5;
- поля — по 2 см со всех сторон;
- абзацный отступ — 1 см;
- все аббревиатуры и сокращения расшифрованы при первом их употреблении в тексте.

Автор **в обязательном порядке**, помимо документов, перечисленных в Порядке приема рукописей, направляемых в редакцию журнала «Вестник Российской правовой академии», **должен представить:**

- 1) сведения о себе: фамилия, имя (полностью), отчество (полностью), ученая степень, ученое звание, почетное звание, должность (полностью, без сокращений и аббревиатур), основное место работы (учебы), e-mail, город, корреспондентская контактная информация (почтовый адрес для связи с научной общественностью, который может быть размещен в открытом доступе), контактные телефоны;
- 2) перевод сведений о себе (всего перечисленного в п. 1) на английский язык;
- 3) аннотацию статьи;
- 4) ключевые слова статьи;
- 5) приставейный библиографический список, составленный согласно ГОСТ 7.0.5—2008;
- 6) перевод аннотации, ключевых слов и заглавия статьи на английский язык.

**Подписку на журнал
«Вестник Российской правовой академии»
можно оформить по каталогу
«Газеты, журналы»
Агентства «Роспечать»**

**ПОДПИСНОЙ ИНДЕКС
46834**

в любом почтовом отделении.



МЕЖДУНАРОДНОЕ ГУМАНИТАРНОЕ ПРАВО

Учебник

Под реакцией А. Я. Капустина

Серия: Магистр

«Издательство ЮРАЙТ»

Код: 304471

ISBN: 978-5-9692-0460-7

Издание: 1

Страниц: 587

Переплет: переплет

Формат: 84x108/32

Права человека относятся к числу многогранных и сложных правовых материй, охватывающих широкий круг вопросов внутреннего и международного права. В учебнике предпринята попытка систематизированного изложения дисциплины прав человека в сфере международного права и международных отношений. В нем раскрыты основные принципы и нормы международной защиты прав человека, влияние различных факторов и тенденций современного мирового развития на становление и развитие данной отрасли международного права, а также сопоставляются сложившиеся и формирующиеся механизмы и средства обеспечения прав человека в международных отношениях. Отдельно рассмотрено содержание и механизмы функционирования международного гуманитарного права, применяемого в вооруженных конфликтах. Большое внимание уделено истории и природе международно-правовой ответственности за нарушение прав человека. Содержание учебника соответствует требованиям Государственного образовательного стандарта по подготовке специалистов по юриспруденции.

Предназначен для студентов вузов, обучающихся по специальностям 021100 (030501) «Юриспруденция», 030500 (521400) «Юриспруденция (магистр)», а также для аспирантов и преподавателей юридических вузов.



ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ, ЧАСТЕЙ ВТОРОЙ И ТРЕТЬЕЙ

Под редакцией В. А. Белова

Серия: Практика применения

«Издательство ЮРАЙТ»

Код: 304161

ISBN: 978-5-9788-0077-7

Издание: 1

Страниц: 1430

Переплет: переплет

Формат: 60x90/16

Настоящая книга представляет собой первый опыт комментария практики применения норм частей второй и третьей Гражданского кодекса РФ Верховным Судом РФ, Высшим Арбитражным Судом РФ и арбитражными судами округов и может служить как одним из самых полных справочников по материалам современной судебной и арбитражной практики, так и единственным пособием, развивающим навык научного критического отношения практикующих юристов к деятельности отечественных судебных инстанций. Является продолжением книги Практика применения Гражданского кодекса РФ части первой, посвященной комментарию практики применения норм части первой Гражданского кодекса РФ (2008 г.) Для практикующих юристов.



КОММЕНТАРИЙ К СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ ПО ПРОБЛЕМАМ ИСПОЛНЕНИЯ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ.

Автор: *С. А. Разумов*

Серия: Комментарий к судебной практике

«Издательство ЮРАЙТ»

Код 302344

ISBN 978-5-9916-0034-7

Издание: 1

Страниц: 322

Переплет: переплет

Формат: 60x90/16

В работе анализируются решения Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ (2001—2007 гг.) по вопросам защиты прав осужденных к лишению свободы. Автором рассматриваются наиболее важные решения, касающиеся как конституционных прав и свобод осужденных, так и их специальных прав. Некоторые комментарии снабжены примечаниями, в которых излагается авторское видение рассматриваемой проблемы. Особое внимание уделено влиянию решений высших судов на изменение уголовно-исполнительного законодательства.

Для практикующих юристов, сотрудников уголовно-исполнительной системы, студентов, аспирантов и преподавателей юридических вузов.



КОММЕНТАРИЙ К КОНСТИТУЦИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Автор: *Г. Д. Садовникова*, кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права Московской государственной юридической академии

Серия: «Профессиональные комментарии»

«Издательство ЮРАЙТ»

Код: 297984

ISBN: 978-5-9788-0019-7

Издание: 4

Страниц: 196

Переплет: Переплет

Формат: 84x108/32

В постатейном комментарии к Конституции РФ 1993 года разъясняется содержание статей и термины, используемые в ее тексте с учетом новейшего законодательства и судебной практики.

Издание предназначено для студентов юридических вузов, учащихся школ и колледжей, практикующих юристов, государственных служащих, а так же для широкого круга граждан.