

International journal
OF CIVIL AND
TRADE LAW

No 2

IJCTL

2018



МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЖУРНАЛ
ГРАЖДАНСКОГО
И ТОРГОВОГО ПРАВА

Editorial Board

Y.A. Alpatov,
doctor of law,
corresponding member of RAEN
Ю.А. Алпатов,
доктор юридических наук,
член-корреспондент РАЕН

S.N. Baburin,
doctor of law, professor, Honoved
master of sciences

С.Н. Бабурин,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный деятель
науки

V.V. Bachila,
candidate of law, assistant professor

В.В. Бачила,
кандидат юридических наук, доцент

A.A. Bakradze,
doctor of law, professor

А.А. Бакрадзе,
доктор юридических наук,
профессор

A.V. Barkov,
doctor of law, professor

А.В. Барков,
доктор юридических наук,
профессор

T.A. Batrova,
doctor of law, associate professor

Т.А. Батрова,
доктор юридических наук, доцент

A.R. Belkin,
doctor of law,
professor, academician of RAEN

А.Р. Белкин,
доктор юридических наук,
профессор, академик РАЕН

Y.F. Beshpalov,
doctor of law, professor

Ю.Ф. Беспалов,
доктор юридических наук,
профессор

E.V. Bogdanov,
doctor of law, professor

Е.В. Богданов,
доктор юридических наук, профессор

D.E. Bogdanov,
doctor of law

Д.Е. Богданов,
доктор юридических наук

E.E. Bogdanova,
doctor of law, professor

Е.Е. Богданова,
доктор юридических наук,
профессор

G.A. Vasilevich,
doctor of law,
professor, honored lawyer of the
Republic of Belarus

Г.А. Василевич,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист
Республики Беларусь

T.M. Gandilov,
doctor of juridical sciences, Honoured
lawyer of the Russian Federation

Т.М. Гандилов,
доктор юридических наук,
Заслуженный юрист РФ

L.I. Gluhareva,
doctor of law, professor

Л.И. Глухарева,
доктор юридических наук,
профессор

A.P. Gorelik,
candidate of law, assistant professor

А.П. Горелик,
кандидат юридических наук, доцент

V.V. Grebennikov,
doctor of law, professor,
honored lawyer of the Russian
Federation

В.В. Гребенников,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист РФ

A.Y. Grishko,
doctor of law, professor

А.Я. Гришко,
доктор юридических наук,
профессор

G.S. Gurbanov,
doctor of law, professor

Г.С. Гурбанов,
доктор юридических наук,
профессор

M.D. Davitadze,
doctor of law, professor

М.Д. Давиладзе,
доктор юридических наук,
профессор

T.V. Deryugina,
doctor of law, professor

Т.В. Дерюгина,
доктор юридических наук,
профессор

I.V. Doinikov,
doctor of law, professor

И.В. Дойников,
доктор юридических наук,
профессор

S.V. Dubrovin,
doctor of law, professor,
honored worker of higher school of
Russia

С.В. Дубровин,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный работник
высшей школы РФ

S.A. Ivanova,
doctor of law, professor

С.А. Иванова,
доктор юридических наук,
профессор

O.Y. Pyina,
doctor of law, professor

О.Ю. Ильина,
доктор юридических наук,
профессор

M.N. Pyushina,
doctor of law, professor

М.Н. Илюшина,
доктор юридических наук,
профессор

R.A. Kalamkaryan,
doctor of law, professor

Р.А. Каламкарян,
доктор юридических наук,
профессор

A.A. Kalgina,
candidate of law, assistant professor

А.А. Кальгина,
кандидат юридических наук, доцент

V.P. Kamishansky,
doctor of law, professor, honorary
worker of higher education of the
Russian Federation

В.П. Камышанский,
доктор юридических наук,
профессор, почетный работник
высшего профессионального
образования РФ

N.I. Kasikova,
doctor of law, professor

Н.И. Касикова,
доктор юридических наук,
профессор

R. Kvaratskhelia,
doctor of law

Р. Кварацхелия
доктор юридических наук

N.A. Kolokolov,
doctor of law, professor

Н.А. Колоколов,
доктор юридических наук профессор

Y.A. Krokhlina,
doctor of law, professor

Ю.А. Крохина,
доктор юридических наук, профессор

A.N. Kuzbagarov,
doctor of law, professor

А.Н. Кузбагаров,
доктор юридических наук, профессор

O.A. Kuznesova,
doctor of law, professor

О.А. Кузнецова,
доктор юридических наук, профессор

R.A. Kurbanov,
doctor of law, professor,
honored lawyer of the Russian
Federation

Р.А. Курбанов,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист РФ

A.N. Levushkin,
doctor of law, professor

А.Н. Левушкин,
доктор юридических наук, профессор

Y.N. Maleev
doctor of law, professor

Ю.Н. Малеев
доктор юридических наук, профессор

V.B. Mantusov,
doctor of economic sciences, professor

В.Б. Мантусов,
доктор экономических наук,
профессор

G.B. Mirzoev,
doctor of law,
professor, honored lawyer
of the Russian Federation

Г.Б. Мирзоев,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист РФ

I.A. Mikhailova,
doctor of law, professor

И.А. Михайлова,
доктор юридических наук, профессор

S.Y. Morozov,
doctor of law, professo

С.Ю. Морозов,
доктор юридических наук,
профессор

F.G. Mishko,
doctor of law, assistant professor

Ф.Г. Мышко,
доктор юридических наук, доцент

G.A. Prokopovich,
doctor of law

Г.А. Прокопович,
доктор юридических наук,
профессор

O.A. Ruzakova,
doctor of law, professor

О.А. Рузакова,
доктор юридических наук,
профессор

V.N. Soloviev
doctor of law, professor

В.Н. Соловьев,
доктор юридических наук,
профессор

L.N. Terpan,
doctor of economic sciences, professor

Л.Н. Тепман,
доктор экономических наук,
профессор

V.N. Tkachev,
doctor of law, professor, honored
lawyer
of the Russian Federation

В.Н. Ткачѳв,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист РФ

L.V. Tumanova,
doctor of law, professor, honored
lawyer of the Russian Federation

Л.В. Туманова,
доктор юридических наук,
профессор, заслуженный юрист РФ

B.V. Sangadzhiev,
doctor of law, assistant professor
corresponding member of RAEN

Б.В. Сангаджиев,
доктор юридических наук, доцент,
член-корреспондент РАЕН

Z.B. Soktoev,
doctor of law, assistant professor

З.Б. Соктоев,
доктор юридических наук, доцент

O.V. Staroverova,
doctor of law, assistant professor

О.В. Староверова,
доктор юридических наук, доцент

A.G. Khabibulin,
doctor of law, professor

А.Г. Хабибулин,
доктор юридических наук,
профессор

Y.S. Kharitonova,
doctor of law, professor

Ю.С. Харитоновa,
доктор юридических наук,
профессор

A.M. Tsaliev,
doctor of law, professor, member of the
Academy of humanities, member of the
Academy of Legal Sciences

А.М. Цалиев,
доктор юридических наук,
профессор, член Академии
гуманитарных наук, член Академии
юридических наук

L.a. Chegovadze,
doctor of legal sciences, Professor

Л.А. Чеговадзе,
доктор юридических наук,
профессор

R. Chenghis,
president of Law enforcement
University, professor

Р. Чингиз,
президент Университета
правоохранительных органов
Монголии, профессор

L.T. Chikhladze,
doctor of law, professor

Л.Т. Чихладзе
доктор юридических наук,
профессор

R.V. Shagieva,
doctor of law, professor,
academician of RAAN

Р.В. Шагиева,
доктор юридических наук,
профессор, академик РААН

N.D. Eriashvili,
candidate of historical sciences,
candidate of law, doctor of economic
sciences, professor

Н.Д. Эриашвили,
кандидат исторических,
кандидат юридических наук, доктор
экономических наук, профессор

CONTENTS 2 /2018

Registration certificate
404498753

Chief editor of Joint editorial
N.D. Eriashvili
candidate of historical sciences,
candidate of law, doctor of
economics, professor, laureate of the
Russian Federation Government prize in
Science and Technology.
E-mail: professor60@mail.ru

Representations in Russia:

*CEO of publishing house
«UNITY-DANA»*

V.N. Zakaidze
1 Irina Levchenko,
Moscow, 123298
Tel./fax: +7(499)740-60-14/15
E-mail: unity@unity-dana.ru

in Georgia:

44 A. Kazbegi Avenue, Tbilisi,
0186, Publishing house
Righteous Georgia
Chief editor

S. Baramidze

Special correspondent

A. Kldeiseli

Reporter:

M.Ya. Nodia
Tel./Fax: +995322421207/08
E-mail: sama_saqartvelo@mail.ru

in USA:

3565 Edencroft Road, Huntingdon
Valley, Pennsylvania **D.Skhirtladze**,
MD, MPH
+12157605939

E-mail:

dr.david.skhirtladze@gmail.com

in Israel:

3, Tze'Elim, Yokneam

L.N. Tepman

doctor of economical sciences,
professor

E-mail: tepmn32@list.ru

in Republic of Kazakhstan:

30, Gagarin str., Shymkent

I.T. Chariev,

doctor of pedagogical sciences,
professor, academician of the IASP
Tel: +77012608938

E-mail: ergash-39@mail.ru

*Editorial staff and external reviewers
are not responsible for the quality,
accuracy and correctness of citing of
works by their authors. Responsibility for
the quality, accuracy and correctness of
citing of works solely lies with the*

www.unity-dana.ru
www.niion.org

R.E. MURATOV, S.Y. ANDREYTSO, E.N. HAZOV.

About experience of regulation of the migration relations in
St. Petersburg

5

S.A. ANOKHIN. Gift agreement in the civil law of the
Russian Federation

12

A.V. ASTASHKINA, K.S. PRONIN. Order and features
of compensation of harm caused by the staff
of law-enforcement bodies

15

A.V. ASTASHKINA, A.S. ZNOBISHCHEVA.

Features of civil regulation of protection of business
reputation of law-enforcement bodies

19

A.V.ASTASHKINA, G.A. KASHINA. The issues of legal
regulation of the obligations from the public promise of a
reward in the activities of internal Affairs bodies

23

K.V. VASILIEVA. Marriage agreement as a tool for the
protection of the child's rights: a comparative-legal analysis
of the legislation of the Russian Federation and the Republic
of Belarus

27

T.M. DAUDI. On civil law regulation of renovation
in Russian Federation

35

A.S. LOGINOV, L.A. CHEGOVADZE. Problems of legal
qualification of actions in the form of offer

38

I.A. MAKSIMOVA. The use of assisted reproductive
technologies in realization of citizens right to health care

43

M.V. MARKINA. Terms of delivery as a condition of the
supply contract

47

V.M. MERZLOV. Main directions and methods
of optimization of business-processes

50

I.A. STRELNIKOVA. International legal regime of the
northern sea route and legal regulation of the Ing transit
through the northern sea route

53

L.V. SHERBACHEVA, V.A. MOCHALOVA. Mortgage as
a way of ensuring obligations

59

Review on the textbook for law university college entrants
«Obschestvoznaniye» / Ed. A.V. Opaleva

65

СОДЕРЖАНИЕ 2/2018

Свидетельство о регистрации
404498753

Главный редактор

Объединенной редакции

Н.Д. Эриашвили,

кандидат исторических наук,
кандидат юридических наук,
доктор экономических наук,
профессор, лауреат премии
Правительства РФ в области
науки и техники

E-mail: professor60@mail.ru

Представительства

в России:

Издательство «ЮНИТИ-ДАНА»

Генеральный директор

В.Н. Закаидзе

123298 Москва,

ул. Ирины Левченко, д. 1

Тел./факс: +7(499)740-60-14/15

E-mail: unity@unity-dana.ru

в Грузии: 0177 Тбилиси,

пр. Александра Казбеги, д. 44,

Издательство Справедливая Грузия

Редактор

С. Барамидзе

Специальный корреспондент

А. Клдесели

Тел./факс: +995322421207/08

E-mail: sama_saqartvelo@mail.ru

в США: штат Пенсильвания,

г. Хантингдон Вэли,

ул. Эденкрофт Роуд 3565

Д. Схиртладзе,

доктор медицины

E-mail:

dr.david.skhirtladze@gmail.com

в Израиле: Иокнеам,

ул. Цеелим, д. 8

Л.Н. Тепман,

доктор экономических наук,

профессор

E-mail: tepmn32@list.ru

в Республике Казахстан:

г. Шемкент, ул. Гагарина,

д. 30, кв. 57

И.Т. Чариев,

доктор педагогических наук,

профессор, академик МАНПО

Тел: +77012608938

E-mail: ergash-39@mail.ru

Отпечатано в цифровой типографии

ООО «Буки Веди»

на оборудовании Kopica Minolta

105066, Москва, ул. Новорязанская,

д. 38, стр. 1, пом. IV

Заказ

Редакция и внешние рецензенты не

несут ответственности за качество,

правильность и корректность

цитирования произведений авторами

статей. Ответственность за качество,

правильность и корректность цитирования

произведений

несут исключительно авторы

опубликованных материалов.

www.unity-dana.ru

www.niion.org

Р.Е. МУРАТОВ, С.Ю. АНДРЕЙЦО, Е.Н. ХАЗОВ.

Об опыте регулирования миграционных отношений
в Санкт-Петербурге

5

С.А. АНОХИН. Договор дарения в гражданском праве
Российской Федерации

12

А.В. АСТАШКИНА, К.С. ПРОНИН. Порядок и особенности
возмещения вреда причиненного сотрудниками органов
внутренних дел

15

А.В. АСТАШКИНА, А.С. ЗНОБИЦЕВА. Особенности
гражданско-правового регулирования защиты деловой
репутации органов внутренних дел

19

А.В. АСТАШКИНА, Г.А. КАШИНА. Вопросы правового
регулирования обязательств из публичного обещания
награды в деятельности органов внутренних дел

23

К.В. ВАСИЛЬЕВА. Брачный договор как инструмент охраны
прав ребенка: сравнительно-правовой анализ
законодательства Российской Федерации и Республики
Беларусь

27

Т.М. ДАУДИ. О гражданско-правовом регулировании
реновации в Российской Федерации

35

А.С. ЛОГИНОВ, Л.А. ЧЕГОВАДЗЕ. Проблемы юридической
квалификации действий в форме оферты

38

И.А. МАКСИМОВА. Применение вспомогательных
репродуктивных технологий при реализации права граждан
на медицинскую помощь

43

М.В. МАРКИНА. Сроки поставки как условие договора
поставки

47

В.М. МЕРЗЛОВ. Основные направления и способы
оптимизации бизнес-процессов

50

И.А. СТРЕЛЬНИКОВА. Международно-правовой режим
Северного морского пути и правовое регулирование, через
Северный морской путь

53

Л.В. ЩЕРБАЧЕВА, В.А. МОЧАЛОВА. Ипотека как способ
обеспечения обязательств

59

ОТЗЫВ на учебное пособие для абитуриентов
юридических вузов «Обществознание» / под ред.
А.В. Опалева. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2019

65

@ Р.Е. МУРАТОВ, С.Ю. АНДРЕЙЦО, Е.Н. ХАЗОВ. 2019

About experience of regulation of the migration relations in St. Petersburg

Об опыте регулирования миграционных отношений в Санкт-Петербурге

Roman Evgenievich MURATOV,
applicant of the Department of the right of state
and municipal service in the Institute of state service
and management of the «Russian Academy
of national economy and public administration under
the President of the Russian Federation»
E-mail: muratov-81@mail.ru

Sergey Yuryevich ANDREYTSO,
professor of department of the constitutional and international
law of the St. Petersburg university Ministry of Internal Affairs
of the Russian Federation.
candidate of Law Sciences, associate professor/
E-mail: andreytso@mail.ru

Evgeny Nikolaevich HAZOV,
the doctor of jurisprudence, professor of department
of the constitutional and municipal right
of the Moscow University of the Ministry of Internal
Affairs of the Russian Federation of V. Ya.Kikotya
E-mail: office@unity-dana.ru

Роман Евгеньевич МУРАТОВ,
соискатель кафедры правового обеспечения
государственной и муниципальной службы
в Институте государственной службы
и управления ФГБОУ ВО «Российская академия
народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации»
E-mail: muratov-81@mail.ru

Сергей Юрьевич АНДРЕЙЦО,
профессор кафедры конституционного
и международного права
Санкт-Петербургского университета МВД России,
кандидат юридических наук, доцент.
E-mail: andreytso@mail.ru

Евгений Николаевич ХАЗОВ,
профессор кафедры конституционного
и муниципального права Московского университета
МВД России имени В.Я. Кикотя,
доктор юридических наук, профессор
E-mail: office@unity-dana.ru

Для цитирования. Об опыте регулирования миграционных отношений в Санкт-Петербурге. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 5—11.

Annotation. On materials of St. Petersburg experience of realization of migration policy in the certain territorial subject of the Russian Federation is analyzed, interaction of territorial authorities of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation with other public authorities is considered.

Key words: migration, foreign citizens

Аннотация. На материалах Санкт-Петербурга анализируется опыт реализации миграционной политики в отдельном субъекте Российской Федерации, рассмотрено взаимодействие территориальных органов МВД России с иными органами государственной власти.

Ключевые слова: миграция, иностранные граждане

Миграционная ситуация и миграционные процессы в субъектах Российской Федерации имеет свою специфику и особенности. Неслучайно, в субъектах Российской Федерации разрабатываются и принимаются региональные целевые программы, направленные на регулирование миграционных процессов¹.

Если в начале 90-х годов двадцатого века в основном преобладала внешняя и вынужденная миграция, то реалии сегодняшнего дня говорят о том, что основным миграционным потоком в структуре миграции населения становится внешняя трудовая миграция, которая оказывает непосредственное влияние

на развитие ситуации на региональном рынке труда.

Современная система государственного регулирования миграции населения нуждается в дальнейшей доработке, поскольку существующая не обеспечивает в полной мере достижения целей государственной миграционной политики².

Традиционно отмечается, что Конституция РФ прямо не называет миграционные процессы в качестве предмета³ ведения ни Российской Федерации, ни Российской Федерации и ее субъектов⁴; не относит их и к вопросам местного значения⁵. Это, однако, не означает, что, исходя из положений ст. 73 Конституции РФ, миграционные отношения находятся в ведении субъектов РФ⁶.

Переходя к региональному опыту Санкт-Петербурга отметим, что выбор указанного региона обуславливается значительным числом иностранных граждан, а также деятельностью органов государственной власти субъекта РФ в сфере миграционной политики. Так в работе петербургского ученого Р.Л. Бояркова «Миграционная политика в Санкт-Петербурге: динамика стратегических изменений»⁷ указано, что в Санкт-Петербурге начал работу Комитет по межнациональным и межконфессиональным отношениям. Георгий Полтавченко на совещании с руководителями национально-культурных объединений отметил, что проблемы, связанные с миграционными процессами, сегодня волнуют всех петербуржцев, и решить их можно только путем прямого обмена мнениями, в открытом и конструктивном диалоге. «Все мы в одинаковой мере ответственны за то, чтобы этот диалог приносил ощутимые результаты», - сказал Георгий Полтавченко. Он особо отметил необходимость принятия системных мер по регулированию миграционных процессов, подчеркнул роль общественных объединений в решении общих для города проблем, в адаптации мигрантов: «Мы должны активнее привлекать к этой работе гражданское общество, некоммерческий сектор и, конечно же, диаспоры и землячества. Все мы, и коренные петербуржцы, и те, кто приехал в наш город недавно, заинтересованы в мире, согласии и безопасности»⁸.

Данное решение во многом связано с принятым после событий в Бирюлёво Федеральным

законом от 22.10.2013 № 284-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части определения полномочий и ответственности органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления и их должностных лиц в сфере межнациональных отношений»⁹. Закон закрепил за регионами РФ новые полномочия в сфере межнациональных отношений, такие как укрепление межнационального и межконфессионального согласия; предотвращение дискриминации по признакам национальной, языковой или религиозной принадлежности; социальная и культурная адаптация мигрантов¹⁰. Законом также устанавливаются аналогичные по содержанию, но в пределах собственной компетенции полномочия в сфере межнациональных отношений муниципальных образований всех уровней, дополняется перечень оснований для отставки глав муниципальных образований.

В Санкт-Петербурге начиная с 2006 года реализовано 3 основных таких программы.

1. Программа «Толерантность» на 2006—2010 годы.
2. Программа «Толерантность» на 2011—2015 годы.
3. Программа «Миграция» на 2012—2015 годы с 2012 года.

Ниже приведем данные исследования «Миграционная ситуация в Санкт-Петербурге: состояние прогноз и меры ее стабилизации» проведенного Санкт-Петербургским университетом МВД России в 2013 году.

В настоящее время миграция населения приобретает большую значимость для Санкт-Петербурга, ее характеризует перманентное увеличение количественных и качественных показателей миграционных потоков.

Концепция миграционной политики Санкт-Петербурга представляет собой систему взглядов на содержание, принципы и основные направления деятельности государственных органов исполнительной власти Санкт-Петербурга в сфере миграции¹¹. Цели региональной миграционной политики Санкт-Петербурга должны соответствовать целям миграционной политики страны. Таковыми являются:

- *во-первых*, обеспечение национальной безопасности страны¹²;

- *во-вторых*, стабилизация и увеличение численности постоянного населения Российской Федерации;
- *в-третьих*, содействие обеспечению потребности экономики РФ в рабочей силе, модернизации, инновационном развитии и повышении конкурентоспособности ее отраслей.

Таким образом, концепция миграционной политики Санкт-Петербурга ориентирована на привлечение трудовых иммигрантов, так как без дополнительных трудовых ресурсов российская экономика полноценно развиваться дальше не сможет.

При этом цели миграционной политики Санкт-Петербурга должны быть согласованы с другими направлениями политики города, а именно с экономической, социальной, политикой в сфере труда и занятости, в сфере общественной безопасности, а также внешней политикой.

В настоящее время городу в первую очередь, нужны квалифицированные рабочие. Поэтому и подход к миграции должен быть в определенном смысле избирательным. Мигранты, прибывающие в Санкт-Петербурге, должны знать русский язык, иметь востребованную на рынке труда специальность.

Не вызывает сомнения, что государственное регулирование по привлечению и использованию мигрантов с высоким профессиональным уровнем подготовки и ограничению потока неквалифицированной рабочей силы в Санкт-Петербург, а также повышение эффективности системы государственного управления в миграционной сфере будет способствовать стабилизации экономической, демографической и миграционной ситуации в городе.

Задачи программы Миграции должны реализовываться с учетом современных тенденций и требований, сложившихся в городе, и осуществляться в рамках межведомственного взаимодействия с привлечением заинтересованных представителей бизнес-объединений, профсоюзов, средств массовой информации, политических партий, общественности, научного сообщества, национальных диаспор, которые могли бы внести немалый вклад в проведение миграционной политики Санкт-Петербурга. Основными задачами являются:

- разработка механизмов привлечения и использования иностранной рабочей силы в экономики города;
- содействие обучению студентов из стран СНГ в учебных заведениях города;
- выполнение гуманитарных обязательств в отношении вынужденных переселенцев, прибывших в Санкт-Петербург после распада СССР;
- содействие адаптации и интеграции мигрантов в социальную среду¹³;
- противодействие незаконной миграции и устранение причин ей способствующих.

В программе Миграция отмечается, что Санкт-Петербург традиционно относится к субъектам Федерации, который нуждается в дополнительных трудовых ресурсах. Вместе с тем, отсутствие четкой системы мероприятий по привлечению для работы в Санкт-Петербург российских граждан, проживающих в других субъектах Федерации, приводит к увеличению численности привлекаемых иностранных работников.

Сегодня трудовые мигранты задействованы в таких секторах экономики города, как: строительство; транспорт и связь; коммунальное хозяйство и сфера услуг; промышленность; торговля; другие сферы.

При этом внешняя миграция вызывает ряд негативных факторов в сферах экономической, общественной и санитарно-эпидемиологической безопасности.

Санкт-Петербург является одним из самых притягательных для мигрантов регионом России. Помимо того, что растет количество официально привлекаемых трудовых мигрантов, также растет и количество незаконных мигрантов. При этом официальные оценки количества незаконных мигрантов сильно разнятся.

Основной приток трудовых мигрантов происходит из Республики Узбекистан и Республики Таджикистан. Многие прибывающие, из менее экономически развитых стран, граждане имеют низкий уровень профессиональной подготовки, общей и правовой культуры, не владеют в достаточной мере русским языком, не имеют должного представления о правилах поведения в Санкт-Петербурге. Что в свою очередь определяет их виктимность.

В настоящее время в экономике города востребованными остаются квалифицированные

рабочие и высококвалифицированные специалисты, однако основная масса иностранных граждан, прибывающих с целью трудовой деятельности, представлена рабочими неквалифицированного труда.

Международное сотрудничество города с рядом государств бывшего СССР предполагает концепцию организованного набора, которая реализуется совместно с такими странами-участниками ЕврАзЭС как Кыргызская Республика и Республика Таджикистан¹⁴. Это позволяет привлекать в город нужное количество трудовых мигрантов, в которых заинтересован конкретный работодатель.

Организованный набор призван обеспечить комплексный подход к предоставлению услуг работодателю и трудовому мигранту на основе государственно-частного партнерства при достижении значительного эффекта в деле легализации трудящихся-мигрантов¹⁵, которые из-за громоздкости процедур оформления, а порой и отсутствия информации и правовых знаний, осуществляют трудовую деятельность в Санкт-Петербурге незаконно. Их регуляризация и легализация позволит ввести в сферу правового регулирования трудовые отношения иностранных работников и работодателей, повысит социальную защищенность трудящихся-мигрантов.

Основными направлениями деятельности при реализации данной концепции являются:

- содействие отраслям городского хозяйства в организованном привлечении иностранной рабочей силы;
- содействие в укреплении социальных гарантий и защищенности иностранных работников;
- организация в странах исхода обучения, переподготовки и профессиональной аттестации иностранных работников в соответствии с потребностями и требованиями российских работодателей;
- распространение информации о порядке осуществления иностранными гражданами трудовой деятельности на территории РФ, имеющих вакансии.

Важной составляющей реализации организованного набора трудящихся-мигрантов из стран СНГ является проведение их домиграционной подготовки, на базе создаваемых на территории стран исхода центров содействия

эмиграции, медицинского освидетельствования и информирования о возможности трудоустройства в России.

Информационно-аналитическое обеспечение реализации программы миграции заключается в совершенствовании предоставлении государственных услуг и исполнении государственных функций в указанной сфере общественных отношений при помощи, созданных в городе многофункциональных центров. В правительстве города и его районах созданы сайты, на которых размещается информация о миграционной ситуации в Санкт-Петербурге. Организована система статистического наблюдения на основе административной системы учета населения, а также системы ежегодных социологических исследований миграционной ситуации в городе. При этом требует своего совершенствования механизм сбора, хранения, обработки и доведения информации о миграционной обстановке. Для эффективного анализа и прогноза миграционной ситуации необходим ежегодный мониторинг и объективная оценка эффективности программы Миграция. Что предполагает научное сопровождение данной программы.

В заключение необходимо отметить, что рассматриваемая программа Миграция носит срочный характер и направлена на решение городских проблем в сфере экономики, демографии и общественной безопасности. Использование программно-целевого метода управления миграционными процессами с учетом особенностей региона способствует консолидации деятельности субъектов миграционной политики в целом.

По данным исследований мигранты из Средней Азии приезжают в основном из небольших городов и сел (более 60%). Снижается уровень образования и профессиональной подготовки мигрантов, примерно половина мигрантов из стран СНГ не имеют профессионального образования, пятая часть из них приезжают в Санкт-Петербург с детьми¹⁶.

Прибывающие из стран Средней Азии в основном характеризуются низким уровнем квалификации, знания законодательства РФ, русского языка, культуры и обычаев региона, среди них высок процент имеющих инфекционные заболевания, они слабо интегрируются в городскую среду.

Экспертами отмечается низкая производительность труда и качества продукции мигрантов. В результате чего формируется определенная угроза безопасности здоровья местного населения.

К тому же имеет место вывоз из страны значительного капитала, так как основную часть заработка иностранные граждане отправляют на свою родину.

Так же отмечается конкуренция в некоторых сферах на рынке труда города.

В связи с этим влияние на ситуацию в городе трудовых мигрантов с отрицательной стороны определяют 49% экспертов, с положительной – 35%. Хотя потребность города в рабочей силе существует, удовлетворять ее большинство экспертов предлагают за счет местных работников и трудовых мигрантов-граждан России¹⁷.

В целом, влияние на ситуацию в городе поселившихся в нем приезжих из стран СНГ эксперты оценивают «в основном отрицательно», а приезжих из других регионов России — «в основном положительно». Наибольшую угрозу безопасности для местных жителей региона представляют собой безработные, прежде всего нелегальные мигранты, а также выходцы из стран Средней Азии и Кавказа. В отношениях петербуржцев с ним наблюдается наибольшая напряженность. По мнению экспертов, это вызвано, прежде всего, нарушениями иммигрантами принятых в Санкт-Петербурге правил поведения, ростом преступности¹⁸ и конкуренцией на рынке труда.

В свою очередь, проблемами для прибывающих в наш город мигрантов, по мнению экспертов, являются жилищная, знания языка на уровне, достаточном для осуществления своей работы, и проблема трудоустройства¹⁹.

Экспертами оценивается поток незаконной миграции на территории Санкт-Петербурга около 435 тыс. человек. Отмечается, что незаконные мигранты в большинстве своем выходцы из стран СНГ. Это негативное явление увеличивает количество нарушений миграционного и паспортно-регистрационного законодательства, а также осложняет криминогенную обстановку в городе²⁰.

Эксперты отмечают уже сейчас сложившуюся социальную напряженность в регионе, обусловленную отношениями между петер-

буржцами и мигрантами, а также дальнейший рост неприязни к мигрантам у местного населения, в основном за счет лиц, прибывающих на территории России не законно, имеющих неурегулированный правовой статус²¹.

Особую роль в решении проблем миграции Санкт-Петербурга играет Уполномоченный по правам человека в Санкт-Петербурге Александр Шишлов. Так неоднократно проводились совместно с прокуратурой Санкт-Петербурга «горячие линии» по проблемам, связанным с трудовой миграцией.

В основном на «горячую линию» сообщалось о массовом проживании иностранных граждан в квартирах, подвалах, на чердаках жилых и расселенных домов, в нежилых зданиях и строительных вагончиках; о незаконном, по мнению заявителей, трудоустройстве мигрантов; о неэффективности работы правоохранительных органов по выявлению фактов нелегального проживания и трудоустройства мигрантов; о непринятии ответственными лицами мер к рассмотрению жалоб горожан. 87 граждан, дозвонившихся на «горячую линию», пожелали остаться неизвестными, опасаясь угроз и преследований.

В прокуратуре Санкт-Петербурга взяли под особый контроль адреса, по которым районными отделами уже проводились проверки.

По итогам «горячей линии» Александр Шишлов предложил руководству городской прокуратуры сформировать во всех районах, из которых поступили обращения, межведомственные мобильные рабочие группы, в состав которых войдут представители Уполномоченного, надзорных органов, силовых структур, миграционной службы и районных администраций.

С целью выявления наиболее проблемных вопросов Уполномоченным по правам человека в Санкт-Петербурге проводится работа по контролю за соблюдением прав в сфере миграции, сюда относятся:

- проведение совместных с государственными органами Санкт-Петербурга приемов, «горячих линий», контрольных мероприятий;
- участие в семинарах и конференциях;
- рассмотрение обращений.

Так аппаратом Уполномоченного во взаимодействии с прокуратурой города проведен

анализ состояния законности в сфере соблюдения трудовых прав иностранных граждан на территории города.

В целях противодействия незаконной миграции ГУ МВД по г. Санкт-Петербургу и Ленинградской области во взаимодействии с, ФСБ России, заинтересованными органами исполнительной власти и их территориальными подразделениями организовано проведение совместных комплексных оперативно-профилактических мероприятий²² и специальных операций («Незаконный мигрант», «Незакон», «Лес», «Маршрутка», «Регион-Магистраль», «Рынок», «Лизинг», «Жилой сектор»)²³.

В целом, миграционная политика — предмет ведения федерального уровня, и в условиях российского федерализма реализуется Министерством внутренних дел²⁴. Вместе с тем, в силу комплексности и многофакторности проблем, связанных с иммиграцией, стратегии реализации миграционной политики на региональном уровне определяется в специальных программах²⁵. Если МВД, главным образом занимается регулированием потока мигрантов, легализацией их правового статуса, то региональные власти приоритет отдают проблеме интеграции мигрантов в местное сообщество.

¹ *Андрейцо С.Ю., Хазов Е.Н.* Современные тенденции реализации миграционной политики в России. *Вестник экономической безопасности*. 2016. № 2. С. 18-23.

² *Лимонов А.М., Хазов Е.Н.* Основные направления деятельности органов местного самоуправления по реализации миграционной политики в ряде европейских стран и современной России. *Вестник Московского университета МВД России*. 2016. № 1. С. 41-44.

³ Конституционное право России. Хазов Е.Н., Егоров С.А., Ларина Л.А., Воробьев В.Ф., Зинченко Е.Ю., Харламов С.О., Кинчене Л.В., Грачева М.А., Дурнев В.С., Саудаханов М.В. учебно-методическое пособие для слушателей заочной формы обучения системы МВД, обучающихся по направлению правоохранительная деятельность и правовое обеспечение национальной безопасности / Москва, 2017.

⁴ Государственно-правовые основы миграции и миграционных процессов. Хазов Е.Н., Егоров С.А., Ларина Л.А., Зинченко Е.Ю., Харламов С.О., Богданов А.В., Дурнев В.С., Хазова В.Е., Жестянкиков С.Г. Учебно-методическое пособие / Москва, 2017.

⁵ Конституционное право России. Лучин В.О., Эбзеев Б.С., Хазов Е.Н., Белоновский В.Н., Эриашвили Н.Д., Чихладзе Л.Т., Пряхина Т.М., Зинченко Е.Ю., Опалева А.А., Осаве-

люк А.М., Чепурнова Н.М., Прудников А.С., Саудаханов М.В., Чертова Н.А., Егоров С.А., Миронов А.Л., Булавин С.Л., Алексеев И.А., Варсеев В.В., Кальгина А.А. и др. учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / Москва, 2018. (9-е издание, переработанное и дополненное)

⁶ *Таубова О.Ю.* Государственное управление в сфере миграции населения: административно-правовой аспект // *Вестник Ивановского государственного университета*. Серия: Естественные, общественные науки. 2008. № 3. С. 30.

⁷ *М.С. Розанова, Р.Л. Боярков.* «Миграционная политика в Санкт-Петербурге: динамика стратегических изменений. Политические процессы в современной России. ПОЛИТЕЖС том-10 № 4 ст. 37-55.

⁸ Выступление Губернатора Санкт-Петербурга Георгий Полтавченко на рабочей встрече в Смольном с представителями национально-культурных объединений и автономий Санкт-Петербурга. <https://nevnov.ru/4253-komitet-po-mezhnacjonal-nyim-i-mezhkonfessionalnyim-otnosheniyam>

⁹ Федеральный закон от 22.10.2013 N 284-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части определения полномочий и ответственности органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления и их должностных лиц в сфере международных отношений» «Собрание законодательства РФ», 28.10.2013. № 43, ст. 5454

¹⁰ Государственно-правовые основы миграции и миграционных процессов. Хазов Е.Н., Горшенева И.А., Егоров С.А., Ларина Л.А., Зинченко Е.Ю., Комахин Б.Н., Харламов С.О., Дурнев В.С., Хазова В.Е. Москва, 2017.

¹¹ Органы государственной власти в Российской Федерации в таблицах и схемах. Хазов Е.Н., Горшенева И.А., Егоров С.А., Ларина Л.А., Воробьев В.Ф., Зинченко Е.Ю., Уткин Н.И., Комахин Б.Н., Гарашко А.Ю., Саудаханов М.В. Москва, 2017.

¹² Основы национальной безопасности. Эриашвили Н.Д., Хазов Е.Н., Чихладзе Л.Т., Кикоть-Глуходедова Т.В., Галушкин А.А., Бышков П.А., Зеленков М.Ю., Егоров С.А., Саудаханов М.В., Сараджева О.В., Лимонов А.М., Галузо В.Н. Учебник / Москва, 2018.

¹³ *Жестянкиков С.Г., Екимов И.В., Хазов Е.Н.* Актуальные вопросы и основные направления адаптации и интеграции трудовых мигрантов в российское общество (на примере опыта работы УФМС России по Вологодской области. *Вестник Московского университета МВД России*. 2015. № 3. С. 172-175.

¹⁴ *Хазов Е.Н., Жестянкиков С.Г.* Государственно-правовое регулирование трудовой миграции в зарубежных странах. В сборнике: Актуальные проблемы права и государства в XXI веке. Материалы IV Международной научно-практической конференции: в 5 частях. Под общей редакцией Ф.Б. Мухаметшина. 2012. С. 63-64.

¹⁵ *Егоров С.А.* Предпринимательская деятельность. Гарантии реализации конституционного права граждан на свободное использование своих способностей для занятий данного вида деятельности. *Закон и право*. 2005. № 7. С. 69.

¹⁶ Женщины-мигранты из стран СНГ в России / Е.В. Тюрюканова (ред.), Ж.А. Зайончковская, Л.Б. Карачурина, Н.В. Мкртчян, Д.В. Полетаев, Ю.Ф. Флоринская / под ред. Е.В. Тюрюкановой. М.: МАКС Пресс, 2011.

¹⁷ Жестяников С.Г., Екимов И.В., Хазов Е.Н. Региональные миграционные центры как одно из приоритетных направлений реализации государственной миграционной политики России. Международный журнал конституционного и государственного права. 2016. № 2. С. 98-102.

¹⁸ Румянцев Н.В., Хазов Е.Н., Богданов А.В., Ильинский И.И. Оперативно-розыскные и административно-правовые меры по борьбе с нелегальной миграцией. Международный журнал конституционного и государственного права. 2017. № 4. С. 74-77.

¹⁹ Жестяников С.Г., Екимов И.В., Хазов Е.Н. Основные проблемы трудовой миграции и пути их решения в Российских регионах. Международный журнал конституционного и государственного права. 2017. Т. 1. № 1. С. 79-84.

²⁰ Криминальная среда (оперативно-розыскной аспект) Абакумов О.Б., Балацкий Д.Ю., Богданов А.В., Воронцов А.В., Завьялов И.А., Иванцов С.В., Ильинский И.И., Михайлов Б.П., Семенчук В.В., Хазов Е.Н. Хабаровск, 2017.

²¹ Лимонов А.М., Хазов Е.Н. Реализация миграционной политики в муниципальных образованиях России. Международный журнал конституционного и государственного права. 2016. № 1. С. 57-62.

²² Богданов А.В., Ильинский И.И., Хазов Е.Н. Профилактические мероприятия проводимые оперативными подразделениями ОВД по контролю за нелегальной миграцией в России. В сборнике: Права человека и правоохранительная деятельность. Материалы региональной научно-практической конференции. 2017. С. 37-48.

²³ Андрейцо С.Ю., Хазов Е.Н. Основные направления деятельности полиции по противодействию дискриминации иностранных граждан в России. Вестник Московского университета МВД России. 2016. № 3. С. 60-65.

²⁴ Богданов А.В., Румянцев Н.В., Хазов Е.Н., Ильинский И.И. Противодействие незаконно миграции оперативными подразделениями ОВД в современной России. Международный журнал конституционного и государственного права. 2017. № 4. С. 82-87.

²⁵ Андрейцо С.Ю., Хазов Е.Н. Актуальные проблемы организации и деятельности МВД России в связи с реформами проводимыми в сфере миграции и пути их решения. Актуальные проблемы административного права и процесса. 2016. № 1. С. 5-10.

УДК 347
ББК 67.404

@ С.А. АНОХИН. 2018

Gift agreement in the civil law of the Russian Federation

Договор дарения в гражданском праве Российской Федерации

Sergey Alexandrovich ANOKHIN,
Associate Professor of the Department of Civil
and Labor Law, Moscow Civil Procedure
University of Russia named after V.Ya. Kikoty,
Candidate of Law
E-mail: retro595@yandex.ru

Сергей Александрович АНОХИН,
доцент кафедры гражданского и трудового права,
гражданского процесса Московского
университета МВД России имени В.Я. Кикотя,
кандидат юридических наук
E-mail: retro595@yandex.ru

Для цитирования. Договор дарения в гражданском праве Российской Федерации. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 12—14.

Научная специальность — 12.00.03 — «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»

Annotation. The contract of donation is a very popular transaction in civil turnover. Currently, the civil regulation of the contract of donation in modern Russian civil law attracts the attention of many researchers. The article deals with the contract of donation and its legal regulation in the Russian Federation. Based on the analysis of the views of Russian citizens, amendments were made to Chapter 32 of part two of the Civil code of the Russian Federation, it was concluded that the sub-Institute of donation can be revived as an institution of donations. The analysis of opinions of publicists showed the need for understanding of the positions of scientists on the improvement of the civil legislation. The legislator should listen to scientists and use their theoretical developments in the field of lawmaking. The provisions developed by the civil doctrine should be amended in the Civil code of the Russian Federation, and then the legal regulation of the contract on donation will be at the level of the best international standards of civil law.

Key words: contracts, transactions, contract of donation, award, directions of development of contract law, ways of improvement of civil legislation

Аннотация. Договор дарения — это очень востребованная сделка в гражданском обороте. В настоящее время гражданское регулирование договора дарения в современном российском гражданском праве привлекает внимание многих исследователей. В статье рассматривается договор дарения и его правовое регулирование в Российской Федерации. На основе анализа взглядов российских граждан были внесены изменения в главу 32 части второй Гражданского кодекса Российской Федерации, был сделан вывод о том, что суб-институт дарения может быть возрожден как институт дарений. Анализ мнений публицистов показал необходимость понимания позиций ученых по совершенствованию гражданского законодательства. Законодатель должен выслушать ученых и использовать их теоретические разработки в области законоотворчества. Положения, разработанные гражданской доктриной, должны быть внесены в изменения в Гражданский кодекс Российской Федерации, а затем правовое регулирование договора о дарении будет на уровне лучших мировых стандартов гражданского права.

Ключевые слова: договоры, сделки, договор дарения, пожалование, направления развития договорного права, пути совершенствования гражданского законодательства

Можно с полным основанием отметить, что переход Российской Федерации к рыночной экономике резко увеличил роль договорных отношений в общественной жизни нашей

страны. Конечно, нельзя сказать, что закон в России стал единственным и предпочтительным социальным регулятором в массовом сознании российского общества, но часто

в гражданском обращении, где такие социальные регуляторы, как обычаи, традиции, нравственность, не работают, смысл договоров становится приоритетом, и это можно рассматривать как положительную тенденцию к повышению уровня публичного правосудия. [2, с. 123]

Договор дарения, как признают большинство авторов, является весьма востребованной сделкой в области гражданского права, многие исследователи указывают на широкое распространение договора дарения.

Анализ позволяет определить квалификационные особенности договора дарения, отделяя его от других договоров. Несмотря на то, что главной особенностью, конечно же, является безвозмездный характер договора о дарении, «который может быть только оспорен предоставлением получателя, предусмотренным только для этого договор о дарении», все пять квалификационных атрибутов в совокупности (безвозмездность, намерение даровать, уменьшать имущество дарителя, увеличивать имущество одаряемого, согласие одаряемого на принятие подарка) имеют важное значение для признания сделки в качестве договора дарения и отсутствия этих признаков (как для одного, так и для всех участников сделки) приводит к недействительности этой сделки.

В настоящее время гражданское регулирование договора дарения в современном российском гражданском праве привлекает внимание многих исследователей.

В современное время вторая часть Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — Гражданский кодекс Российской Федерации) включает главу 32 «Дарение» (статьи 572—582), которая находится в разделе IV «Определенные виды обязательств». Композиционно и по существу эта глава структурирована таким образом, что содержит подробное правовое регулирование этой сделки (особенно по сравнению с советским гражданским законодательством, которое регулировало процесс дарения, крайне мало) [1].

В современном гражданском праве положения, касающиеся договора дарения, которые ранее не были закреплены в советском гражданском праве, появились и фактически представляют собой новинки, впервые установленные только в Гражданском кодексе

Российской Федерации, среди которых можно отметить: существенное продление предмета договора о правах (правах) дарения на себя или на третью сторону или освобождение одаряемого от имущественных обязательств перед самим собой или третьей стороной); теперь договор дарения может быть как реальным, так и согласованным договором; закон устанавливает определенные ограничения и запрет на пожертвование в зависимости от того, что является объектом договора, предметом договора и т.д.; появилась возможность отмены договора дарения (хотя список причин для этого, на мой взгляд, далек от завершения); у одаряемого была возможность отказаться принять дар, а даритель — мог отказаться от выполнения обещания договора дарения; в Гражданском кодексе Российской Федерации появился особый вид дарения с полезными целями — пожертвование. Между тем, правовое регулирование договора дарения нуждается в дальнейшем улучшении [3, с. 155].

С этим согласны, почти все отечественные публицисты, работающие по этому вопросу. Большое содействие в процессе совершенствования правового регулирования договора дарения могут оказать научные труды российских ученых прошлого и работы современных исследователей.

Таким образом, Кучмезов М.М. отмечает в этой связи, что «классика гражданского права более точно, практически и разнообразно охарактеризовала договор дарения, а не была зафиксирована в действующем законодательстве» [4, с. 130].

Доктринальные взгляды современного российского гражданского общества, которые мы проанализировали на юридический характер и сущность этой сделки, позволяют выделить наиболее актуальные предложения российских ученых по совершенствованию этого института и внести изменения и дополнения в Гражданский кодекс Российской Федерации Федерация.

Необходимо внести дополнения в подпункт 1 статьи 575 Гражданского кодекса Российской Федерации: оставить для несовершеннолетних возможность сделать свои собственные договоры дарения, охватываемые понятием «мелкие бытовые операции» (статья 28 Гражданского кодекса Российской

Федерации), наложив запрет на «обычные подарки» их законными представителями от имени подопечных несовершеннолетних) [1].

Все остальные подарки несовершеннолетним должны принимать в подарок с согласия их законных представителей. В целях единообразного толкования и применения пункта 1 статьи 576 Гражданского кодекса Российской Федерации следует указывать значение «обычного малого подарка», обозначая определенную сумму в положениях Гражданского кодекса, например, что он не может превышать 1000 рублей. В законодательстве необходимо указать ответственность дарителя за невыполнение или ненадлежащее исполнение обязательства перед лицом кому хотят подарить, с разъяснением формы и степени вины дарителя с указанием в статье 580 Гражданского кодекса Российской Федерации: Правило пункта 1 статьи 578 Гражданского кодекса Российской Федерации, регулирующее отмену дарений, не содержит положений о преступных действиях дарителя в отношении имущества дарителя, пренебрежения к дарителю и действия, которые влекут административную ответственность. Между тем, одаряемый может выразить явную неблагодарность не только самому дарителю, его близким родственникам, но и его собственности, что требует коррекции пункта 1 статьи 578 Гражданского кодекса Российской Федерации [3, с. 155].

Следует сказать следующее: «Даритель имеет право отменить предмет дарения, если одаряемый совершил покушение на его жизнь, жизнь одного из членов его семьи или близких родственников или намеренно вызвал травмы дарителя, а также, если одаряемый совершил преступные действия в честь достоинства или имущества дарителя, если это не оспаривается одаряемым или не подтверждено в суде»

Мы считаем, что можно редактировать пункт 5 той же статьи, который можно сформулировать следующим образом: «В случае отмены подарка, должностное лицо должно вернуть подарок, если он был сохранен в натуральной форме к моменту подачи подарка был отменен. Если вещь не сохраняется в натуре, то одаряемый должен вернуть дарителю денежный эквивалент подаренного предмета».

Что касается вопроса о редактировании пункта 5 этой статьи, практически аналогичное предложение уже было высказано некоторыми исследователями. Право сторон на доходы от вещи (или прав собственности) должно быть четко указано в законе. В связи с этим предлагается изложить пункт 5 статьи 578 Гражданского кодекса Российской Федерации в следующей редакции: «В случае отмены подарка одаряемый должен вернуть пожертвованный предмет, если он был сохранен в момент отказа от пожертвования, а также поступления от даты представления запроса об отмене пожертвования».

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) [Электронный ресурс] / Режим доступа: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 22.11.2018)
2. Курбонов К.Ш. Договор дарения и дарственные акты в гражданском праве // Правовая жизнь. 2017. № 1. С. 123; То же [Электронный ресурс]. URL: http://tnu.tj/Hayoti%20huquqi/PZh_1_2017.pdf (25.11.2018).
3. Матвиенко С.В. Правовая природа договора дарения: проблемные вопросы правоприменения // Закон. 2017. № 11. С. 155; То же [Электронный ресурс]. URL: <http://w.pc-forums.ru/b2511.html> (25.11.2018).
4. Соломин С.К. Договор дарения: вопросы квалификации / С.К. Соломин, Н.Г. Соломина // Закон. 2016. № 4. С. 130; То же [Электронный ресурс]. URL: <http://w.pc-forums.ru/b3781.html> (25.11.2018).

@ А.В. АСТАШКИНА, К.С. ПРОНИН. 2018

Order and features of compensation of harm caused by the staff of law-enforcement bodies

Порядок и особенности возмещения вреда причиненного сотрудниками органов внутренних дел

Anastasia Vladimirovna ASTASHKINA,
Candidate of Law, Moscow University of the Ministry
of Internal Affairs of Russia named after V. Ya. Kikotyа,
associate professor civil and labor law, civil procedure
E-mail: asanastasia@yandex.ru

Анастасия Владимировна АСТАШКИНА,
кандидат юридических наук, Московский университет
МВД России имени В.Я. Кикотя, доцент кафедры
гражданского и трудового права, гражданского процесса
E-mail: asanastasia@yandex.ru

Kirill Sergeevich PRONIN,
Moscow University of the Ministry of Internal Affairs
of Russia named after V. Ya. Kikoty cadet 325 educational
platoon of the Faculty of preparation police officers for guard
units public order
E-mail: k9150107392@gmail.com

Кирилл Сергеевич ПРОНИН,
Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя
курсант 325 учебного взвода Факультета подготовки
сотрудников полиции для подразделений по охране
общественного порядка
E-mail: k9150107392@gmail.com

Для цитирования. Порядок и особенности возмещения вреда причиненного сотрудниками органов внутренних дел. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 15—18.

Annotation. The article deals with the procedure and features of legal regulation, as well as the analysis of law enforcement practice of compensation for damage caused by illegal actions of employees of the internal Affairs bodies.

Key words: obligation, moral damage, compensation, internal Affairs bodies

Аннотация. В статье рассмотрены порядок и особенности правового регулирования, а также анализ правоприменительной практики возмещения вреда, причиненного неправомерными действиями сотрудников органов внутренних дел.

Ключевые слова: обязательство, моральный вред, компенсация, органы внутренних дел

Статья 2 Конституции РФ закрепляет обязанность государства по признанию, соблюдению и защите прав человека и гражданина. В свою очередь, статья 53 Конституции РФ предусматривает, что каждый имеет право на возмещение государством вреда, при условии, что этот вред был причинен незаконными действиями или бездействием органов государственной власти или их должностных лиц.

Выявление специфики обязательств по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями органов внутренних дел (далее — ОВД), предполагает определение

последовательности действий, образующих механизм возмещения (компенсации) такого вреда.

Как и любой механизм, он предполагает наличие определенных элементов: 1) норм гражданского права, определяющих основание возникновения внедоговорного вреда; 2) юридических фактов, а именно незаконных действий (бездействия), прямо определенных в ст. 1070 ГК РФ; 3) правоотношений по возмещению (компенсации) причиненного вреда; 4) правореализационных актов, а именно решений судебных органов, восстанавливающих нарушенное субъективное право¹.

Говоря о субъектном составе рассматриваемых правоотношений, следует подчеркнуть, что его перечень закреплен в ст. 1070 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ). К числу субъектов относятся органы дознания и предварительного следствия, прокуратуры и суда.

Как известно, в отличие от общего правила, предусмотренного ст. 1064 ГК РФ, в соответствии с которым обязанность возмещения вреда возлагается на лицо, причинившее вред, особенностью рассматриваемых обязательств является то, что причиненный вред возмещается за счет казны Российской Федерации, казны субъекта Российской Федерации, казны муниципального образования. Вместе с тем в судебной практике до сих пор нет четкого представления о том, кто является ответчиком по делам данной категории, кто может выступать в качестве представителя ответчика и каковы полномочия такого представителя.

В статье 1071 ГК РФ установлено, что от имени казны должны выступать соответствующие финансовые органы.

Подпунктом 1 п. 3 ст. 158 Бюджетного кодекса РФ предусмотрено, что по делам о возмещении вреда физическому или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов или должностных лиц этих органов от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации выступает главный распорядитель соответствующего бюджета по ведомственной принадлежности.

Так, например, по иску о взыскании компенсации морального вреда, причиненного ненадлежащими условиями содержания в изоляторе временного содержания, надлежащим ответчиком по делу будет является МВД РФ².

Изучая судебные дела по рассматриваемому вопросу можно отметить, что в исковых заявлениях указаны несколько ответчиков (при этом ни в одном деле не была названа в качестве ответчиков Российская Федерация), все они привлечены к участию в деле, и решения вынесены в отношении каждого из них. Такая практика во многом осложняет и затягивает процесс. Поскольку по этой категории дел надлежащий ответчик (Российская Федерация) и лица, его представляющие (главные распорядители бюджетных средств по ведомственной принадлежности), определены законом, суду целесообразно в порядке

досудебной подготовки решить вопрос о надлежащем ответчике по конкретному делу³.

К основаниям ответственности за вред, причиненный сотрудниками ОВД можно отнести общие основания деликтной ответственности в соответствии со ст. 1069 ГК РФ — незаконность действий и вина должностных лиц (органов), их совершивших, а также причинная связь между действиями и наступившим вредом.

Оценивая действия должностных лиц важно учитывать, что в отличие от ст. 1064 ГК РФ, предусматривающей в качестве основания наступления ответственности противоправные действия, ст. 1069 ГК РФ оперирует понятием «незаконные действия или бездействие». Это объясняется тем, что основанием в данном случае могут являться не любые противоправные действия, а лишь неисполнение или ненадлежащее исполнение входящих в компетенцию должностных лиц служебных действий.

Среди доводов, послуживших основанием к отказу в иске, заслуживают внимания следующие:

1) на момент рассмотрения дела не утрачена возможность исполнения решения за счет другого имущества или в будущем при изменении имущественного положения должника;

2) нельзя с достоверностью установить размер убытков, подлежащих возмещению, поскольку невозможно определить цену, по которой арестованное и утраченное имущество было бы реализовано на торгах.

Из п. 1 ст. 1070 ГК РФ следует, что в ней идет речь о полном восстановлении прав граждан, нарушенных в результате названных в этой же норме незаконных действий ОВД.

Изучив судебную практику по делам о возмещении вреда, можно выделить ряд практических проблем, требующих решения, отталкиваясь от которых мы выделили следующие принципы: своевременности, соразмерности и презумпции морального вреда. Рассмотрим сущность каждого из них по отдельности.

1. Принцип своевременности. Своевременная и максимально полная реакция государства на судебную ошибку является необходимым условием для сохранения в обществе здорового отношения к правоохранительной системе и спокойного (насколько это возможно) понимания гражданами того, что ошибки, к сожалению

нию, составная часть любой деятельности, но государство делает всё, чтобы их минимизировать и все, чтобы загладить причиненный вред⁴.

Так, полученная через год — полтора компенсации морального вреда не только является несвоевременной, её получение лицом, которому был причинен вред сотрудниками ОВД не соответствует назначению компенсации как таковой, поскольку именно после вынесения оправдательного приговора гражданину необходимы денежные средства для того, чтобы вернуться к нормальной жизни, к той, какой она была до уголовного преследования.

2. Принцип соразмерности и адекватности морального вреда. Данный принцип в первую очередь касается суммы выплачиваемой компенсации морального вреда. Достаточно сложно посчитать, какую именно сумму должен получить гражданин, в отношении которого прекращено уголовное преследование. Объясняется это тем, что при подсчете размера выплачиваемой компенсации, не используются какие-либо определенные критерии, заявитель оценивает размер причиненного вреда исходя из своих субъективных ощущений, выражая их в денежном эквиваленте. Чаще всего в качестве критериев указываются тяжесть предъявленного обвинения, общий срок разбирательства по уголовному делу, длительность и тяжесть меры пресечения, отсутствие судимостей у заявителя ранее.

Однако, проанализировав сложившуюся судебную практику, можно сделать следующий вывод: денежная сумма, которую в заявлении указывает реабилитированный, как правило, гораздо выше той, которую присуждает суд. Объясняется это тем, что при подсчете размера выплачиваемой компенсации, судья основывается в первую очередь на своем убеждении, а также на сложившейся в регионе практике по такой категории дел.

Однако проблема кроется в том, что реабилитированному не объясняется и не уточняется, по каким причинам сумма компенсации в решении является, во-первых, ниже заявленной, а во-вторых, именно такой, какой ее решил назначить суд. Очень часто заявитель оказывается в ловушке, когда ему предлагают обосновать сумму расчетом, но сделать это достаточно проблематично.

3. Презумпция морального вреда как принцип обязательства вследствие причинения вреда.

В существующем сейчас механизме, казалось бы, все это есть. Государство обязуется возместить в полном объеме причиненный гражданину вред, независимо от вины ОВД.

Нематериальные блага в случае их нарушения не подлежат полному восстановлению, приведению их в первоначальное (исходное) состояние. Поэтому речь может идти лишь об определенной денежной компенсации перенесенных нравственных и (или) физических страданий, а не об устранении их негативных последствий⁵.

По этому поводу также высказывался А. Эрделевский, который утверждал, что «...ответственность за причинение морального вреда имеет явно выраженный компенсационный характер. Вряд ли есть необходимость доказывать, что оценка страданий в деньгах или иной материальной форме невозможна. Материальная компенсация за причинение морального вреда призвана вызвать положительные эмоции, которые могли бы максимально сгладить негативные изменения в психической сфере личности, обусловленные перенесенными страданиями»⁶.

К сожалению, существующий порядок возмещения морального вреда не только не «сглаживает негативные изменения», но и, наоборот, способствует приобретению новых, приобщая их к уже имеющимся.

Это связано с тем, что в суде на гражданина и без того пострадавшего от уголовного преследования, ложится бремя доказывания заявленной суммы. По всем правилам гражданского судопроизводства, в такой категории дел имеется и противостоящая сторона, интересы которой в данном случае представляют обязательно Министерство финансов РФ, зачастую еще и в качестве третьих лиц приглашаются следственные подразделения и даже подразделения полиции, которые отвечали за оперативное сопровождение. Таким образом, истец оказывается в суде один, обязанный доказывать, и противостоят ему целая группа государственных органов, имеющих установку отрицать иски требования во чтобы то ни стало⁷.

Полагаем, что однозначного решения по этой категории дел быть не может.

Кроме того, одним из наиболее существенных недостатков нам видится препятствие судов в обобщении практики по таким делам.

Данную тенденцию можно проследить, если обратиться к Интернет-ресурсу «Судебные и нормативные акты РФ», который обеспечивает возможность изучения судебной практики с помощью анализа текстов решений, публикуемых судами на основании Федерального закона от 22 декабря 2008 г. № 262-ФЗ (ред. от 28.12.2017) «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации»⁸, где тексты решений получены с официальных сайтов судов общей юрисдикции, арбитражных и мировых судов.

Возникает вопрос, какова должна быть сумма компенсации имущественного и морального вреда, чтобы удовлетворить лицу, полученному вред ОВД и в то же время отвечать принципу соразмерности?

В научной литературе можно встретить различные точки зрения по решению этой проблемы.

Мы разделяем мнение А.А. Подопригора о том, что введение разумных пределов на размеры денежных компенсаций, выплачиваемых вследствие причинения вреда ОВД, представляется оправданным, прежде всего потому, что установление нижнего предела взыскиваемой с государства денежной суммы будет служить лицу гарантией получения хотя бы минимального, но вполне определенного размера компенсации, что отнюдь не гарантируется действующими законодательными нормами.

Установление верхней границы компенсации, присуждаемой лицу, незаконно или необоснованно подвергнувшемуся уголовному преследованию, не может в принципе повлиять на полноту возмещения морального вреда. Ведь совершенно очевидно, что, какая бы огромная сумма не была выплачена, она все равно не возместит перенесенных им душевных мук, а только загладит их в какой-то мере⁹.

Таким образом, обосновывать наличие права на требование компенсации морального вреда лицо, пострадавшее вследствие причинения вреда ОВД никак не должен. Но ему необходимо будет обосновать, в чем воплотился моральный вред, какие права были нарушены, а также наличие причинной связи между незаконными действиями работников правоохранительных органов и наступившим моральным вредом.

Список литературы

1. *Брестер А.А.* Юридические препятствия в реализации права на реабилитацию в российском уголовном процессе // Государство и право. 2015. № 9. С. 46-47.
2. *Гаврилюк Р.В.* Реабилитация в российском уголовном процессе. Дисс...канд. юрид. наук. Казань. 2007.
3. *Подопригора А.А.* Реабилитация в уголовном процессе России. Дисс...канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону. 2004.
4. *Процалыгин Р.А.* Правовая природа обязательств по возмещению и компенсации вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия // Российский следователь. 2013. № 15. С. 17-23.
5. *Эрделевский А.* О размере возмещения морального вреда // Российская юстиция. 1994. № 10. С. 17-21.
6. *Ярошенко К.Б.* Отдельные вопросы, возникающие при рассмотрении споров о возмещении вреда, причиненного государственными органами, органами местного самоуправления и их должностными лицами // Комментарий судебной практики / отв. ред. К.Б. Ярошенко. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, ИНФРА-М, 2016. Вып. 21.

¹ *Процалыгин Р.А.* Правовая природа обязательств по возмещению и компенсации вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия // Российский следователь. 2013. № 15. С. 17.

² URL:<http://sudact.ru/regular/doc/FyXsCD4s1Bd4/> (дата обращения 21.11.2018).

³ *Ярошенко К.Б.* Отдельные вопросы, возникающие при рассмотрении споров о возмещении вреда, причиненного государственными органами, органами местного самоуправления и их должностными лицами // Комментарий судебной практики / отв. ред. К.Б. Ярошенко. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, ИНФРА-М, 2016. Вып. 21. С. 4.

⁴ *Брестер А.А.* Юридические препятствия в реализации права на реабилитацию в российском уголовном процессе // Государство и право. 2015. № 9. С. 46.

⁵ *Гаврилюк Р.В.* Реабилитация в российском уголовном процессе. Дисс. ... канд. юрид. наук. Казань. 2007. С. 34.

⁶ *Эрделевский А.* О размере возмещения морального вреда // Российская юстиция. 1994. № 10. С. 17.

⁷ *Брестер А.А.* Юридические препятствия в реализации права на реабилитацию в российском уголовном процессе // Государство и право. 2015. № 9. С. 49.

⁸ Собрание законодательства РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6217.

⁹ *Подопригора А.А.* Реабилитация в уголовном процессе России. Дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону. 2004. С. 56.

@ А.В. АСТАШКИНА, А.С. ЗНОБИЩЕВА. 2018

Features of civil regulation of protection of business reputation of law-enforcement bodies

Особенности гражданско-правового регулирувания защиты деловой репутации органов внутренних дел

Anastasia Vladimirovna ASTASHKINA,
Candidate of Law, Moscow University of the Ministry
of Internal Affairs of Russia named after V.Ya. Kikotya,
associate professor civil and labor law, civil procedure
E-mail: asanastasia@yandex.ru

Анастасия Владимировна АСТАШКИНА,
кандидат юридических наук, Московский университет
МВД России имени В.Я. Кикотя, доцент кафедры
гражданского и трудового права, гражданского процесса
E-mail: asanastasia@yandex.ru

Anastasia Sergeevna ZNOBISHCHEVA,
Moscow University of the Ministry of Internal Affairs
of Russia named after V.Ya. Kikotya, cadet 325 educational
platoon of the Faculty of training police officers
for guard units public order
E-mail: lyjnova667687@mail.ru

Анастасия Сергеевна ЗНОБИЩЕВА,
Московский Университет МВД России имени В.Я. Кикотя,
курсант 325 учебного взвода Факультета подготовки
сотрудников полиции для подразделений по охране
общественного порядка
E-mail: lyjnova667687@mail.ru

Для цитирования. Особенности гражданско-правового регулирувания защиты деловой репутации органов внутренних дел. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 19—22.

Annotation. The article is devoted to the peculiarities of civil law regulation of protection of business reputation of the internal Affairs bodies. The concept and value of business reputation are considered, on the basis of the analysis of the current legislation features of protection of business reputation of law-enforcement bodies are formulated.

Key words: business reputation, protection, internal Affairs bodies, employee of internal Affairs bodies

Аннотация. Статья посвящается гражданско-правовому регулированию защиты деловой репутации органов внутренних дел. Рассмотрены понятие и значение деловой репутации, сформулированы особенности защиты деловой репутации органов внутренних дел.

Ключевые слова: деловая репутация, защита, органы внутренних дел, сотрудник органов внутренних дел

Одним из ожидаемых результатов реализации Концепции правового регулирования и юридического сопровождения деятельности Министерства внутренних дел Российской Федерации на период с 2017 по 2021 год, утвержденной Приказом МВД России № 101 от 9.01.2017 г.¹ является эффективная судебно-правовая защита имущественных интересов органов, организаций и подразделений системы МВД России, деловой репутации органов внутренних дел, чести и достоинства сотруд-

ников органов внутренних дел, а также минимизация ущерба МВД России по искам, связанным с обжалованиями в судах незаконных решений и действий (бездействия) должностных лиц органов внутренних дел.

Эффективность применения мер защиты деловой репутации органами внутренних дел (далее — ОВД) имеет важное значение для деятельности правоохранительной системы. Нормативная правовая база, которая регулирует данные меры, в целом позволяет обеспе-

чить соблюдение прав и свобод сотрудников органов внутренних дел и снизить порог злоупотреблений со стороны средств массовой информации, что способствует обеспечению качественного выполнения своих задач правоохранительными органами.

Актуальность рассматриваемой темы обусловлена высокой частотой случаев нарушений деловой репутации ОВД, а также чести и достоинства сотрудников ОВД, подлежащих правовой защите в соответствии с нормами гражданского законодательства о защите нематериальных благ.

Вместе с тем, на практике применение ст. 152 Гражданского кодекса РФ потерпевшими субъектами осуществляется недостаточно часто в связи не только с отсутствием понятия «деловая репутация» в законодательстве, но и с трудностями, возникающими с его неправильным толкованием.

Одним из наиболее эффективных способов защиты прав предпринимателей, организаций, граждан является подача искового заявления в судебные органы о защите деловой репутации².

Данные судебной статистики свидетельствуют о том, что количество таких дел, рассматриваемых ежегодно как в судах общей юрисдикции, так и в арбитражных судах, разрешающих споры о защите деловой репутации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, является стабильным. В среднем в год рассматривается 5000 дел в судах общей юрисдикции и 800 дел в арбитражных судах³.

При этом истец, подавая исковое заявление, может столкнуться с проблемой, связанной с терминологическим пониманием деловой репутации и ее содержания, что приводит к снижению количества удовлетворенных исков по данной категории споров. Возникновение данной проблемы, в частности, связано с отсутствием легального законодательного определения термина «деловая репутация».

О.Н. Пирская предлагает понимать под деловой репутацией сложившуюся систему качеств, оценок, мнений различных хозяйствующих субъектов или конкретного физического лица в аспекте профессиональной деятельности субъекта⁴.

Нормы действующего гражданского законодательства не отражают специфику нематериальных благ, принадлежащих лицам, осуществляющим профессиональную деятельность, не связанную с предпринимательством, включая деятельность сотрудников ОВД, ограничиваясь использованием понятия «деловая репутация». Особенность защиты профессиональной репутации сотрудника ОВД предопределяется, с одной стороны, гражданско-правовой природой данного нематериального блага, с другой стороны, наличием публичного интереса к его защите, обусловленного формированием общественного мнения о деятельности МВД России на основе оценки профессиональной деятельности и личностных качеств сотрудников ОВД.

Если рассматривать данную категорию применительно к ОВД, то репутация, состояние защищенности чести и достоинства отдельного сотрудника данных органов, обеспечивают формирование общественного мнения относительно всех формирований ОВД, их профессионализме и эффективности, законности деятельности⁵.

Сотрудник ОВД — важнейшее звено в отношениях государства и общества, которое должно защищаться в рамках закона. Честь, достоинство и деловая репутация сотрудника ОВД подлежат особой защите в связи с тем, что он является непосредственным представителем власти и его дискредитация может отразиться на авторитете ОВД в целом, в тоже время, посягая на интересы государства, образуя дестабилизацию в нормальном функционировании государственных механизмов. Из этого следует, что никто не имеет права нарушать право на деловую репутацию сотрудника ОВД⁶.

Как справедливо отмечает В.Э. Чехменок, в условиях современного этапа развития органов внутренних дел, который был положен в 2011 году с началом проведения реформы данных органов, а также в связи с падением авторитета органов внутренних дел, задача формирования института защиты чести, достоинства и деловой репутации сотрудников ОВД является одной из приоритетных в условиях реформирования системы МВД России⁷.

На данном этапе был принят ряд важнейших ведомственных нормативных актов, закреп-

плюющих новые организационные формы защиты сотрудников ОВД: Приказ МВД России от 16.06.2011 г. № 683 «Об утверждении Положения об Управлении по взаимодействию с институтами гражданского общества и средствами массовой информации Министерства внутренних дел Российской Федерации»⁸, Приказ МВД РФ от 2 октября 2012 г. № 900 «Вопросы организации защиты чести и достоинства, а также деловой репутации в системе МВД России»⁹, Приказ от 26 марта 2013 г. № 161 «Об утверждении порядка проведения служебной проверки в органах, организациях и подразделениях Министерства внутренних дел Российской Федерации»¹⁰ и др.

Значительная работа ведется в отношении формирования профессионального сознания сотрудника ОВД, которое фокусируется на признании закрепленной за ним деловой репутации как основным благом как его самого, так и ОВД, ведь каждый отдельный сотрудник способствует созданию в целом образа всей системы.

Для восстановления и поддержания авторитета ОВД России по отношению к общественности, ведется масштабная работа по снижению количества негативных публикаций в СМИ о деятельности подразделений ОВД, все существующие публикации становятся предметом пристального внимания и правовой оценки со стороны должностных лиц системы ОВД.

Вместе с тем, как отмечают исследователи, анализ судебно-исковой практики показывает, что уделяется недостаточно внимания вопросам защиты чести, достоинства и деловой репутации как со стороны граждан и организаций, так и со стороны сотрудников ОВД Российской Федерации и подразделений системы МВД России. В общем объеме рассмотренных дел иски по данной категории исчисляются десятками, тогда как нарушений в данной сфере в разы больше, что свидетельствует о недостаточной работе с кадровым потенциалом органов внутренних дел и недостаточной их просвещенности в вопросах осуществления правовой защиты своих чести, достоинства и деловой репутации, снижение внимания ОВД в отношении публикаций СМИ в адрес данных органов¹¹.

Анализ вышеуказанных нормативных правовых актов позволяет сформулировать сле-

дующие особенности защиты деловой репутации ОВД:

1) в связи с тем, что ОВД не относятся к организациям, осуществляющим предпринимательскую деятельность, то правовая защита их деловой репутации и споры, связанные с этим нематериальным благом, рассматриваются в судах общей юрисдикции;

2) сведения, порочащие деловую репутацию должны в обязательном порядке иметь порочащий характер, должны быть распространены и доступны для большого количества граждан, а также должны не соответствовать действительности, только совокупность данных элементов образует право на защиту деловой репутации ОВД;

3) факт распространения сведений, которые не соответствуют действительности и порочат деловую репутацию ОВД, можно подтвердить любыми доказательствами, основные требования к доказательствам — относимость к конкретному спору и допустимость;

4) для оценки порочающего характера сведений или их восприятия субъектами правового поля, они могут быть подвергнуты экспертизе;

5) ущерб деловой репутации считается причиненным в случае распространения порочащих сведений как о самих органах внутренних дел в целом, так и об отдельных ее руководителях или сотрудниках.

Проводимая в настоящее время работа по защите чести, достоинства и деловой репутации сотрудников ОВД является объемной и эффективной. В качестве должной защиты интересов органов и сотрудников ОВД приведем следующий пример.

Так, 16 февраля 2011 года в интернет-издании «Ульяновск online» для сведения широкого круга лиц опубликован репортаж журналиста К., содержащий информацию о задержании 13 февраля 2011 года сотрудниками ГИБДД депутата Ульяновской Городской Думы и изъятии у него «травяной смеси» с дальнейшим направлением на экспертизу. 18 и 20 февраля 2011 года указанное интернет-издание обнародовало обращение журналиста к Президенту Российской Федерации и Губернатору Ульяновской области, а также статьи редактора «Ульяновск online», содержащие сведения о том, что депутат встречался с начальником УВД, после чего «из базы данных

компьютера исчез протокол задержания, сотрудник ГИБДД, производивший задержание депутата, написал рапорт об увольнении»¹².

По фактам, изложенным в публикациях, отделом собственной безопасности УМВД незамедлительно была проведена служебная проверка, по результатам которой установлено, что вся информация является вымыслом авторов и не соответствует действительности. По результатам рассмотрения искового заявления, предъявленного управлением, решением Ленинского районного суда г. Ульяновска от 25 мая 2011 года иски требования УВД по Ульяновской области и начальника УВД были удовлетворены. Кассационным определением Ульяновского областного суда решение суда оставлено без изменений, кассационная жалоба ответчиков — без удовлетворения.

Таким образом, по результатам проведенного исследования, можно сделать вывод о том, что защита деловой репутации ОВД обладает на данный момент особой важностью, обеспечивает выстраивание отношений государственных структур и общества, а также формирует в рамках современного общества модель законности и правопорядка.

Список литературы

1. *Батхаев В.В.* Понятие и сущность защиты чести, достоинства и деловой репутации сотрудников ОВД // Журнал: Вестник КГУ. И.: КГУ. 2013. С. 217-220.
2. *Бучакова М.А., Дизер О.А.* Защита чести, достоинства, деловой репутации сотрудников ОВД // Журнал: Ученые труды российской академии адвокатуры и нотариата. И.: РААИН. 2014. С. 79-82.
3. *Дмитренко А.В.* Правоохранительные органы. М.: ИНФРА-М. 2017. С. 132-144.
4. *Ендольцева А.В., Химичева О.В., Мирзоев Г.Б.* Правоохранительные органы РФ. М.: ЮНИТИ-ДАНА. 2015. С. 132-144.

5. *Ерофеева Е.А.* Проблемы защиты чести, достоинства и деловой репутации в системе МВД России // Журнал: Общество и право. И.: КУ МВД РФ. 2014. С. 67-70.

6. *Рассказов Л.П.* Теория государства и права: углубленный курс. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015. С. 127.

¹ Документ опубликован не был // СТРАС «Юрист».

² *Рассказов Л.П.* Теория государства и права: углубленный курс. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2015. С.127.

³ Обзор практики рассмотрения судами дел по спорам о защите чести, достоинства и деловой репутации (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.03.2016) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 10.

⁴ *Батхаев В.В.* Понятие и сущность защиты чести, достоинства и деловой репутации сотрудников ОВД // Журнал: Вестник КГУ. И.: КГУ. 2013. С. 218.

⁵ *Черданцев А.Ф.* Теория государства и права, М.: Юрайт, 2002. С.25.

⁶ *Ендольцева А.В.* Правоохранительные органы Российской Федерации. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2015. С. 170.

⁷ *Чехменок В.Э.* Защита чести, достоинства сотрудников органов внутренних дел и компенсация морального вреда как способ защиты // Журнал: Перспективы государственно-правового развития России в 21 век. И.: РЮИ МВД РФ. 2016. С. 224-228.

⁸ Документ опубликован не был // СПС «Консультант Плюс».

⁹ Документ опубликован не был // СПС «Консультант Плюс».

¹⁰ Российская газета. 2013. 14 июня.

¹¹ *Дмитренко А.В.* Правоохранительные органы. М.: ИНФРА-М. 2017. С. 132.

¹² URL:http://uloblsud.ru/index.php?option=com_content&task=view&id=192&Itemid=63&idCard=25483 (дата обращения 25.11.2018).

@ А.В. АСТАШКИНА, Г.А. КАШИНА. 2018

The issues of legal regulation of the obligations from the public promise of a reward in the activities of internal Affairs bodies

Вопросы правового регулирования обязательств из публичного обещания награды в деятельности органов внутренних дел

Anastasia Vladimirovna ASTASHKINA,
Candidate of Law, Moscow University of the Ministry
of Internal Affairs of Russia named after V.Ya. Kikotya,
associate professor civil and labor law, civil procedure
E-mail: asanastasia@yandex.ru

Анастасия Владимировна АСТАШКИНА,
кандидат юридических наук, Московский университет
МВД России имени В.Я. Кикотя, доцент кафедры
гражданского и трудового права, гражданского процесса
E-mail: asanastasia@yandex.ru

Galina Alexandrovna KASHINA,
Moscow University of the Ministry of Internal Affairs
of Russia named after V.Ya. Kikoty cadet 325 educational
platoon of the Faculty of preparation police officers
for guard units public order
E-mail: galya.kashina.98@bk.ru

Галина Александровна КАШИНА,
Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя
курсант 325 учебного взвода Факультета подготовки
сотрудников полиции для подразделений по охране
общественного порядка
E-mail: galya.kashina.98@bk.ru

Для цитирования. Вопросы правового регулирования обязательств из публичного обещания награды в деятельности органов внутренних дел. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 23—26.

Annotation. This article deals with the participation of law enforcement agencies in legal relations, which regulate the issues from the public promise of the award. The role of the civil institution in the activities of the police is defined.

Key words: bodies of internal affairs, police, reward public promise awards

Аннотация. В настоящей статье рассмотрены вопросы участия органов внутренних дел в правоотношениях, регулирующих обязательства из публичного обещания награды. Определена роль института публичного обещания награды в деятельности органов внутренних дел.

Ключевые слова: органы внутренних дел, полиция, вознаграждение, публичное обещание награды

Публичное обещание награды уже давно нашло широкое применение на практике, но его путь в правовой доктрине к включению в законодательство был тернист и извилист. В середине XIX в. обещания награды еще не получили закрепление в европейских законодательствах, а отношение к ним значительно числа видных цивилистов было критическим. По господствовавшим тогда в доктрине воззрениям юридическая обязательность публичных обещаний не признавалась, а возникающие из них отношения было принято от-

носить не к правовой, но к моральной сфере. Причиной чему было влияние догмы римского права, постепенный отход от которой во второй трети XIX в. был связан также с развитием печатного дела, из-за чего объявления о выплате награды стали использоваться значительно чаще.

В российском законодательстве публичное обещание награды как отдельный правовой институт впервые было закреплено в гл. 56 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ), до этого отношения из публичных обещаний

регулирулись общими гражданскими правовыми нормами, преимущественно об обязательстве и сделке.

Публичное обещание вознаграждения без объявления конкурса (далее — публичное обещание вознаграждения) — новый институт российского гражданского права. Включение публичного обещания вознаграждения в ГК РФ соответствует широкому использованию данного института, который сложился на практике, и прежде, всего, в отношениях граждан. Наиболее типичные жизненные ситуации, в процессе которых возникает потребность в публичном обещании вознаграждения — поиск пропавших домашних животных, утерянных документов, вещей, иного имущества, розыск без вести исчезнувшего лица и т.д.

До принятия ГК РФ 1964 года институт публичного обещания вознаграждения отдельно не регулировался гражданским законодательством. С принятием ГК РФ 1964 года начался новый этап в развитии института публичного обещания вознаграждения. Этот институт хоть и не приобретает отдельного места в ГК РФ, но в ГК РФ 1964 года регулировались отношения, вытекающие из конкурса как разновидности публичного обещания вознаграждения.

Глава 56 ГК РФ впервые в истории гражданского права урегулировала институт публичного обещания награды. В настоящее время исследуемый нами правовой институт нашел отражение и в судебной практике.

Награда подлежит выплате обещавшим ее лицом в указанный в объявлении срок, а при его отсутствии — в семидневный срок со дня предъявления отозвавшимся требования о ее выплате, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами, условиями обязательства, обычаями делового оборота или существом обязательства (абз. 2 п. 2 ст. 314 ГК РФ).

Апелляционным определением Московского городского суда от 08.09.2015 по делу № 33-31865/2015 истице было отказано в удовлетворении ее требования (взыскании денежных средств). Истица указала, что ответчик разместил публичное обещание награды, она произвела покупки из каталога, указанные ответчиком условия выполнила, ее уведомили, что именно она является победителем, должна

получить награду, но денежная сумма ей не вручена.

Отказано, поскольку ответчик не уведомлял истицу о том, что она выиграла денежные призы, не гарантировал ей выигрыш и получение денежных призов, а сообщил лишь об участии в маркетинговой акции и возможности получения этих призов¹.

В настоящее время возникла необходимость изучения данного института гражданского права в прямой взаимосвязи с деятельностью органов внутренних дел (далее — ОВД). И в этой связи возникает несколько вопросов, требующих пристального внимания.

Во-первых, отсутствие в ГК РФ перечня конкретных правомерных действий, при совершении которых возникает обязанность выплатить обещанное вознаграждение, за исключением отыскания утраченной вещи и сообщения необходимых сведений.

Принятие специального ведомственного нормативного правового акта, в котором были бы перечислены конкретные виды преступлений и соответствующий размер вознаграждения за помощь граждан в их раскрытии ОВД, по нашему мнению, будет дополнительно способствовать привлечению внимания населения и их содействию к работе ОВД. Пока объявления об обещании награды со стороны ОВД вызывают у некоторых граждан только недоверие.

Основанием для публичного обещания награды в ОВД сейчас являются лишь наиболее резонансные преступления.

Так, например, вознаграждение в размере 3 миллионов рублей было объявлено ГУ МВД Москвы за информацию о подозреваемых в убийстве сотрудника полиции на улице Марьинский парк. Сотрудника полиции застрелили, когда он пытался проверить документы у подозрительного прохожего².

На наш взгляд, сюда требуется включать и преступления, носящие экономический характер, особенно преступления, относящиеся к сфере компьютерных технологий.

Во-вторых, в отсутствие специального закона о выплате обещанного вознаграждения ОВД обратимся к ст.18 Федерального закона 12 августа 1995 № 144-ФЗ (ред. от 06.07.2016) «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее — ФЗ «Об ОРД»)³, в соответствии

с которой лица, сотрудничающие с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, либо оказавшие им помощь в раскрытии преступлений или установлении лиц, их совершивших, могут получать вознаграждения и другие выплаты. В то же время согласно п. 1 ст. 1055 ГК РФ предусматривает аналогичную норму — лицо, объявившее публично о выплате денежного вознаграждения или выдаче иной награды (о выплате награды) тому, кто совершит указанное в объявлении правомерное действие в указанный в нем срок, обязано выплатить обещанную награду любому, кто совершил соответствующее действие. Разница в том, что в первом случае обязанность выплаты вознаграждения у ОВД прямо не установлена, а во втором случае она возлагается на субъекта публично объявившего о выплате вознаграждения.

При этом возникает вопрос, если ОВД не сочтет возможным осуществить выплату обещанного вознаграждения гражданину согласно ФЗ «Об ОРД» имеет ли право последний требовать его выплаты руководствуясь ГК РФ?

В настоящее время ведется работа по усовершенствованию правового регулирования выплаты вознаграждения лицам, предоставившим важные для раскрытия преступления сведения.

Подготовленный и представленный на публичное обсуждение проект приказа МВД России «Об утверждении Положения о назначении и выплате полицией вознаграждения за помощь в раскрытии преступлений и задержании лиц, их совершивших»⁴ предусматривает право органов внутренних дел объявить о выплате вознаграждения за помощь в раскрытии преступлений и задержании лиц. Такое сообщение размещено на официальном сайте МВД России и может передаваться для публикации в средства массовой информации. В объявлении предписано указывать «ориентирующую информацию о преступлении», размер и условия получения гонорара, а также контакты ответственного подразделения.

При этом основанием для выплаты вознаграждения гражданину станет инициативное представление им достоверной информации в период размещения объявления на официальном интернет-сайте МВД России в сети «Интернет», которая привела к раскрытию

преступления и (или) задержанию лиц, его совершивших.

Максимальная сумма вознаграждения не ограничивается. Решение о выплатах до полумиллиона рублей будет принимать руководство территориальных органов МВД России, до 3 млн — заместитель министра внутренних дел, если сумма еще выше, то согласовывать ее будет лично глава МВД России. Решение о выплате вознаграждения принимается после задержания объявленного в розыск лица или предъявления обвинения подозреваемому, причастность к преступлению которого установлена благодаря полученной от гражданина информации.

Если сведения, совокупность которых позволила раскрыть преступление или задержать разыскиваемого, предоставили несколько человек, гонорар распределяется между ними «с учетом меры их личного участия». Фактическая выплата должна производиться в течение двух недель со дня принятия соответствующего решения, получить средства инициативные граждане могут как по безналичному расчету, так и наличными.

Из этого следует, что инициатива о стимулировании населения путем публичного обещания вознаграждения и ее внедрение в практику деятельности правоохранительных органов приведет к повышению интереса общественности к содействию с органами полиции, что является прогрессивным и рациональным шагом в нынешней ситуации. Ведь такая практика уже нашла свое развитие в цивилизованных мировых странах.

Так, например, в США все вопросы, связанные с объявлением вознаграждения за предоставление сведений, имеющих значение для раскрытия и расследования противоправных деяний, определением суммы выплачиваемого вознаграждения и процедуры его выплаты находятся в компетенции правоохранительных органов. Но в нашем государстве для этого необходимо разработать целостную систему финансирования подобных мероприятий. И распорядителем финансов на эти цели должно стать, безусловно, Министерство внутренних дел. Например, государство гарантирует выплату денежного вознаграждения за представление доказательств совершения преступления в сфере оборота наркотиков. Нормами

права в США предусмотрены размеры материальной награды за подобные интересующие органы сведения (до 125 000 долларов США за прямые доказательства, до 5000 долларов США — за информацию о личности лиц, употребляющих наркотики)⁵.

Следующим важным моментом является вопрос участия самих сотрудников ОВД в возможности получения публичной награды. В настоящее время вопрос является спорным, поскольку не урегулирован на законодательном уровне.

С одной стороны, законодательство не содержит прямо запрещающих норм в отношении сотрудников полиции. Но антикоррупционное законодательство и законодательство о государственной службе запрещает получение какого-либо вознаграждения этими категориями служащих.

Но, рассматривая законодательные нормы, регулирующие обязательства публичного обещания, следует сделать вывод, что в настоящее время ни ГК РФ, ни Федеральный закон от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции»⁶, ни Федеральный закон от 30.11.2011 № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁷ такого ограничения по кругу лиц не содержит.

Кроме того п. 4. ст. 1055 ГК РФ предусматривает, что «обязанность выплатить награду возникает независимо от того, совершено ли соответствующее действие в связи со сделанным объявлением или независимо от него», из чего мы можем сделать вывод, что обязанность выплатить вознаграждение возникает не только независимо от того, знал ли исполнитель об объявлении награды, но и не зависит от того является ли это непосредственно его прямой функциональной обязанностью.

Таким образом, в результате проведенного исследования правового регулирования и роли публичного обещания вознаграждения в деятельности органов внутренних дел необходимо отметить, что, во-первых, сотрудники органов внутренних дел входят в субъектный состав правоотношений, регулирующих вопросы обещания публичного вознаграждения; во-вторых, как показывает зарубежный опыт, практика применения института публичного

обещания вознаграждения поспособствует дальнейшему усовершенствованию деятельности правоохранительных органов по раскрытию преступлений; в-третьих, исследуемый вопрос законодательно недостаточно урегулирован в настоящее время и требует дополнительного изучения; в-четвертых, развитие института публичного обещания награды повысит уровень доверия населения к органам внутренних дел, а также приведет к их более тесному взаимодействию.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
2. Федеральный закон «О полиции» от 07.02.2011 № 3-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2011. № 7. Ст. 900.
3. Федеральный закон от 30.11.2011 № 342-ФЗ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 49 (ч. 1). Ст. 7020.
4. Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 140.
5. Апелляционное определение Московского городского суда от 08.09.2015 по делу № 33-31865/2015 // СПС «КонсультантПлюс».
6. Максимов В.А., Матросов А.Ю. Опыт США по применению института публичного обещания награды в борьбе с правонарушениями в сфере незаконного оборота наркотиков // Экономика и Право. 2015. № 1 (47). С. 45-49.

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 08.09.2015 по делу № 33-31865/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

² URL:<http://gia.ru/incidents/20151107/1315386524.html> (дата обращения 20.11.2018).

³ Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

⁴ URL:<https://мвд.рф/news/item/11807646> (дата обращения 15.11.2018).

⁵ Максимов В.А., Матросов А.Ю. Опыт США по применению института публичного обещания награды в борьбе с правонарушениями в сфере незаконного оборота наркотиков // Экономика и Право. 2015. № 1 (47). С. 45.

⁶ Собрание законодательства РФ. 2011. № 7. Ст. 900.

⁷ Собрание законодательства РФ. 2011. № 49 (ч. 1). Ст. 7020.

**Marriage agreement as a tool
for the protection of the child's rights:
a comparative-legal analysis of the legislation
of the Russian Federation and the Republic of Belarus**

**Брачный договор как инструмент охраны прав ребенка:
сравнительно-правовой анализ
законодательства Российской Федерации
и Республики Беларусь**

Ksenia V. VASILIEVA,
Deputy Head of the Private Law Chair
of the State University of Management (Moscow, Russia),
Ph.D., Associate Professor
E-mail: ksenia.vassilieva@gmail.com

Ксения В. ВАСИЛЬЕВА,
канд. юрид. наук, доцент,
заместитель заведующего кафедрой
частного права ФГБОУ ВО «Государственный
университет управления» (Москва)
E-mail: ksenia.vassilieva@gmail.com

Для цитирования. Брачный договор как инструмент охраны прав ребенка: сравнительно-правовой анализ законодательства Российской Федерации и Республики Беларусь. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 27—34.

Научная специальность —12.00.02 — Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право

Научная специальность —12.00.03 — Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право

Annotation. The presented article analyzes the prospects of applying the marriage contract as an instrument for protecting the rights of the child in Russia and the Republic of Belarus. The purpose of the work is to carry out a comparative legal analysis of the norms of the legislation of the two states on the marriage contract as an instrument for protecting the rights of children, based on the conformity of the norms of the family law of Russia and Belarus with the Convention of the Rights of the Child.

Key words: family, marriage, family law, marriage contract, the law of the Russian Federation, the law of the Republic of Belarus, marital relations, parental and children's legal relations, child rights, legal disputes in a family, mediation

Аннотация. В представленной статье анализируются перспективы применения брачного договора как инструмента охраны прав ребенка в России и Республике Беларусь. В работе проводится сравнительно-правовой анализ норм законодательства двух государств о брачном договоре в качестве инструмента охраны прав детей с опорой на соответствие норм семейного права России и Беларуси Конвенции о правах ребенка.

Ключевые слова: семья, брак, семейное право, брачный договор, право Российской Федерации, право Республики Беларусь, супружеские правоотношения, родительско-детские правоотношения, права ребенка, семейно-правовые споры, медиация

Всеобщей декларацией прав человека, принятой в 1948 году в рамках ООН, установлено, что «каждый человек должен обладать всеми указанными в ней правами и свободами, без какого бы то ни было различия по таким признакам, как раса, цвет кожи, пол, язык, религия, политические или иные убеждения,

национальное или социальное происхождение, имущественное положение, рождение или иное обстоятельство»¹, где к иным обстоятельствам можно отнести и возраст. В развитие названного положения, с учетом того, что «ребенок, ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в специ-

альной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту, как до, так и после рождения»², в развитие положений Всеобщей декларации прав человека в 1959 году была принята отдельная Декларация прав ребенка, а резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 года была принята Конвенция о правах ребенка, участниками которой в настоящее время являются все страны-члены ООН, кроме США, а также Палестина и Святой Престол.

Приоритет прав ребенка, необходимость их признания, охраны и защиты лежит в основе национального законодательства о браке и семье в большинстве стран мира. Не являются исключением из этого правила ни Российская Федерация, ни Республика Беларусь. Так, в соответствии с Семейным кодексом Российской Федерации (далее СК РФ) устанавливаются основы семейного права в виде принципов построения семейных отношений на чувствах взаимной любви и уважения, взаимопомощи и ответственности перед семьей всех ее членов, ... обеспечения беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав (п.1 ст. 1 СК РФ). Кодекс Республики Беларусь о браке и семье (далее КоБС РБ) отдельно устанавливает в качестве задач семейного законодательства установление прав детей и обеспечение их приоритета, а также охрану прав и законных интересов детей, обеспечение благоприятных условий для развития и становления каждого ребенка (ст. 1 КоБС РБ).

Ответственность за воспитание и образование детей как по праву России, так и по праву Беларуси несут родители (усыновители в правах приравнены к кровным родителям) или иные законные представители (лица, заменяющие родителей — опекуны, попечители). Однако на практике гражданами наших государств нередко поднимается вопрос как о злоупотреблении родительскими правами, так и о недостаточной родительской заботе о детях. Во многих случаях подобные упреки исходят от одного родителя в адрес другого, особенно если брак находится в процессе расторжения или уже расторгнут. В случае расторжения брака часты и споры между супругами о месте проживания их общих детей. Это происходит от отсутствия у родителей единой позиции в отношении способов воспитания

детей, истинных потребностей детей, оценки материальных расходов на воспитание и образование.

Одним из юридических инструментов, который используется для установления порядка взаимоотношений супругов, является брачный договор. Нормы о брачном договоре содержатся как в СК РФ (глава 8), так и в КоБС РБ (ст. 13, 13-1). Возникает вопрос, можно ли использовать этот инструмент для установления определенного порядка взаимоотношений между супругами по поводу воспитания и образования детей, охраны и защиты их прав?

По праву Российской Федерации, согласно п. 3 ст. 42 СК РФ, брачный договор не может регулировать, в числе прочего, личные неимущественные отношения между супругами, права и обязанности супругов в отношении детей. Таким образом, запрет на урегулирование брачным договором вопросов неимущественного характера, связанных с осуществлением, охраной и защитой прав детей, в России выражен в императивной правовой норме.

Однако ряд ученых (И.П. Гришин³, А.В. Мыскин⁴, Д.Н. Никитин⁵, Ю.С. Поваров⁶, С.Э. Цабиева⁷ и др.) поднимает в своих работах вопрос о возможности урегулирования брачным договором личных неимущественных отношений супругов.

Дискуссионным остается и вопрос возможности урегулировать брачным договором имущественные отношения супругов, связанные с исполнением ими родительских обязанностей, в частности, порядок несения расходов на воспитание и образование детей. Ответ на этот вопрос сводится к разграничению брачного договора и соглашения об уплате алиментов. Сторонники допустимости урегулирования брачным договором финансовых вопросов, связанных с воспитанием детей, ссылаются на определение понятия алиментов, данное в ст. 80 СК РФ: под алиментами понимаются средства на содержание несовершеннолетних детей, то есть средства (преимущественно денежные) на широкий спектр мер по воспитанию, образованию и развитию ребенка. Как правило, это твердая сумма, предоставляемая ежемесячно и как правило в случае раздельного проживания ребенка с родителем-плательщиком алиментов. В то же

время понятие семейных расходов, порядок несения которых в соответствии со ст. 42 СК РФ можно урегулировать брачным договором, гораздо шире. Отдельный вопрос возникает о порядке несения непредвиденных расходов, связанных с наличием в семье детей. Как отмечает, например, нотариус Новгородской областной нотариальной палаты Л. Тюрина: «Личные неимущественные отношения между супругами, а также их права в отношении детей, например, формы и способы участия в воспитании детей, с кем после расторжения брака несовершеннолетний ребенок будет проживать, с матерью (или отцом), предметом брачного договора являться не могут. В брачном договоре можно определить размер денежных средств, выделяемых на дополнительное занятие для ребенка: рисование, танцы, музыку, т.е. согласно п. 1 ст. 42 СК РФ, супруги вправе определить в брачном договоре «порядок несения каждым из них семейных расходов». Статья 2 СК РФ относит к членам семьи супругов, родителей, детей, других родственников и иных лиц (в случаях и пределах, предусмотренных семейным законодательством), поэтому семейные расходы могут включать не только расходы на супруга (супругов), но и расходы на детей, на родителей одного или обоих супругов, расходы на других родственников и даже на иных лиц. А в случае расторжения брака, прекращения семейных отношений, обязанности отца (матери) по содержанию ребёнка регулируются соглашением об уплате алиментов»⁸.

Противники такой позиции, считающие, что любые расходы, связанные с содержанием детей (и иных лиц, нуждающихся в содержании в соответствии с нормами СК РФ), в том числе разовые и непредвиденные, входят в понятие алиментов, приводят следующие основные аргументы. Содержание соглашения об уплате алиментов устанавливается ст. 104 СК РФ достаточно широко. Согласно п.1 указанной статьи, способы и порядок уплаты алиментов по соглашению об уплате алиментов определяются этим соглашением (таким образом, при определении размера алиментов стороны могут предусмотреть как выплаты твердых сумм денег с определенной периодичностью, так и некие разовые платежи). Далее, п. 2 ст. 104 СК РФ устанавливает, что

алименты могут уплачиваться в долях к заработку и (или) иному доходу лица, обязанного уплачивать алименты; в твердой денежной сумме, уплачиваемой периодически; в твердой денежной сумме, уплачиваемой единовременно; путем предоставления имущества, а также иными способами, относительно которых достигнуто соглашение. В соглашении об уплате алиментов может быть предусмотрено сочетание различных способов уплаты алиментов. Иными словами, алименты в любой их форме выделяются из общей группы семейных расходов своим назначением — это средства на содержание определенных категорий лиц, куда входят и дети, поэтому они регулируются отдельными правовыми нормами и отдельно от прочих семейных расходов, определения которым (в отличие от понятия алиментов) закон не дает⁹.

Российское право допускает также заключение соглашения о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка на основании ст. 66 СК РФ. Такое соглашение совершается в письменной форме. Ст. 66 СК РФ очерчивает вопросы, которых может коснуться такое соглашение: «Родитель, проживающий отдельно от ребенка, имеет права на общение с ребенком, участие в его воспитании и решении вопросов получения ребенком образования». Однако на практике содержание соглашения сводится к установлению времени и места общения с ребенком родителя, проживающего с ребенком раздельно, а также общих целей общения такого родителя и ребенка (отдых, культурный досуг, поездка в отпуск и т.п.). Нередко оговариваются, опять же в общем, обязанности родителя, проживающего отдельно от ребенка, обеспечить ребенку безопасность при совместном проведении времени. Но конкретные формы и способы воспитания ребенка остаются на усмотрение родителей и подобным соглашением не регулируются. Более того, подобное соглашение заключается, как следует из самого его названия, только в случае, когда один из родителей проживает с ребенком раздельно (чаще всего в случае, когда расторгнут брак между родителями ребенка), тогда как в браке все вопросы воспитания и образования детей решаются родителями устно.

Таким образом, на сегодняшний день в российском законодательстве отсутствует договорный инструмент охраны прав детей на период брака родителей этих детей, а при раздельном проживании одного из родителей с детьми, в том числе при расторжении брака родителями, охрана прав детей на основании специальных соглашений между родителями обеспечивается общими словами, без конкретизации способов такой охраны и гарантий детям. Наиболее конкретно урегулирован лишь финансовый вопрос воспитания и образования детей, то есть порядок несения родителями соответствующих расходов. Отметим отдельно, что договоры в сфере семейных правоотношений в России считаются специальными инструментами семейного права как отдельной отрасли права, на них не в полной мере распространяются нормы о гражданско-правовых договорах.

В праве Республики Беларусь, напротив, допускается урегулирование брачным договором вопросов, связанных с личными неимущественными правами супругов, в том числе родительскими правами. Так, в соответствии со ст. 13 КоБС РБ в числе прочих вопросов, которые могут быть урегулированы брачным договором, находятся иные вопросы взаимоотношений между супругами (порядок несения каждым из них семейных расходов и т.п.), родителями и детьми, если это не нарушает права и законные интересы других лиц и не противоречит законодательству Республики Беларусь. Автор комментария к КоБС РБ канд. юрид. наук М.П. Короткевич отмечает, что брачным договором в Республике Беларусь изначально было возможно урегулировать как имущественные, так и личные неимущественные отношения между супругами и последние изменения и дополнения в КоБС РБ от 2012 года не изменили подобного подхода¹⁰. При этом, согласно ст. 13 КоБС РБ, брачный договор, предусматривающий права и обязанности бывших супругов после прекращения брака, действует до их исполнения. Обратим внимание на эту формулировку, что в ней в качестве правопрекращающего юридического факта названо прекращение брака, а не расторжение — к основаниям прекращения брака КоБС РФ относит также смерть одного из супругов или объявление его в судебном

порядке умершим вследствие безвестного отсутствия.

Таким образом, брачным договором по праву Республики Беларусь можно охватить практически любые отношения между супругами (бывшими супругами), в том числе отношения, касающиеся воспитания, образования и развития детей, как кровнородственных, так и находящихся под опекой (попечительством).

Каким образом названные положения белорусского законодательства реализуются на практике?

Белорусский адвокат и медиатор Е.Л. Жданович отмечает, что в ее практике «было несколько случаев, когда в брачных договорах совсем не регулировался вопрос об имуществе, все обязательства касались только детей и взаимного содержания супругов»¹¹. При этом, по словам Е.Л. Жданович, основным мотивом заключения супругами брачного договора, в том числе с установлением в нем порядка участия в воспитании детей, являлось нежелание впоследствии оказаться в суде в качестве противостоящих друг другу сторон, стремление разрешить спор миром, а лучше всего до спора не доводить вовсе, изначально в письменной форме установив соответствующие взаимные права и обязанности. Можно сказать, что стремление супругов избежать агрессивного и активного противостояния друг другу в судебном процессе — в том числе мера их заботы о детях, поскольку, как правило, само известие о том, что мать и отец не просто ссорятся, а делают это в суде, является психотравмирующим фактором для ребенка, не говоря уже о «делении» детей в судебном порядке, в том числе в случае расторжения родителями брака.

Процент супружеских пар в Республике Беларусь, желающих заключить брачный договор, в последние пять лет существенно вырос. Е.Л. Жданович отмечает, что современные граждане Беларуси все больше осознают свою личную ответственность за благоприятный климат в семье, в том числе при наличии несовершеннолетних детей, и не желают перекладывать эту ответственность на органы власти и местного самоуправления (суд, отделы опеки и попечительства, правоохранительные органы).

Примерный текст брачного договора, приводимый на белорусском правовом портале «Юрисконсульт»¹², содержит специальные разделы «Неимущественные права и обязанности супругов во время брака» и «Неимущественные права и обязанности супругов в случае расторжения брака». В этих разделах супруги оговаривают, в том числе, порядок исполнения обязанностей по уходу за ребенком, его воспитанию и образованию до достижения им трех лет (кто будет находиться в отпуске по уходу за ребенком — мать или отец, а также объем времени, уделяемый при этом ребенку работающим родителем), вопросы сопровождения ребенка на занятия в детское дошкольное учреждение или школу, равно как и выбор самого образовательного учреждения, обязанность родителей не препятствовать самостоятельным решениям ребенка, принимать которые он имеет право в соответствии с объемом дееспособности по возрасту, а в случае расторжения родителями брака — место проживания ребенка с одним из родителей и порядок участия второго родителя в воспитании и образовании ребенка. Важно еще раз отметить, что единственным ограничением для формулирования соответствующих разделов брачного договора о личных неимущественных правах супругов является требование не нарушать прав и законных интересов других лиц (в случае воспитания и образования детей — прежде всего этих детей) и не противоречить при установлении содержания соответствующих разделов брачного договора законодательству Республики Беларусь (то есть его императивным нормам).

При этом Е.Л. Жданович отмечает повышающуюся роль медиаторов в разработке соответствующих положений брачных договоров в Беларуси. Нередко брачный договор заключается именно на основании мирового соглашения, составленного для сторон медиатором при разрешении возникшего в семье конфликта. В высших учебных заведениях Республики Беларусь, наряду с «классическими» юридическими образовательными программами, все чаще открываются образовательные программы подготовки юристов, специализирующихся на медиации. Помимо этого, лица, имеющие высшее юридическое образование, могут пройти курсы профессио-

нальной переподготовки по медиации, если такие программы профессиональной переподготовки утверждены Министерством юстиции Республики Беларусь¹³.

Часто ли в Беларуси случаются нарушения условий брачных договоров в отношении исполнения супругами родительских обязанностей и реализации ими родительских прав, что все равно приводит стороны брачного договора в суд?

Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда Республики Беларусь от 30 сентября 2004 г. № 11 (с посл. изм. и доп. от 27 сентября 2012 г.)¹⁴, судебная практика по брачно-семейным спорам касалась нарушений прав детей в случаях, когда между родителями не было брачного договора. С другой стороны, юрист, составляющий для сторон брачный договор, обязан знать законодательство и не допускать его нарушений, в противном случае брачный договор, составленный с нарушением закона, безусловно недействителен (ничтожен) в силу порока содержания.

Следует также отметить, что белорусские правоприменители не отрицают наличия проблем, связанных с исполнением брачного договора в части защиты и охраны прав детей.

Так, семейное законодательство Республики Беларусь наряду с нормами о брачном договоре содержит понятие соглашения о детях (ст. 38 КоБС РБ). Данное соглашение может быть заключено при расторжении брака супругами, имеющими детей. В таком соглашении, согласно указанной статье, «супруги могут определить, с кем из них будут проживать дети, порядок общения с детьми и участия в их воспитании отдельно проживающего родителя, размер алиментов на детей, порядок выезда из Республики Беларусь детей и иные вопросы воспитания и содержания детей после расторжения брака, если это не нарушает права и законные интересы детей и других лиц и не противоречит законодательству Республики Беларусь». Таким образом, в Республике Беларусь соглашение о детях может выступать инструментом правовой защиты интересов детей в случае расторжения брака их родителями, но не в период нахождения родителей в браке. Кроме того, в отличие от алиментного соглашения в российском праве, соглашение о детях по праву Республики

Беларусь может затрагивать более широкий спектр отношений между родителями и детьми, нежели только имущественные отношения.

Возникает вопрос относительно разграничения положений об охране и защите прав детей, содержащихся в брачном договоре и в соглашении о детях. На первый взгляд разграничение сфер применения этих двух договоров очевидно: в брачном договоре рассматриваются вопросы родительско-детских отношений в период брака, а в соглашении о детях — в случае расторжения брака. Тем не менее, многие практикующие юристы отмечают возможные противоречия между этими договорами, поскольку брачным договором де-юре не запрещено урегулирование вопросов родительско-детских отношений иными договоренностями в случае расторжения родителями брака. Как отмечает юрист Н.И. Валяева (г. Брест), «могут возникать проблемы при наличии двух договоров у супругов, если в них содержатся противоречивые положения»¹⁵ об одних и тех же по сути правоотношениях между родителем и ребенком, когда в период брака в отношении воспитания и образования детей установлены одни положения, а после расторжения брака — другие, что в том числе может негативно сказаться на психике и эмоциональном состоянии детей. В качестве решения проблемы Н.И. Валяева предлагает исключить из брачного договора положения об отношениях по поводу воспитания, образования и содержания детей, предусмотрев урегулирование таких отношений исключительно в соглашении о детях и распространив действие соглашения о детях и на период брака их родителей.

Е.Л. Жданович отмечает еще одну актуальную проблему для совершенствования инструментов защиты прав детей через соглашения между родителями. В настоящее время брачный договор может быть заключен только между супругами, состоящими в официальном (зарегистрированном) браке, тогда как все большее количество детей появляется у родителей, которые не возражают против совместного воспитания и содержания ребенка, однако брак между собой не регистрируют. Точно так же и соглашение о детях касается родительско-детских отношений в случае расторжения официально зарегистрированного

брака¹⁶. По итогам анализа правоприменительной практики Республики Беларусь, представляется вероятным, что будет поставлен на обсуждение вопрос возможности заключения соглашения о детях не только между супругами (причем, как предлагает Н.И. Валяева, и в действующем браке, а не только при его расторжении), но и между лицами, которые признали ребенка совместным, не состоя при этом в законном браке между собой.

Следующей проблемой, как отмечает Н.И. Валяева, является отсутствие в законодательстве Республики Беларусь норм об ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение брачного договора и соглашения о детях. На практике в таком случае применяются общие нормы Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее ГК РБ) о неисполнении или ненадлежащем исполнении договоров, где основной мерой ответственности является возмещение убытков и уплата неустойки, если таковая была предусмотрена соглашением сторон (глава 25 ГК РБ). Аналогичная отсылка к общим нормам ГК РФ об ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора содержится и в ст. 101 СК РФ относительно исполнения алиментных соглашений. По мнению ряда юристов, для исключения судебных ошибок целесообразно более подробно установить ответственность за нарушение условий брачных договоров и соглашений о детях (алиментных соглашений) в семейных кодексах РФ и РБ.

В практике семейных отношений встречаются и случаи рождения ребенка в браке, который впоследствии был признан недействительным. Ни российское, ни белорусское законодательство не содержит специфических договорно-правовых инструментов правовой защиты детей, родившихся в подобных отношениях. Российский адвокат Н.В. Лобова (Москва) особенно отмечает, что «последствия признания брака недействительным меньше всего касаются детей, об этом прямо говорится в п. 3 ст. 30 СК РФ: «признание брака недействительным не влияет на права детей, родившихся в таком браке или в течение трехсот дней со дня признания брака недействительным». Здесь даже можно заметить обычный подход к определению происхождения ребенка: муж матери считается отцом

рожденного или зачатого в супружестве ребенка, а иное нужно доказывать через суд. Недействительность брака родителей не повлияет на право ребенка иметь признанные имя, отчество и фамилию, право общаться с обоими родителями и рассчитывать на получение заботы, содержания и воспитания от них. То же самое относится и к имущественным правам»¹⁷. Исходя из сказанного выше, представляется целесообразным распространить действие соглашения о детях по праву Республики Беларусь и соглашения об уплате алиментов в отношении детей (в расширенном его содержании, как предлагалось выше) по праву Российской Федерации на случаи, когда брак был признан недействительным.

Бесспорным представляется установление законных рамок свободы соглашения между родителями относительно содержания, воспитания и образования детей. В частности, подобные соглашения не могут нарушать ничьих законных прав. Так, в соответствии как с российским, так и с белорусским законодательством, запрещено препятствовать участию в воспитании ребенка родителю, проживающему отдельно от ребенка (в том числе находящемуся с другим родителем в состоянии расторгнутого брака), без оснований ограничивать общение ребенка с иными родственниками (бабушками, дедушками и т.п.), препятствовать лечению ребенка в случае необходимости медицинского вмешательства и т.п.

Таким образом, договорно-правовая охрана прав детей имеет положительные перспективы применения. Однако в качестве конкретного инструмента охраны прав ребенка представляется целесообразным применение не брачного договора, а специфического, особого соглашения. В Республике Беларусь таким соглашением может стать соглашение о детях, возможность заключения которого целесообразно распространить на всех родителей вне зависимости от их состояния между собой в браке. В Российской Федерации возможно узаконение соглашения о детях, аналогично применяемому в белорусском праве, через реформирование и дополнение норм СК РФ об алиментном соглашении в отношении детей.

Список литературы

1. Декларация прав ребенка. Принята резолюцией 1386 (XIV) Генеральной ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 года. Сайт Организации Объединенных Наций, русская версия. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/childdec.shtml, дата обращения 19 декабря 2018 г.
2. Конвенция о правах ребенка. Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 года. Сайт Организации Объединенных Наций, русская версия. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml, дата обращения 19 декабря 2018 г.
3. Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 01 января 1996 г. № 1. Ст. 16.
4. Кодекс о браке и семье Республики Беларусь. Информационный портал «Кодексы.Бу». URL: <http://kodeksy.by/kodeksy-o-brake-i-semie>, дата обращения 19 декабря 2018 г.
5. *Барицкая А., Жданович Е.Л.* Брачный договор в Беларуси: обсуждаем нюансы с адвокатом. URL: <http://lady.tut.by/news/life/414514.html>, дата обращения 19 декабря 2018 г.
6. *Валяева Н.И.* О разграничении брачного договора и соглашения о детях // Официальный сайт адвокатского бюро «Правовик», г. Брест. URL: <http://www.pravovik.by/rus/page/138/o-razgrani-chenii-brachnogo-dogovora-i-soglashenija-o-detjah—ni-valjaeva-gbrest-brgu-imaspushkina>, дата обращения 10 декабря 2018 г.
7. Верховный Суд Республики Беларусь: Официальный портал системы судов общей юрисдикции. URL: http://www.court.gov.by/jurisprudence/Post_plen/civil/matrimony/c1329fd3d2940fd9.html, дата обращения 19 декабря 2018 г.
8. *Гришин И.П., Мыскин А.В.* К вопросу о регулировании личных неимущественных отношений в брачном договоре // Юрист. 2009. № 10. С. 41-46.
9. *Короткевич М.П.* Комментарий «В Кодекс Республики Беларусь о браке и семье внесены изменения и дополнения». URL: elb.bsu.by/bitstream/123456789/161129/1/Короткевич_комментарий_КОБС.docx, дата обращения 13 декабря 2018 г.
10. *Левушкин А.Н.* Брачный договор в Российской Федерации, других государствах-участниках Содружества Независимых Государств и Балтии. Учебное пособие. URL: <http://ural-education.ru/wp-content/uploads/2017/Левушкин-А.Н.-Брачный-договор-в-Российской-Федерации-других-государствах-СНГ-и-Балтии.pdf>, дата обращения 7 декабря 2018 г.
11. *Лобова Н.В.* Правовое положение детей, рожденных в браке, признанном недействительным // Официальный сайт адвоката по семейным делам Н.В. Лобовой. URL: <https://www.nlobova.ru/stati/pravovoe-polozhenie-detey-rozhdenykh-v-brachnom-dogovore>

ke-priznannom-nedeystvitelnym/, дата обращения 11 декабря 2018 г.

12. Медиация в Беларуси: Информационно-просветительский проект. URL:<http://www.mediacia.by/> дата обращения 19 декабря 2018 г.

13. *Мыскин А.В.* Брачный договор в системе российского частного права. М.: Статут, 2012. 172 с.

14. *Никитин Д.Н.* Правовое регулирование личных неимущественных отношений супругов: вопросы теории и практики: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Курск, 2013. 184 с.

15. *Поваров Ю.С.* Содержание брачного договора: приемы ограничения свободы определения договорных условий // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. 2014. № 2. С. 230-236.

16. Примерный текст брачного договора. URL:<https://jurisconsult.by/shared-docs/download/bee65c25cccb7de26a863f423ed5cd4c/>, дата обращения 19 декабря 2018 г.

17. *Тюрина Л.* Брачный договор. Портал Новгородской областной нотариальной палаты. URL:<http://notarius53.ru/articles/brachniy-dogovor>, дата обращения 07 декабря 2017 г.

18. *Цабиева С.Э.* Личные неимущественные отношения в брачном договоре // Общество и право. Краснодар: Изд-во Краснодар. ун-та МВД России, 2010, № 1 (28). С. 127-130.

¹ Декларация прав ребенка. Принята резолюцией 1386 (XIV) Генеральной ассамблеи ООН от 20 ноября 1959 года. Сайт Организации Объединенных Наций, русская версия. URL:http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/c_hilddec.shtml, дата обращения 19 декабря 2018 г.

² Там же.

³ *Гришин И.П., Мыскин А.В.* К вопросу о регулировании личных неимущественных отношений в брачном договоре // Юрист. 2009. № 10. С. 41-46.

⁴ *Мыскин А.В.* Брачный договор в системе российского частного права. М.: Статут, 2012. 172 с.

⁵ *Никитин Д.Н.* Правовое регулирование личных неимущественных отношений супругов: вопросы теории и практики: Автореферат дис. ... канд. юрид. наук. Курск, 2013. 184 с.

⁶ *Поваров Ю.С.* Содержание брачного договора: приемы ограничения свободы определения договорных условий // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. 2014. № 2. С. 230-236.

⁷ *Цабиева С.Э.* Личные неимущественные отношения в брачном договоре // Общество и право. Краснодар: Изд-во Краснодар. ун-та МВД России, 2010, № 1 (28). С. 127-130.

⁸ См.: *Тюрина Л.* Брачный договор. Портал Новгородской областной нотариальной палаты URL: <http://notarius53.ru/articles/brachniy-dogovor>, дата обращения 07 февраля 2017 г.

⁹ См., например: *Левушкин А.Н.* Брачный договор в Российской Федерации, других государствах-участниках Содружества Независимых Государств и Балтии. Учебное пособие. URL: <http://ural-education.ru/wp-content/uploads/2017/Левушкин-А.Н.-Брачный-договор-в-Российской-Федерации-других-государствах-СНГ-и-Балтии.pdf>, дата обращения 07 декабря 2018 г.

¹⁰ *Короткевич М.П.* Комментарий «В Кодекс Республики Беларусь о браке и семье внесены изменения и дополнения». URL: http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/161129/1/Короткевич_комментарий_КОБС.docx, дата обращения 13 декабря 2018 г.

¹¹ *Барцевская А., Жданович Е.Л.* Брачный договор в Беларуси: обсуждаем нюансы с адвокатом. URL: <http://lady.tut.by/news/life/414514.html>, дата обращения 19 декабря 2018 г.

¹² Примерный текст брачного договора. URL:<https://jurisconsult.by/shared-docs/download/bee65c25cccb7de26a863f423ed5cd4c/>, дата обращения 19 декабря 2018 г.

¹³ См., например: Медиация в Беларуси: Информационно-просветительский проект. URL:<http://www.mediacia.by/>, дата обращения 19 декабря 2018 г.

¹⁴ Верховный Суд Республики Беларусь: Официальный портал системы судов общей юрисдикции. URL: http://www.court.gov.by/jurisprudence/Post_plen/civil/matrimony/c1329fd3d2940fd9.html, дата обращения 19 декабря 2018 г.

¹⁵ *Валяева Н.И.* О разграничении брачного договора и соглашения о детях // Официальный сайт адвокатского бюро «Правовик», г. Брест. URL:<http://www.pravovik.by/rus/page/138/o-razgranichenii-brachnogo-dogovora-i-soglashenija-o-detjah---ni-valjaeva-gbrest-brgu-imaspushkina>, дата обращения 10 декабря 2018 г.

¹⁶ *Барцевская А., Жданович Е.Л.* Брачный договор в Беларуси: обсуждаем нюансы с адвокатом. URL:<http://lady.tut.by/news/life/414514.html>, дата обращения 19 декабря 2018 г.

¹⁷ *Лобова Н.В.* Правовое положение детей, рожденных в браке, признанном недействительным // Официальный сайт адвоката по семейным делам Н.В. Лобовой. URL: <https://www.nlobova.ru/stati/pravovoe-polozhenie-detey-rozhdennykh-v-brake-priznannom-nedeystvitelnym/>, дата обращения 11 декабря 2018 г.

On civil law regulation of renovation in Russian Federation

О гражданско-правовом регулировании реновации в Российской Федерации

Timur Mironovich DAUDI,
applicant
E-mail: timur.daudi@gmail.ru

Тимур Миронович ДАУДИ,
соискатель
E-mail: timur.daudi@gmail.ru

Для цитирования. О гражданско-правовом регулировании реновации в Российской Федерации. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 35—37.

Научная специальность — 12.00.03

Annotation. In the article on the basis of the analysis of legal literature and legislation concerning civil regulation of renovation in the Russian Federation several judgments are made: in the Russian Federation is practically absent from the civil law regulation of the renovation; the legal justification for the separation of the renovation of an integrated institution is the legislation of individual subjects of the Russian Federation (in particular, the Federal city of Moscow); the renovation must be addressed in civil legislation, in particular in the Civil code of the Russian Federation as one of the types of obligations.

Key words: Russian Federation, subject of the Russian Federation, Moscow, normative legal act, Constitution of the Russian Federation, Federal law of the Russian Federation, Civil code of the Russian Federation (Part one, Part two), renovation, complex legal Institute

Аннотация. В статье на основе анализа юридической литературы и законодательства относительно гражданско-правового регулирования реновации в Российской Федерации высказано несколько суждений: в Российской Федерации фактически отсутствует гражданско-правовое регулирование реновации; правовым обоснованием для обособления реновации в качестве комплексного института является законодательство отдельных субъектов Российской Федерации (в частности, города федерального значения — Москвы); реновацию необходимо урегулировать в гражданском законодательстве, в частности в Гражданском кодексе Российской Федерации в качестве одного из видов обязательства.

Ключевые слова: Российская Федерация, субъект Российской Федерации, город Москва, нормативный правовой акт, Конституция РФ, федеральный закон РФ, Гражданский кодекс РФ (Часть первая, Часть вторая), реновация, комплексный правовой институт

Предметом данной статьи является гражданско-правовое регулирование реновации в Российской Федерации¹.

Первоначально о состоянии теории.

Так, по мнению А. Ломакина, «под новой государственной программой реновации жилых домов подразумевается долгосрочная программа по сносу устаревшего ветхого жилья, которое в недалеком будущем рискует стать аварийным, с согласия большинства жильцов и переселение в новые дома с лучшими условиями в территориальных пределах старых районов» («Во-первых, при определе-

нии равнозначности не учитываются рыночная стоимость жилого помещения и удаленность от предыдущего места жительства. Во-вторых, предусматривается принудительное выселение граждан из жилого помещения в судебном порядке, тогда как гражданским законодательством допустимы преддоговорные судебные споры по всем положениям договора. В-третьих, не учтены обстоятельства, влияющие на порядок расчета указанного в новом законе шестидесятидневного срока для принятия решения. В-четвертых, установленное законопроектом незамедлительное исполнение

судебного решения и ограничение возможности его обжалования в полном объеме (а лишь в части равнозначности жилого помещения) нарушает права граждан на судебную защиту, тогда как согласно действующему законодательству немедленное исполнение судебного решения предусмотрено лишь для некоторых категорий гражданских и арбитражно-процессуальных дел, прописанных в соответствующих кодексах»².

Н.Н. Никифорова проанализировала «положения закона о необходимости согласования со всеми собственниками многоквартирного дома реконструкции, затрагивающей общее имущество многоквартирного дома, и судебная практика его применения» («Механизм учета мнения о переводе других жильцов дома, а именно нанимателей, проживающих в доме по договору социального найма, также должен быть проработан жилищным законодательством. Хотя они не являются собственниками общего имущества, их право на проживание в доме носит бессрочный характер, а правовой статус может быть трансформирован в статус собственника путем приватизации, поэтому их мнение также не должно игнорироваться. Представляется вполне удачной форма учета мнения нанимателей по договору социального найма, использованная при разработке закона о реновации хрущевок в Москве. В закон было внесено положение, что при проведении голосования на общем собрании собственников дома полномочиями по представлению интересов города как собственника наделяются наниматели жилых помещений в указанном многоквартирном доме по договору социального найма. В таком же порядке наниматели могут быть наделены полномочием давать согласие на уменьшение общего имущества многоквартирного дома за собственников государственного и муниципального жилищных фондов. Отсутствие соответствующих уточнений в жилищном законодательстве порождает многочисленные конфликты, существенно нарушает права граждан на безопасные и комфортные условия жизни в своем, чаще всего единственном жилом помещении»³.

Е.Н. Савич сфокусировал внимание на реновации «производственных территорий»⁴.

Противоречивые суждения ученых и практиков во многом определяют и несовершенство законодательства о реновации в Российской Федерации⁵.

В первую очередь обращаем внимание на Конституцию РФ от 12 декабря 1993 г.⁶, в ст. 40 которой закреплено следующее положение: «1. Каждый имеет право на жилище. Никто не может быть произвольно лишен жилища. 2. Органы государственной власти и органы местного самоуправления поощряют жилищное строительство, создают условия для осуществления права на жилище. 3. Малоимущим, иным указанным в законе гражданам, нуждающимся в жилище, оно предоставляется бесплатно или за доступную плату из государственных, муниципальных и других жилищных фондов в соответствии с установленными законом нормами».

Положения Конституции РФ детализированы в гражданском законодательстве, которое кодифицировано и представлено в виде нескольких федеральных законов РФ⁷.

Так, Гражданский кодекс РФ представляет совокупность четырех частей: Часть первая от 21 октября 1994 г.⁸, введена в действие с 1 января 1995 г.⁹; Часть вторая от 22 декабря 1995 г.¹⁰, введена в действие с 1 марта 1996 г.¹¹; Часть третья от 1 ноября 2001 г.¹², введена в действие с 1 марта 2002 г.¹³; Часть четвертая от 24 ноября 2006 г.¹⁴, введена в действие с 1 января 2008 г.¹⁵.

И в Части первой, и в Части второй ГК РФ положения о реновации отсутствуют.

Но уже имеется проект Федерального закона РФ «О реновации жилищного фонда в Российской Федерации», в котором определен «предмет регулирования»: «1. Настоящий Федеральный закон регулирует отношения, связанные с организацией и проведением реновации жилищного фонда. 2. Реновация жилищного фонда осуществляется с целью реализации конституционных прав граждан на жилище, а также права на качественную городскую среду путем улучшения жилищных условий граждан, повышения комфортности и эксплуатационных качеств жилищного фонда, сохранения архитектурной ценности городской среды. 3. Под реновацией жилищного фонда понимается реконструкция или снос, не подлежащих капитальному ремонту объектов

жилищного фонда, и жилищное строительство на высвобождаемой территории с обеспечением территории реновации объектами коммунальной, транспортной, социальной инфраструктуры, а также проведением мероприятий по благоустройству жилых территорий. 4. Реновация жилищного фонда ... осуществляется в соответствии с программой, утвержденной нормативным правовым актом органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации, с учетом особенностей, установленных настоящим Федеральным законом ... Программа реновации должна быть направлена на предотвращение возникновения аварийного жилищного фонда, создание благоприятных условий проживания граждан, обеспечение пространственного развития жилых территорий» (ст. 1).

Иначе говоря, предложено дополнить систему нормативных правовых актов¹⁶ еще одним федеральным законом РФ.

Нам представляется, что основным правовым источником реновации в Российской Федерации должны являться нормативные правовые акты, образующие систему гражданского законодательства, в особенности Часть первая и Часть вторая ГК РФ. В Части второй ГК РФ предусмотреть отдельную главу «Реновация». При этом реновацию необходимо рассматривать одним из видов обязательств. Положения и Части первой, и Части второй ГК РФ относительно реновации необходимо будет разъяснять в виде постановления Пленума Верховного Суда РФ. Например, такое имеется относительно Части первой ГК РФ: постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» № 25 от 23 июня 2015 г.¹⁷

Изложенное позволяет нам высказать несколько суждений.

Во-первых, в Российской Федерации фактически отсутствует гражданско-правовое регулирование реновации.

Во-вторых, правовым обоснованием для обособления реновации в качестве комплексного института является законодательство отдельных субъектов Российской Федерации (в частности, города федерального значения — Москвы).

В-третьих, реновацию необходимо регулировать в гражданском законодательстве, в частности в Гражданском кодексе Российской Федерации в качестве одного из видов обязательства.

¹ О новаторстве в г. Москве относительно реализации программы реновации подробнее см.: Дауди Т.М. О некоторых проблемах правового регулирования реновации в городе Москве // Закон и право. 2017. № 9. С. 39-41.

² Ломакин А. Реновация и хрущевки: анализ судебных споров // Жилищное право. 2017. № 10. С. 23-33.

³ Никифорова Н.Н. Права собственников многоквартирного жилого дома на общее имущество при переводе одного из жилых помещений в нежилое: анализ судебной практики // Семейное и жилищное право. 2018. № 5. С. 26-29.

⁴ Савич Е.Н. Редевелопмент и реновация производственных территорий. В начале пути... // Правовые вопросы строительства 2006. № 2.

⁵ Мы разделяем суждение тех авторов, которые предлагают с 25.12.1991 г. для наименования государства использовать исключительно этот термин (подробнее об этом см.: Галузо В.Н. Конституционно-правовой статус России: проблема именования государства // Вестник Московского университета МВД России. 2010. № 5. С. 119-123).

⁶ См.: СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398. О проблеме неоднократности опубликования Конституции РФ в официальных источниках опубликования подробнее см.: Галузо В.Н. Возможно ли обеспечение единообразного исполнения законодательства при отсутствии его систематизации? // Государство и право. 2014. № 11. С. 98-102.

⁷ Подробнее об этом см., например: Эриашвили Н.Д., Галузо В.Н. О некоторых проблемах институционализации гражданского права в Российской Федерации // Международный журнал гражданского и торгового права. 2017. № 3. С. 71-74.

⁸ См.: СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

⁹ См.: О введении в действие Части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: ФЗ РФ от 21.10.1994 г. // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3302.

¹⁰ См.: СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

¹¹ См.: О введении в действие Части второй Гражданского кодекса Российской Федерации: ФЗ РФ от 22.12.1995 г. // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 411.

¹² См.: СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.

¹³ См.: О введении в действие Части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: ФЗ РФ от 01.11.2001 г. // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4553.

¹⁴ См.: СЗ РФ. 2006. № 52 (часть I). Ст. 5496.

¹⁵ См.: О введении в действие Части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации: ФЗ РФ от 24.11.2006 г. // СЗ РФ. 2006. № 52 (часть I). Ст. 5497.

¹⁶ О таковой подробнее см., например: Галузо В.Н. Систематизация законодательства в Российской Федерации: состояние и перспективы развития // Закон и право. 2009. № 8. С. 28-30; он же: Возможно ли обеспечение единообразного исполнения законодательства при отсутствии его систематизации? // Государство и право. 2014. № 11. С. 98-102; он же: Возможно ли комплексное правоприменение при отсутствии официальной систематизации в Российской Федерации? // Государство и право. 2018. № 6. С. 76-81.

¹⁷ См.: РГ. 2015. 30 июня; Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8.

УДК 347.441.142.3
ББК 67.404

@ А.С. ЛОГИНОВ, Л.А. ЧЕГОВАДЗЕ. 2018

Problems of legal qualification of actions in the form of offer

Проблемы юридической квалификации действий в форме оферты

Alexander Sergeevich LOGINOV,
Magister 2 course UNN them. N.I. Lobachevsky
E-mail: alexandr_loginov@list.ru

Александр Сергеевич ЛОГИНОВ,
магистр 2 курса ННГУ им. Н.И. Лобачевского
E-mail: alexandr_loginov@list.ru

Lyudmila Alekseevna CHEGOVADZE,
Professor, Doctor of Laws, Professor of the Department
of Civil and Labor Law, Civil Procedure, Moscow University
named after V. Ya. Kikoty
E-mail: office@unity-dana.ru

Людмила Алексеевна ЧЕГОВАДЗЕ,
профессор, д.ю.н., профессор кафедры гражданского
и трудового права, гражданского процесса Московского
университета МВД России имени В.Я. Кикотя
E-mail: office@unity-dana.ru

Для цитирования. Проблемы юридической квалификации действий в форме оферты. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 38—42.

Научная специальность по публикуемому материалу — 12.00.03 — гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

Annotation. A large number of disputes arise from contracts and transactions. It is necessary to develop a unified concept of legal qualification of actions of the parties in the form of an offer. The general legal category of legal qualification, its manifestation in the legal literature is analyzed. Further, the authors position focuses on private-law approaches to the qualification of actions in the form of an offer. Approaches to the offer of the doctrine as a bilateral or unilateral transaction, legal fact, consent or legal action are considered, followed by a detailed analysis of court practice and different interpretations. It is concluded that neither the offer nor the action in the direction of the offer is a transaction, it is an independent legal act. The main confirmation of this is the caution of the highest judicial instances of the Russian Federation when qualifying the actions of the parties in the form of an offer. The legislation on transactions by higher courts to the offer is applied by the «analogy of the law», which is indisputable evidence of the distinctive identity of actions in the civil law form of the offer. An offer is a proposal to conclude an agreement, the direction of an offer is a legal act of an organizational nature, one of the two in the procedure for concluding an agreement.

Key words: legal qualification, contract, transaction, conclusion of a contract, offer, judicial practice

Аннотация. Большое количество споров возникают из договоров и сделок. Необходима выработка единой концепции юридической квалификации действий сторон в форме оферты. Анализируется общая правовая категория юридической квалификации, ее проявления в юридической литературе. Далее, позиция авторов фокусируется на частно-правовых подходах к квалификации действий в форме оферты. Рассматриваются подходы к оферте доктрины в качестве двусторонней или односторонней сделки, юридического факта, согласия или же юридического поступка, далее следует детальный анализ судебной практики и разночтений. Делается вывод о том, что ни оферта, ни действие по направлению оферты не являются сделкой, это самостоятельный юридический акт. Главным подтверждением этому выступает осторожность высших судебных инстанций РФ при квалификации действий сторон в форме оферты. Законодательство о сделках высшими судебными инстанциями к оферте применяется по «аналогии закона», что есть неоспоримое свидетельство отличительного своеобразия действий в гражданско-правовой форме оферты. Оферта — предложение о заключении договора, направление оферты — это порождающий юридический акт организационного характера, один из двух в процедуре заключения договора.

Ключевые слова: Юридическая квалификация, договор, сделка, заключение договора, оферта, судебная практика

Известно, что большинство споров, разбираемых в судах, возникают из договоров и сделок. При этом бывает и так, что стороны полагают свои отношения договорными, а на самом деле договор остался незаключенным. И не секрет, что надлежащее правоприменение при разрешении споров из договора опирается, прежде всего, на правильную юридическую квалификацию действий сторон при его заключении.

Методологической посылкой размышлений выступает вопрос о понятии юридической квалификации как таковой. Для этого обратимся к терминологическому анализу понятия. Согласно словарю Ушакова это действие по глаг. квалифицировать (от лат. qualis — какой и facio — делаю) кого-что: 1. кого — проверить (проверить степень специальной подготовки к труду, квалифицировать безработных). 2. что — оценить (оценивать), определить (определить степень внутреннего достоинства кого-чего-н., как квалифицировать подобный поступок? Или степень годности к какому-н. ремеслу, виду труда, исполнительского искусства, переводчик большой квалификации (или с большой квалификацией), иметь высшую квалификацию¹. Для характеристики квалификации как гражданско-правового явления возьмем за основу понятие оценки и будем считать, что гражданско-правовая квалификация явлений или обстоятельств означает оценку их соответствия нормам гражданского права.

В правовой литературе понятие квалификации используется в основном в рамках теории государства и права, где принято считать, что юридическая квалификация или оценка проблем социума производится при помощи юридических средств и процедур, которые используются в том числе и для решения выявленных проблем, при том что «юридическим фактом некая фактическая ситуация становится не сама по себе, в силу каких-либо своих свойств, а в результате умозаключения (суждения), которое юрист или иное лицо делает по поводу квалификации этой фактической ситуации в качестве того события, которое в норме права описывается как абстрактное условие для движения правоотношения»². Наряду с этим нельзя не признать трансляции юридической квалификации из теории госу-

дарства и права в отраслевые науки. Наиболее ярко это проявляется в теории уголовного права, где существует четко сформулированная теория квалификации преступления. Как правовая категория юридическая квалификация развивается в конституционном праве³, административном⁴. Получается, что юридическая квалификация является общим родовым понятием, а одна из ее разновидностей — гражданско-правовая — в современной российской цивилистике недостаточно хорошо изучена⁵, хотя отдельные работы имеются⁶.

В сравнении с уголовным, административным, конституционным правовым регулированием в силу нормативной диспозитивности и широчайшего разнообразия общественных отношений, возникающих в сфере гражданско-правовой регуляции, налицо сложность создания единой модели квалифицирующих признаков в рамках цивилистики. Наши старания будут сфокусированы на правовой оценке действий сторон в форме оферты при заключении договора, не затрагивая преддоговорные отношения и отношения возникающие при акцепте. Главный вопрос это вопрос о том, какое место в системе юридических фактов занимают действия сторон при оферте. Представляют ли они части единой двусторонней сделки⁷, ряд самостоятельных односторонних сделок⁸, самостоятельный юридический факт, занимающий место в системе юридических фактов наравне со сделками, договорами, согласием⁹, или же являют собой юридический поступок¹⁰. Мнения ученых по этому вопросу различаются полярно. Так, например, С.С. Алексеев однозначно полагает, что оферта и акцепт — это односторонние сделки, связанные с заключением договора, имеющие относительно самостоятельное значение и поглощаемые договором в момент его заключения¹¹. В то же время Черепяхин категорично утверждает, что «оферта и акцепт... не являются односторонними сделками...»¹².

Перед нами же встает вопрос, что подвергать юридической квалификации — действие, результат действия или нечто иное? Есть мнение, что гражданское правоотношение — это динамически развивающаяся система, которая в своем развитии проходит несколько этапов. ...Сделав предложение о заключении

договора, субъект создает контрагенту право принять предложенные условия, присоединившись к ним акцептом. ...Это состояние гражданского правоотношения может быть обозначено как стадия установления обязательственного отношения, а сделки, лежащие в его основании, как «обязательственные»¹³. Сказанное наводит на мысль, что следует различать оферту — предложение о заключении договора (предложенные условия) и действия по направлению оферты. Правовая природа этих действий и вызывает трудности их квалификации.

Справедливости ради заметим, что в судах довольно распространена квалификация оферты как односторонней сделки, в силу которой «оферент считается взявшим на себя обязанность заключить предложенный им договор» (см. например, решение Арбитражного суда г. Москвы от 22 октября 2010 г. по делу № А40-153257/09-104-774, постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда 29 июля 2011 г. по делу № А08-9664/2009-4Б, постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 18 октября 2012 г. по делу № А12-15006/2012)¹⁴. Если так, то надо заметить, что действие, которое обязывает оферента, а именно направление оферты, порождает еще и право лица, получившего оферту. И это право заключается в возможности как принять предложение, так и отклонить его. Вместе с тем, наличие последствий в виде появления субъективных прав и обязанностей не дает еще оснований для вывода, что действие по направлению оферты однозначно является сделкой. По смыслу ст. 153 ГК РФ «при решении вопроса о правовой квалификации действий участника (участников) гражданского оборота в качестве сделки для целей применения правил о недействительности сделок следует учитывать, что сделкой является волеизъявление, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (например, гражданско-правовой договор, выдача доверенности, признание долга, заявление о зачете, односторонний отказ от исполнения обязательства, согласие физического или юридического лица на совершение сделки)»¹⁵. Используя данное положение можно сделать следующие выводы: во-первых, правоприменитель считает граж-

данско-правовой договор сделкой, сделка не может состоять из сделок и, как следствие, оферта представляет собой иную разновидность юридических фактов, особую. Надо заметить, что Высший Арбитражный суд в своих постановлениях неоднократно указывал, что необходимо производить юридическую квалификацию исходя из сути явления¹⁶. Следуя данной логической основе, высшие судебные инстанции не квалифицируют оферту как сделку, полагая, что она представляет собой особую разновидность юридических фактов, занимая отдельную нишу и в доктринальном шкафу. Суды высших инстанций считают, что «конклюдентные действия по внесению арендной платы в соответствии с пунктом 3 статьи 438 и пунктом 3 статьи 434 Гражданского кодекса Российской Федерации представляли собой акцепт письменной оферты, рассматриваемый как соблюдение письменной формы сделки»¹⁷, что свидетельствует, что оферта как предложение заключить договор не представляет собой сделку, что сделкой является сам договор, который является как юридический факт из совокупности действий оферента по направлению оферты и акцептанта из ее принятия. Вместе с тем, при направлении и получении оферты, «договора пока нет, идут преддоговорные контакты, но правовые последствия... не могут быть отрицаемы»¹⁸. Логично заключить: если есть правовые последствия, имеется и юридический факт их вызывающий, в данном случае направление предложения о заключении договора. Какова природа действия по направлению данного предложения? В одном из судебных документов, читаем: «суд квалифицировал безотзывную оферту как юридический акт, который истец вправе, применив аналогию закона, оспорить по правилам параграфа 2 главы 9 Гражданского кодекса Российской Федерации и пункта 6 статьи 79 Федерального закона от 26.12.1995 N 208-ФЗ «Об акционерных обществах»¹⁹. Таким образом, получается, что оферта выступает разновидностью некоего «юридического акта» не урегулированного настолько, что требуется применение аналогии закона. В определении по другому делу Верховный Суд пишет: «Из содержания оферты усматривается ясно выраженная воля общества «Дальнефлоттранс» на выкуп облигаций

серии 02 при неисполнении или ненадлежащем исполнении эмитентом облигационных обязательств»²⁰. Хотя в данном судебном акте и не указывается на правовую природу оферты, но описывается ее возможность быть поставленной под условие, в связи с чем возникают вопросы, например, применяются ли положения ГК об условных сделках, либо это какие-либо иные условия, свойственные только для оферты. По вопросу квалификации оферты существует и позиция Конституционного Суда РФ, которым сказано: «Пункт 2 статьи 43 Федерального закона «О приватизации государственного и муниципального имущества», являясь переходным положением и устанавливая сферу действия нового законодательства о приватизации во времени, регламентирует завершение процесса приватизации, который до вступления данного Федерального закона в силу был инициирован путем размещения в установленном порядке информационного сообщения или иным образом направленной оферты для заключения сделки приватизации государственного или муниципального имущества»²¹. Комментируя, заметим «оферта для заключения сделки». Таким образом, оферта не сделка, можно предположить, что в данном контексте подразумевается сложный состав действий, и оферта выступает разновидностью юридического акта, одного из двух, порождающих договор. Такой подход служит основанием для вывода о своеобразной организационной природе волевых целенаправленных действий в гражданско-правовых формах оферты и акцепта. Об этом пишут цивилисты: договор «вбирает в себя содержание предшествующих ему фактов, вступает в силу, после чего возникающее правоотношение получает свое оформление»²². Тем самым, направление оферты представляет собой волевое действие, целенаправленное на заключение договора и организующее его оформление.

По мнению ряда исследователей, организационные отношения входят в предмет гражданско-правового регулирования наряду с имущественными, корпоративными и личными неимущественными отношениями. При этом для обозначения организационных отношений используются и другие понятия, например «процедурные отношения»²³, однако

их правовая природа неизменна — это отношения, возникающие в результате действий сторон по организации последующей гражданско-правовой связи чаще всего имущественного характера. Действия-сделки не относятся к числу оснований возникновения организационных отношений. Тогда как действия в форме оферты, несомненно, могут быть включены в число юридических фактов их порождающих. Поэтому гражданско-правовая квалификация оферты как направленного адресату предложения о заключении договора, должна основываться на оценке ее как действия организационного характера. Ни оферта, ни действие по направлению оферты не являются сделкой, это самостоятельный юридический акт. И главным подтверждением этому выступает осторожность высших судебных инстанций РФ при квалификации действий сторон при заключении договора в форме оферты. Законодательство о сделках высшими судебными инстанциями к оферте применяется по «аналогии закона», что есть неоспоримое свидетельство отличительного своеобразия действий в гражданско-правовой форме оферты. Оферта — это предложение о заключении договора, направление оферты — это порождующий юридический акт организационного характера, один из двух в процедуре заключения договора.

¹ Толковый словарь русского языка Ушакова Д.Н. [Электронный ресурс]: подгот. по 1-му печ. изд. / Под ред. Ушакова Д.Н. М.: Государственный институт «Советская энциклопедия». Режим доступа: <http://ushakovdictionary.ru>

² См. Теория государства и права: учебник и практикум для академического бакалавриата / Р.А. Ромашов. М.: Издательство Юрайт, 2018. 443 с. (Серия: Бакалавр. Академический курс), Теория государства и права: учебник и практикум для академического бакалавриата / М.В. Антонов. М.: Издательство Юрайт, 2018. 497 с. (Серия: Бакалавр. Академический курс).

³ *Виноградова П.А.* Юридическая квалификация в рамках конституционного судопроизводства / П.А. Виноградова. // Российский судья. 2017. № 4. С. 48-51.

⁴ Особенности квалификации административного правонарушения по объективным элементам его юридического состава // Малахова Н.В., Дугаев И.И. Вестник Московского университета МВД России. 2017. № 1. С. 92-96.

⁵ На сложность гражданско-правовой квалификации указывает в частности Б.М. Гонгалло. Гражданское пра-

во: Учебник. В 2 т. / под ред. Б.М. Гонгало. Т. 1. 2-е изд. перераб. и доп. М.: Статут, 2017. 511 с.

6 *Степанищева А.М.* Правовое регулирование и юридическая квалификация преддоговорных отношений в международном частном праве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015.

7 *Гавзе Ф.И.* Социалистический гражданско-правовой договор / Ф.И. Гавзе. М.: Юрид. лит., 1972. 168 с.

8 Договорное право. В 2 т. Том 1. Общая часть: учебник для бакалавриата и магистратуры / Е.В. Иванова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство Юрайт, 2018. 186 с. (Серия: Бакалавр и магистр. Академический курс).

9 *Поваров Ю.С.* Сущность и юридическое значение оферты (критический анализ доктринальных подходов) // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. Юриспруденция. 2014. № 4(25). С. 123-130.

10 *Груздев В.В.* Возникновение договорного обязательства по российскому гражданскому праву / В.В. Груздев. М.: Волтерс Клувер, 2010. 272 с.

11 *Алексеев С.С.* Односторонние сделки в механизме гражданско-правового регулирования // Антология уральской цивилистики. 1925—1989: Сборник статей. М.: Статут, 2001. С. 65.

12 *Черпахин Б.Б.* Правопреемство по советскому гражданскому праву. М., 1962. С. 31-32.

13 *Чеговадзе Л.А.* Структура и состояние гражданского правоотношения / Л.А. Чеговадзе. М.: Статут, 2004. 542 с.

14 *Поваров Ю.С.* Там же.

15 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2015 г. № 6711 (140).

16 Постановление Пленума ВАС РФ от 22.10.1997 N 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением Положений Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки» // Вестник ВАС РФ, 1998, N 3.

17 Постановление Пленума ВАС РФ от 19.07.2011 № 1756/11 // URL: http://www.arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_casedoc=1_1_e60bd783-597a-47a2-99b1-098c3b6aacbd

18 *Чеговадзе Л.А.* Структура и состояние гражданского правоотношения. М.: Статут, 2004. С. 370.

19 Постановление Президиума ВАС РФ от 29 июня 2010 г. № 3170/10. // URL: http://www.arbitr.ru/bras.net/f.aspx?id_casedoc=1_1_592b3a32-2d0b-4069-b632-3ac77fd6eb38

20 Определение ВС РФ от 7 ноября 2014 г. N 303-ЭС14-524. // URL: http://www.vsrfr.ru/stor_pdf_ec.php?id=962996

21 Определение Конституционного Суда Российской Федерации об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Элегия» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 2 статьи 43 Федерального закона «О приватизации государственного и муниципального имущества» город Москва 18 апреля 2006 года // URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision15141.pdf>

22 *Чубаров В.В.* Юридические факты (составы) в механизме гражданско-правового регулирования общественных отношений: Межвуз. сб. науч. трудов. Свердловск, 1988. С. 45.

23 *Давыдова Г.Н.* Юридические процедуры в гражданском праве. Общая характеристика: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2004, Захаров, В.А. Создание юридических лиц: правовые вопросы. М.: НОРМА, 2002. С. 45.

@ И.А. МАКСИМОВА. 2018

The use of assisted reproductive technologies in realization of citizens right to health care

Применение вспомогательных репродуктивных технологий при реализации права граждан на медицинскую помощь

Inna Alexandrovna MAKSIMOVA,
lecturer of the Department of civil and labor law,
civil justice Moscow University Russian Interior Ministry
named V.Y. Kikot
E-mail: maksimova_inna_@mail.ru

Инна Александровна МАКСИМОВА,
преподаватель кафедры гражданского и
трудового права, гражданского процесса
Московского университета МВД России
имени В.Я. Кикотя
E-mail: maksimova_inna_@mail.ru

Для цитирования. Применение вспомогательных репродуктивных технологий при реализации права граждан на медицинскую помощь. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 43—46.

Научная специальность — 12.00.03 – гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право

Annotation. Discusses the actual problems of medical care arising from the use of assisted reproductive technologies, as well as possible areas of improvement of the legislation of the Russian Federation in the field of regulation of relations arising from the use of assisted reproductive technologies, including posthumously.

Key words: assisted reproductive technology (ART), medical services, medical care, infertility, posthumous human reproduction, donation, embryo, patient, demographic policy, legal mechanism

Аннотация. Рассматриваются актуальные проблемы оказания медицинской помощи, возникающие при применении вспомогательных репродуктивных технологий, а также возможные направления совершенствования законодательства Российской Федерации в сфере регулирования отношений, возникающих при применении вспомогательных репродуктивных технологий, в том числе посмертно.

Ключевые слова: вспомогательные репродуктивные технологии (ВРТ), медицинские услуги, медицинская помощь, бесплодие, посмертная репродукция человека, донорство, эмбрион, пациент, демографическая политика, правовой механизм

В Российской Федерации демографическая политика занимает одно из приоритетных направлений в системе государственного управления. В ежегодных посланиях Федеральному Собранию РФ Президент РФ неоднократно обращал внимание на необходимость разработки комплексных мер по улучшению демографической ситуации¹. При этом стоит отметить, что меры, принимаемые правительством РФ, — такие как значительное увеличение детских пособий и финансовые субсидии в материнский (семейный) капитал — не оказывают непосредственного влияния на повышение рождаемости.

Такие выводы основаны на статистических данных Департамента медицинской помощи детям и службы родовспоможения Министерства здравоохранения РФ согласно которым, бесплодные браки в России составляют 17% от всех брачных пар. «В соответствии с нормами Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ), уровень бесплодных пар репродуктивного возраста выше 15% является угрозой национальной безопасности страны, поскольку в этом случае страдает воспроизводство населения. Так вот, РФ перешагнула, у нас 17% пар бесплодны, и это проблема национальной безопасности»².

В сложившейся социально-демографической ситуации состояние репродуктивного здоровья граждан является одним из важнейших факторов, обеспечивающих рост народонаселения страны и ее демографическую устойчивость в долгосрочной перспективе.

Анализ современного российского права позволяет сделать вывод о том, что существует правовая возможность регулирования отдельных сторон репродукции (право на терапию бесплодия, право на искусственное прерывание беременности и пр.). В силу этого, можно говорить о наличии совокупности субъективных прав, участвующих в регулировании той части репродуктивной деятельности, которая может быть подвергнута корректировке со стороны государства в интересах последнего и общества (репродуктивные права).

С точки зрения О.А. Хазовой репродуктивные права это правовая возможность самостоятельно решать вопрос деторождения, в том числе с правом получения соответствующей информации и медицинской помощи³. Согласно определению, предложенному Ю.В. Павловой репродуктивные права это права супругов или одинокого лица на достижение высокого уровня здоровья, включающий в себя доступ к имеющимся методикам преодоления бесплодия.⁴ Законодатель определяет репродуктивные права как правомочия на получение специальной медицинской помощи.⁵

Определяя юридическую природу репродуктивных прав, необходимо отметить, что они имеют комплексный характер и включают в себя целый ряд личных прав, которые закреплены как в международно-правовых документах о правах и свободах человека, а также и в Конституции РФ.

Репродуктивные права тесно связаны с важнейшим основным личным правом человека — правом на жизнь, провозглашенным ст. 20 Конституции РФ. Взаимосвязь права на жизнь с репродуктивными правами очевидна при рассмотрении правового режима искусственного прерывания беременности, при определении момента возникновения жизни, при определении правового статуса эмбриона.

Программа действий Международной Конференции по Народонаселению и Развитию (МКНР), состоявшейся в 1994 году в Каире впервые определила репродуктивные права как часть прав человека и рекомендовала

странам-участникам план действий, который предусматривает ряд мер по улучшению ситуации с детской и материнской смертностью в мире, снижения числа аборт и разработку законов, направленных на защиту репродуктивного здоровья населения.

Некоторые из репродуктивных прав приобретают значение основных прав, а, следовательно, должны получить законодательную регламентацию и конституционную защиту. Проблема охраны репродуктивного здоровья и репродуктивных прав человека должны стать важнейшим направлением государственной политики, определяющим национальную безопасность.

Концепция демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года, утвержденная Указом Президента № 1351 от 9 октября 2007 года, определила укрепление репродуктивного здоровья и института семьи в качестве приоритетных направлений государственной политики, так как от них зависит не только уровень рождаемости, но и жизнеспособность будущих поколений.⁶

Среди инновационных способов медицины, повышающих уровень рождаемости в России, особо выделяются вспомогательные репродуктивные технологии (далее — ВРТ) — методы лечения бесплодия, при применении которых отдельные или все этапы зачатия и раннего развития эмбрионов осуществляются вне материнского организма (в том числе с использованием донорских и (или) криоконсервированных половых клеток, тканей репродуктивных органов и эмбрионов, а также суррогатного материнства) (ст. 55 ФЗ от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «Об основах охраны здоровья граждан»)⁷.

Начиная с 2007 года государством выделяются бюджетные средства для проведения лечения бесплодных супружеских пар с применением вспомогательных репродуктивных технологий. Однако лимит выделяемых бюджетных средств, ограничения по перечню методов ВРТ и по количеству попыток ЭКО пока не позволяют в полном объеме удовлетворить существующую потребность населения в высокотехнологичной медицинской помощи с использованием методов ВРТ. Сегодня менее 10% профильных пациентов получают услугу ЭКО на бесплатной основе. Тогда как из около 6 млн. бесплодных супружеских пар в РФ порядка 3 млн нуждаются в ВРТ.

На брифинге по завершении совещания о создании условий для повышения рождаемости в Российской Федерации министр здравоохранения Российской Федерации Вероника Скворцова отметила, что одно из основных направлений развития медицинских мероприятий, которые вносят вклад в стимулирование и сохранение рождаемости, это повышение качества и расширение ЭКО. Это вспомогательная репродуктивная технология, которая проводится и по обязательному медицинскому страхованию, бесплатно для наших граждан, бесплодных пар, женщин и мужчин.

«Если мы начинали в 2007 году с 522 процедур в год, то в этом году, по предварительным данным, это более 116 тыс., я имею в виду 116 тыс. циклов ЭКО. У нас достаточно резко (на 40%) повысилась эффективность этих циклов, то есть вывода в беременность, это один из лучших в мире показателей (в 2007 году этот показатель был менее 30%). Также существенно улучшился исход при родах после ЭКО: более 95% детишек рождаются совершенно здоровыми. По оценкам Всемирной организации здравоохранения расчётное число ЭКО составляет одну тысячу на миллион жителей, то есть у нас это должно быть примерно 146 тыс., таким образом, примерно 30 тыс. мы можем делать дополнительно. Все возможности и ресурсы у нас для этого есть.»⁸

В настоящее время значительно повысился уровень смертности молодых людей репродуктивного возраста по причинам медицинского характера, а также различным социальным факторам, к числу которых можно отнести вооруженные конфликты, техногенные катастрофы и другие чрезвычайные ситуации, особенности профессиональной деятельности, связанной с повышенным риском для жизни и здоровья, в том числе военнослужащих и сотрудников правоохранительных органов.

Благодаря быстрому прогрессу медицинской науки, в том числе в области криоконсервации и хранения биологического материала с дальнейшей возможностью его отсроченного использования при применении вспомогательных репродуктивных технологий, сегодня таким людям можно помочь. Существуют и применяются на практике медицинские программы посмертной репродукции. Иная ситуация сложилась в сфере правового регулирования рассматриваемых отношений.

В настоящее время, российское право не предусматривает наличие такого субъективного права как право на посмертную репродукцию, но в тоже время и не устанавливает запрета на применение современных медицинских достижений для воспроизводства ребенка с использованием соответствующего генетического материала одного (или обоих) из умерших родителей. Тем более это возможно, что для посмертной репродукции в целом достаточно осуществления предусмотренных действующим законодательством видов вспомогательных репродуктивных технологий: криоконсервация гамет, ЭКО, суррогатное материнство.⁹

Осуществление ВРТ в виде медицинской помощи может осуществляться в том объеме, который определен в программе государственной гарантии бесплатного оказания гражданам медицинской помощи. В настоящее время действует Программа государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи на 2017 год и на плановый период 2018 и 2019 годов, утвержденная постановлением Правительства РФ № 1403 от 19.12. 2016 г.¹⁰, в соответствии с которой бесплатно должна быть предоставлена в том числе специализированная (также высокотехнологическая) помощь.

Основанием осуществления ВРТ в виде медицинской помощи является направление пациента на основании решения Комиссии органа исполнительной власти субъекта Российской Федерации в сфере здравоохранения по отбору пациентов для оказания высокотехнологической медицинской помощи, в отношении пациента, отобранного врачебной комиссией медицинской организации по рекомендации лечащего врача по медицинским показаниям.

Следовательно, важным условием возможного осуществления ВРТ в рамках оказания медицинской помощи являются определенные в подзаконных нормативных актах заболевания, к примеру, привычное невынашивание беременности, вызванное тромбофилическими мутациями и др. Среди указанных заболеваний, конечно же, не указана смерть одного из потенциальных родителей (отца или матери).

Необходимо отметить, что на постсоветском пространстве законодательство некоторых государств — участников СНГ имеет специальные нормативные акты о репродуктивных правах, в которых содержатся нормы,

устанавливающие гарантии их соблюдения, в том числе и в случае смерти гражданина. Так, в соответствии со ст. 90 Кодекса здравоохранения Республики Таджикистан от 30 мая 2017 года № 1413 мужчины и женщины имеют право на хранение своих половых клеток. В случаях, связанных с риском утраты репродуктивного здоровья или риском для жизни в результате профессиональной деятельности, выполнения воинской обязанности, а также при наличии медицинских показаний, государство гарантирует безвозмездное предоставление услуг по хранению половых клеток. Перечень видов профессиональной деятельности и медицинских показаний, на основании которых государством гарантируется безвозмездное предоставление услуг по хранению половых клеток, устанавливается Правительством Республики Таджикистан¹¹.

На основании ст. 7 Закона Республики Армения от 26 декабря 2002 г. N ЗР-474 «О репродуктивном здоровье и репродуктивных правах человека» государство гарантирует хранение предоставленных гражданами половых клеток и эмбриона при представляющих угрозу для их жизни ситуациях или в случае риска утери способности воспроизводства потомства (профессиональная деятельность, представляющая угрозу для здоровья, исполнение воинских обязанностей, а также другие медико-социальные показатели). Порядок и условия хранения предоставленных гражданами половых клеток и эмбриона устанавливаются Правительством Республики Армения¹².

В соответствии со ст. 21 Закона Кыргызской Республики от 4 июля 2015 г. № 148 «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации» граждане, достигшие брачного возраста, имеют право на хранение половых клеток. Использовать половые клетки, находящиеся на хранении, в целях воспроизводства потомства лица в случае его смерти имеют право супруг (супруга), отец, мать, родные братья и сестры¹³.

Таким образом, хранение половых клеток обуславливает принятие нормативного акта, который бы давал четкие ответы на такие вопросы, как: кто определяет судьбу половых клеток, сданных на хранение, в том числе после смерти их обладателя, допускается ли государственное финансирование услуг по хранению, предусматривается ли процедура использования половых клеток в репродуктивных целях при

отсутствии воли донора или при его смерти, возможно ли использование половых клеток только в отношении супруга донора, Недопустимо также помещение на хранение половых клеток (их изъятие) в отсутствие воли донора или его близких родственников. Половые клетки не могут использоваться в исключительно экспериментальных целях. В любом случае варианты правовых решений всех перечисленных вопросов должны обсуждаться не только юристами и медиками, но и при участии представителей традиционных религиозных конфессий¹⁴.

¹ См.: РГ. 2000. 11 июля; Там же. 2005. 26 апр.; Там же. 2006. 11 мая; Там же. 2007. 27 апр.; Там же. 2008. 6 нояб.; Там же. 2010. 1 дек.

² Подробнее на ТАСС: <http://tass.ru/ural-news/3331385>

³ *Хазова О.А.* Репродуктивные права в России: пределы законодательного регулирования // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. 2000. № 4. С. 16.

⁴ *Павлова Ю.В.* Репродуктивная функция организма как форма реализации конституционного права человека на жизнь: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

⁵ Приказ Минздрава России от 30.10.2012 № 556н «Об утверждении стандарта медицинской помощи при бесплодии с использованием вспомогательных репродуктивных технологий» // Российская газета от 17.06.2013, № 128/1 (специальный выпуск).

⁶ Указ Президента РФ от 9 октября 2007 г. № 1351 «Об утверждении Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года» (с изменениями и дополнениями) // URL: <http://base.garant.ru/191961/>

⁷ «Собрание законодательства РФ», 28.11.2011. № 48, ст. 6724

⁸ <https://www.rosminzdrav.ru/news/2017/01/30/4996-brifing-ministra-zdravoohraneniya-rossiyskoj-federatsii-veroniki-skvor-tsovoy-po-zavershenii-soveshaniya-o-sozdanii-usloviy-dlya-povysheniya-rozhdaemosti-v-rossiyskoj-federatsii>

⁹ *Эриашвили Н.Д., Максимова И.А.* О допустимости сделки об оказании медицинских услуг при реализации права на посмертную репродукцию // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 7. С. 116-121;

¹⁰ Программа государственных гарантий бесплатного оказания гражданам медицинской помощи на 2017 год и на плановый период 2018 и 2019 годов // «Собрание законодательства РФ», 02.01.2017, N 1 (Часть I), ст. 159

¹¹ Кодекса здравоохранения Республики Таджикистан от 30 мая 2017 года № 1413

¹² Закон Республики Армения от 26 декабря 2002 г. № ЗР-474 «О репродуктивном здоровье и репродуктивных правах человека» // Официальные ведомости Республики Армения, 7 января 2003 года, № 1 (236), Ст. 5.

¹³ Закон Кыргызской Республики от 4 июля 2015 г. № 148 «О репродуктивных правах граждан и гарантиях их реализации» // Республиканская газета «Эркин-Тоо», 10 июля 2015 года. № 63 (2534)

¹⁴ *Романовский Г.Б.* Правовое регулирование хранения половых клеток и эмбрионов // «Медицинское право», 2010. № 2

УДК 347.451.02

@ М.В. МАРКИНА. 2018

Terms of delivery as a condition of the supply contract

Сроки поставки как условие договора поставки

Marianna Viktorovna MARKINA,
associate Professor of the Department of private law
State University of management (SUM),
E-mail: markina76@rambler.ru

Марианна Викторовна МАРКИНА,
доцент кафедры частного права ФГБОУ ВО
Государственный университет управления (ГУУ)
E-mail: markina76@rambler.ru

Для цитирования. Сроки поставки как условие договора поставки. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 47—49.

Annotation. The article deals with the concept of the supply contract, its essential conditions, including the terms of delivery of goods. The problem is further considered whether the delivery time of the goods is an essential condition of the supply contract or another condition. In the end of the study, the study of the theory and judicial practice, the author offers solutions to the problem.

Key words: supply contract, terms in the supply contract

Аннотация. В статье рассмотрено понятие договора поставки, его существенные условия, в том числе сроки поставки товаров. Далее рассматривается проблема, является ли срок поставки товаров существенным условием договора поставки или это является иным условием. В итоге исследования, при изучении теории и судебной практики, автором предлагаются пути решения проблемы.

Ключевые слова: договор поставки, сроки в договоре поставки

Согласно ст. 506 ГК РФ договор поставки — это соглашение, согласно которому поставщик (продавец), осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Любой договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора (п. 1 ст. 432 ГК РФ).

Существенным условием любого договора поставки является условие о предмете дого-

вора. Предметом договора поставки может являться только движимое имущество.

Это могут быть различные вещи: родовые и индивидуально-определенные, потребляемые и неупотребляемые, делимые и неделимые. Они могут как существовать в настоящем, так и быть произведенными в будущем.

Чтобы понять, что согласие по предмету достигнуто, в договоре поставки должны быть следующие данные о товаре: наименование, ассортимент, количество.

Данные условия указываются как в самом договоре поставки, так и в спецификациях, которые становятся неотъемлемыми частями договора, если стороны предусмотрели их.

Вопрос о том, является ли срок существенным условием договора поставки или нет, рассматривается субъектами по-разному.

Согласно ст. 506 ГК РФ условие о сроке или сроках поставки товаров присутствует в определении понятия договора, а это значит, что срок является существенным условием.

Вместе с тем, ст. 508 ГК РФ позволяет не определять срок или сроки поставки при заключении договора: в случае, когда сторонами ... сроки поставки отдельных партий (периоды поставки) в договоре не определены, то товары должны поставаться равномерными партиями ежемесячно, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов, существа обязательства или обычаев делового оборота. Соответственно, договор не должен считаться незаключенным, если в нем не определены сроки поставки товаров.

В судебной практике встречаются решения, основывающиеся на том, что срок поставки является ее существенным условием в связи со следующим. В соответствии с формулировкой ст. 506 ГК РФ поставку от купли-продажи отличает наличие разрыва между моментом заключения договора и его исполнением. Этот разрыв именуется обусловленным сроком, а это означает, что срок исполнения устанавливается договором (постановления ФАС Центрального округа от 25.06.2008 № А23-2233/07Г-4-59¹, ФАС Северо-Западного округа от 29.03.2005 № А42-3652/04-21²).

Однако существует и противоположная точка зрения. Несмотря на то, что срок поставки — это довольно важное условие договора поставки, существенным условием договора оно не является. Отсутствие в договоре сроков поставки само по себе не может служить основанием для признания договора незаключенным (постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 24.08.2011 № Ф02-3332/11 по делу № А33-6267/2010³, ФАС Центрального округа от 15.01.2010 № Ф10-5861/09 по делу № А35-3984/09-С11⁴, ФАС Западно-Сибирского округа от 25.05.2006 № Ф04-3040/2006(22831-А45-12)⁵).

Постановление Пленума ВАС РФ от 22.10.1997 № 18⁶ в п.7 дает следующие разъяснения: в случаях, когда моменты заключения и исполнения договора не совпадают, а сторонами не указан срок поставки товара и из договора не вытекает, что она должна

осуществляться отдельными партиями, при разрешении споров необходимо исходить из того, что срок поставки определяется по правилам, установленным статьей 314 ГК РФ.

В соответствии с ней в случае, если обязательство не предусматривает срока исполнения и не содержит условий, позволяющих его определить, оно должно быть исполнено в течение семи дней со дня предъявления кредитором соответствующего требования.

Исходя из вышеизложенного, предлагается определить, считать ли срок или сроки поставки существенным условием договора поставки или это несущественное, то есть иное условие.

Если рассматривать сроки в качестве существенного условия договора поставки, то необходимо внести следующие изменения в ГК РФ: изъять из ГК РФ п. 1 ст. 508. Тогда, в соответствии со ст. 506 ГК РФ, срок или сроки поставки всегда будут являться существенным условием договора поставки, и стороны, естественно, будут его согласовывать еще на стадии переговоров.

Если же рассматривать сроки в качестве несущественного условия договора поставки, что всего правильнее, так как анализ практики подтверждает, что стороны данного договора довольно часто не согласовывают периоды поставки, не согласовывают размер отдельных партий, которые ожидают поставлять в течении действия договора, но, тем не менее, исполняют обязательства по договору, то необходимо внести следующие изменения в ГК РФ: изменить в ст. 506 определение договора поставки и изъять из него упоминание о сроке или сроках поставки.

В этом случае оно должно быть сформулировано следующим образом:

По договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Выбор законодателем одного из этих предложений позволит в будущем сторонам

договора поставки избежать дополнительных споров и риска признания договора незаключенным, так как зачастую в судебных актах встречаются выводы о том, что условие является существенным для договора поставки, но при этом стороны договора поставки их не согласовывают.

¹ Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 25 июня 2008 г. № А23-2233/07Г-4-59 // Текст постановления предоставлен Федеральным арбитражным судом Центрального округа по договору об информационно-правовом сотрудничестве с СПС ГАРАНТ

² Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 29 марта 2005 г. № А42-3652/04-21 // Текст постановления предоставлен Федеральным арбитражным судом Северо-Западного округа по договору об информационно-правовом сотрудничестве с СПС ГАРАНТ

³ Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 24 августа 2011 г. № Ф02-3332/11 по делу № А33-6267/2010// Текст постановления предоставлен Федеральным арбитражным судом Восточно-Сибирского округа по договору об информационно-правовом сотрудничестве с СПС ГАРАНТ

⁴ Постановление ФАС Центрального округа от 15.01.2010 № Ф10-5861/09 по делу № А35-3984/09-С11// Текст постановления предоставлен Федеральным арбитражным судом Центрального округа по договору об информационно-правовом сотрудничестве с СПС ГАРАНТ

⁵ Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 25.05.2006 № Ф04-3040/2006(22831-А45-12)// Текст постановления предоставлен Федеральным арбитражным судом Западно-Сибирского округа по договору об информационно-правовом сотрудничестве с СПС ГАРАНТ

⁶ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22 октября 1997 г. № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 1998 г. № 3

Main directions and methods of optimization of business-processes

Основные направления и способы оптимизации бизнес-процессов

Vadim Mihailovich MERZLOV,
Deputy Head of the Investigation Department
of the Ministry of Internal Affairs of Russia
for the Smolensk region of the Smolensk region
E-mail: vadim-merzlov@mail.ru

Вадим Михайлович МЕРЗЛОВ,
Заместитель начальника следственного отдела
ОМВД России по Смоленскому району
Смоленской области
E-mail: vadim-merzlov@mail.ru

Для цитирования. Основные направления и способы оптимизации бизнес-процессов. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 50—52.

Annotation. | This article describes the main directions and ways to optimize business processes. The methods of optimization are considered divided into two groups: methodological and operational.

Key words: business processes, optimization, optimization methods

Аннотация. В данной статье рассмотрены основные направления и способы оптимизации бизнес-процессов. Рассмотрены способы оптимизации с разделением на две группы: методологическую и операционную.

Ключевые слова: бизнес-процессы, оптимизация, способы оптимизации

На сегодняшний день о бизнес-процессах и их оптимизации написано огромное количество статей и научных работ. Это обусловлено тем, что бизнес развивается и эволюционирует вместе с экономикой нашей страны.

Одним из вариантов определения оптимизации бизнес-процессов, которого мы придерживаемся в данной статье, является организация процессов управления и распределения ресурсов в производстве, которые направлены на достижение максимально возможного результата при минимальных затратах.

Определенная группа исследователей предлагает разделить бизнес-процессы по функциональным направлениям, к которым применить конкретные способы оптимизации.

Таковыми функциональными направлениями являются.

1. Совершенствование процессов непосредственно направленных на производство товаров и услуг.

2. Совершенствование всех вспомогательных процессов.

Исходя из перечисленных выше направлений исследователи выделяют общие способы оптимизации, к которым можно отнести действия управляющего сегмента компании, то есть его менеджмента. К таким действиям относят бенчмаркинг и реинжиниринг процесса, а также методику быстрого анализа решения (методика FAST).

Другая группа исследователей не разделяют бизнес-процессы на функциональные направления и просто перечисляют способы их оптимизации.

Все вышеуказанные подходы имеют место и находят применение как в теории, так и на практике, однако в нашей статье мы предлагаем не рассматривать функциональные направления бизнес-процессов, а упорядочить их способы оптимизации, путем деления на две группы: методологическую и операционную.

К первой группе, которая условно носит название методологической, можно отнести способы оптимизации, которые могут быть применимы ко всем хозяйствующим субъектам, вне зависимости от их сферы деятельности.

К этой группе можно отнести:

- а) построение эффективной модели менеджмента в компании;
- б) выявление и устранение ограничений компании.

Разберем данные группы подробнее. Под эффективной моделью следует понимать ту модель управления, которая приносит большую пользу для достижения поставленных целей компании. В настоящее время имеются несколько моделей, которые имеют равные права на существование [1].

1. Инновационная.
2. Предпринимательская.
3. Бюрократическая.
4. Административно-командная.
5. Процессная.

Помимо указанных моделей в некоторых научных работах упоминаются и другие, такие как аморфная и функциональная модели управления компанией [2]. По нашему мнению, все вышеперечисленные модели, за исключением процессной, имеют узкую направленность и не являются универсальными. Например, инновационная, предпринимательская и функциональная модели направлены на цель компании, без учета оптимизации всех компонентов; бюрократическая, административно-командная и аморфная, наоборот, направлены на оптимизацию только систем управления компанией.

Процессная модель управления компанией, в отличие от вышеперечисленных, является наиболее универсальной. Сущность данной модели состоит в том, что компания рассматривается как взаимосвязь бизнес-процессов. Особую роль в нормальном функционировании организации, при процессной модели управления играет оценка достигнутых результатов, при которой подлежат оценке не только деятельность в целом, но и отдельные бизнес-процессы. На наш взгляд, именно оценка отдельных бизнес-процессов стимулирует оптимизацию деятельности всей компании. Для внедрения процессной модели

управления необходимо выполнение следующих условий:

- упрощение структуры компании с целью исключения дублирующих функций, промежуточных этапов между принятием решения и его исполнителями;
- регламентация всех бизнес-процессов компании;
- ограничение вмешательства руководителей или собственников компании, за исключением случаев, когда это входит в их непосредственную обязанность, в бизнес-процессы компании.

Ко второму способу в методологической группе, относится выявление и устранение ограничений компании. Данный способ базируется на теории ограничений Голдратта [3], которую для целей нашей статьи можно обобщить до следующих тезисов:

- компания — это единая система, не разделяющаяся на отдельные бизнес-процессы;
- деятельность компании рассматривается как непрерывное движение от одной цели к другой;
- выявление и устранение ограничений компании или другими словами выявление слабых элементов системы и их совершенствование.

Построение эффективной модели управления, а также выявление и устранение ограничений, являются действиями направленными на оптимизацию бизнес-процессов. Внедрение данных моделей позволяет подойти к процессу оптимизации без изменения отдельных функциональных направлений деятельности компании. Однако, следует отметить, что для оптимизации деятельности внедрение только вышеупомянутых методов может быть недостаточно для достижения поставленных целей.

Если первая рассматриваемая нами группа способов оптимизации бизнес-процессов (методологическая) носит обобщенный характер и применима ко всем субъектам хозяйственной деятельности, то вторая группа способов оптимизации бизнес-процессов (операционная), охватывает текущие действия управляющего сегмента и контрагентов. Именно совокупность данных двух способов является

наиболее оптимальной для оптимизации бизнес-процессов компании.

В структуре операционной группы можно выделить следующие способы оптимизации:

- создание группы работников, деятельность которых направлена на решение конкретной задачи или процесса;
- повышение квалификации работников, с акцентом на расширение познаний во всех областях, необходимых для решения многоцелевых задач;
- расширение полномочий отдельных сотрудников, с целью представления им права на принятие стратегического решения;
- мотивирование коллектива путем реформирования системы бонусов и гарантированной оплаты труда;
- изменение материально-технической, а также нормативной базы процесса.

Стоит отметить, что данный перечень не является исчерпывающим, так как способы оптимизации бизнес-процессов определяются исходя из тех задач, которые ставит перед собой компания.

Отдельно стоит остановиться на принципах проведения оптимизации бизнес-процессов. В контексте рассматриваемого в нашей статье вопроса, принципы проведения оптимизации бизнес-процессов имеют значение для стратегического планирования и определения вектора оптимизации.

Некоторые исследователи [4] выделяют следующие принципы оптимизации:

- необходимость определения процессов, подлежащих оптимизации;
- оценка оптимальности осуществляемая от частного к общему;
- улучшение одного бизнес-процесса может привести к ухудшению другого бизнес-процесса;
- оптимизация предполагает увеличение нагрузки на коллектив компании, в связи с чем необходимо проработать способы преодоления недовольства коллектива.

Проведя анализ вышеупомянутых принципов оптимизации, можно заметить, что они охватывают текущие действия управляющего сегмента и контрагентов компании, что, в свою очередь, позволяет отнести данные принципы ко второй, операционной группе.

Таким образом, распределив способы оптимизации бизнес-процессов на две группы, мы упорядочили их с целью систематизации и дальнейшего применения на практике.

Список литературы

1. Бубнов С.А. Канд. экон. наук статья «Процессное управление компанией» http://www.cfin.ru/management/strategy/proc_business_model.shtml
2. Д. Пинаев, исполнительный директор ГК «Современные технологии управления» статья «Процессное управление: в чем сила?». Источник: журнал «БОСС» № 3 «2012» http://www.businessstudio.ru/procedures/business/process_power.
3. Детмер У. «Теория ограничений Голдратта. Системный подход к непрерывному совершенствованию», электронная версия издательства ООО «Альпина Паблишер», 2012.
4. Гордеев М., Борисов А., Корчак А. Мысли глобально — действуй конкретно: основные принципы технологичной оптимизации, http://treko.ru/show_article_1299.

Notes

1. Bubnov S.A., Ph.D. article «Process Management Company» http://www.cfin.ru/management/strategy/proc_business_model.shtml
2. D. Pinaev, executive director of the GC «Modern management technologies» article «Process management: what is the power?». Source: BOSS magazine № 3 «2012» http://www.businessstudio.ru/procedures/business/process_power.
3. U. Detmer «Goldratt's Theory of Constraints. A systematic approach to continuous improvement», electronic version of the publishing house Alpina Publisher LLC, 2012.
4. M. Gordeev, A. Borisov, A. Korchak. Thoughts globally — act specifically: the basic principles of technological optimization, http://treko.ru/show_article_1299.

@ И.А. СТРЕЛЬНИКОВА. 2018

International legal regime of the northern sea route and legal regulation of the lng transit through the northern sea route

Международно-правовой режим Северного морского пути и правовое регулирование, через Северный морской путь

Irina Alexandrovna STRELNİKOVA,
PhD in legal Science, associate professor,
Deputy Head of the Department of Private Law for Scientific
Work State University of Management, Russia, Moscow
E-mail: irina.a.strelnikova@mail.ru

Ирина Александровна СТРЕЛЬНИКОВА,
Кандидат юридических наук, доцент,
Заместитель заведующего кафедрой частного права
по научной работе Государственного университета
управления, Россия, г. Москва
E-mail: irina.a.strelnikova@mail.ru

Для цитирования. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 53—58.

Scientific specialty: — 12.00.03-civil law; business law; family law; private international law

Annotation. This article analyses the legal status of the Northern Sea Route as the leading transport passage of Russia in the Arctic from the point of view of Russian and international law and the perspective of transit of energy resources. It reveals the most topical issues of legal regulation of energy resources transit through the Northern Sea Route.

Key words: northern sea route, legal regime, arctic, insurance, transit of enrrgy resources

Аннотация. В данной статье анализируется правовой статус Северного морского пути как ведущего транспортного перехода России в Арктике с точки зрения российского и международного права и перспективы транзита энергоносителей. Раскрываются наиболее актуальные вопросы правового регулирования транзита энергоресурсов по Северному морскому пути.

Ключевые слова: северный морской путь, правовой режим, арктика, страхование, транзит энергоносителей

The specificity of the Arctic region creates the need for special administrative regimes and separate acts on the development, use and protection of the Arctic territories.

Such a high importance and relevance of the Northern sea route (hereinafter — NSR), which passes through the seas of the Arctic ocean and the Bering sea, due to the fact that it is the shortest sea route between the European part of Russia and the Far East.

The Russian-Norwegian Business Forum held on October 18, 2018 in Moscow, which was attended by leading Russian and Norwegian oil and gas companies, as well as representatives of Russian ministries and departments, showed that

determining the legal status of one of the most pressing issues in the field of domestic and foreign logistics and ensuring good governance and control in the area of the Northern Sea Route is extremely important.

The length of the main route of the NSR is about 3500 nautical miles. In pure water the vessel can travel this distance in 6 days, but in reality the time on this route depends on weather and ice conditions, in connection with which the court must have ice class, and in some areas requires the use of icebreaker assistance.

The development of this region began from the time of Pomors in the 11th century. At the same time, the NSR was opened for international

shipping in 1991, but this route was not popular. Attracting the attention of foreign companies to the transportation of cargoes by the NSR is associated with the melting of ice in the Arctic: in 2011, about 30 ships passed along this route (about 18,000 ships a year pass through the Suez canal) [1]. However, it should be noted that currently navigation on the NSR is steadily growing from year to year, due to the launch of large industrial gas projects. Thus, the first international commercial transit was carried out in September 2010, when the vessel of the Danish company transported about 40 thousand tons of iron ore concentrate. However, currently the backbone for cargo traffic along the NSR becomes liquefied natural gas. The first liquefied natural gas company «Statoil» on the NSR was delivered through the NSR in Yokohama in 2012. The vessel, carrying the Norwegian cargo took place under the icebreaking of the Russian Federation. The significance of this transit is manifested in the fact that it served as the first example of interest in the use of the NSR for the delivery of products of foreign origin from a foreign port to a foreign port on a foreign vessel within the exclusive economic zone of the Russian Federation, but under the icebreaking wiring of the Russian Federation.

It should be noted that in his address to the Federal Assembly of 01.03.2018, the President of the Russian Federation stressed that the key to the development of the Russian Arctic and the regions of the Far East will be the Northern sea route. By 2025, its freight traffic should increase up to 80 million tons, and the NSR itself should become a truly global, competitive transport artery. For comparison, in 2017 this figure was 9.9 million tons, 36 % more than in 2016.

Let us consider some topical issues of legal support of the sphere of energy resources transit through the NSR. This area of public relations is regulated in accordance with national legislation and international treaties.

The national legal regulation of freight traffic through the NSR in the absence of a single special regulatory act includes the following fundamental sources.

1. The merchant shipping code of the Russian Federation of 30.04.1999 N 81-FZ [2] which fixed the General requirements to the organization of activity on NSR and rules of navigation in the water area of NSR which means the water

space adjacent to the Northern coast of the Russian Federation covering internal sea waters, the territorial sea, the adjacent zone and the exclusive economic zone of the Russian Federation and the line of differentiation of sea spaces limited from the East with the United States of America and the parallel of Cape Dezhnev in the Bering Strait, from the West by the Meridian of Cape Zhelaniya to the Novaya Zemlya archipelago, Eastern coastline of Novaya Zemlya archipelago and the Western borders of the Straits of Matochkin Shar, Kara Gates, and Yugorsky Shar.

2. Federal law of 31.07.1998 N 155-FZ «On internal sea waters, the territorial sea and the adjacent zone of the Russian Federation» [3], which fixed the concept of the NSR at the legislative level, which means the historically established national transport communication of the Russian Federation.

3. Resolution of the Government of the Russian Federation of 24.04.2015 N 388 «About the statement of Regulations on state regulation of rates for icebreaking wiring of vessels, ice pilotage of vessels in the water area of the Northern sea route».

4. The government decree of the Russian Federation of 21.04.2014 N 366 [4], approved The state program of the Russian Federation «Socio-economic development of the Arctic zone of the Russian Federation, part of which is sub-program 2 «Development of the Northern sea route and ensuring navigation in the Arctic» of the state program of the Russian Federation «Socio-economic development of the Arctic zone of the Russian Federation».

5. The government decree of the Russian Federation of the Russian Federation of 22.11.2008 N 1734-p (edition of 12.05.2018) «About Transport strategy of the Russian Federation» [5] which pointed out one of key tasks ensuring availability of transport services in transportation of goods in regions of the Far North, Siberia, the Far East and remote regions of Russia, including on the Northern sea route.

6. Decree of the Ministry of transport of Russia of 17.01.2013 N 7 (ed. from 09.01.2017) «On approval Of the rules of navigation in the waters of the Northern sea route» [6], which fix: 1) the procedure for the organization of navigation of vessels in the waters of the Northern sea route; 2) the rules of icebreaking of vessels in the wa-

ters of the Northern sea route; 3) the rules of ice pilotage of vessels in the waters of the Northern sea route; 4) the rules of conducting vessels along the routes in the waters of the Northern sea route; 5) the regulations on navigation-hydrographic and hydro-meteorological support of vessels in the waters of the Northern sea route; 6) rules of radio communication when sailing vessels in the waters of the Northern sea route.

The Northern sea route is open for shipping by vessels of any state, but the proposed route should be completed within a few months by submitting a transition application and ensuring compliance with relevant laws and regulations.

Today the organization of navigation of vessels in the water area of the Northern sea route is carried out by administration of the Northern sea route created in the form of Federal state budgetary institution. The administration ensures acceptance of applications for obtaining permits for navigation of vessels in the Northern sea route, consideration of such applications and issuance of permits for navigation of vessels in the Northern sea route; monitoring of hydrometeorological, ice and navigation conditions in the Northern sea route; development of recommendations on development of navigation routes of vessels and use of vessels of icebreaking fleet in the water area of the Northern sea route taking into account hydrometeorological, ice and navigation situation in the specified water area; assistance in the organization of carrying out search and rescue operations in the water area of the Northern sea route. The practical aspects of administrative work are coordinated by the Maritime operations Headquarters. The court, desiring to move in the direction of the East, must obtain permission from the Headquarters in Dixon, while vessels bound to the West, are allowed in the Headquarters of Pevek. All operational aspects of transportation, including schedule, navigation support and route provision, are coordinated from Moscow.

The application for permission to sail in the waters of the NSR shall be sent to the e-mail specified in the contact information on the official website of the NSR Administration on the Internet, not earlier than 120 calendar days and not later than 15 working days before the expected date of entry of the vessel into the waters of the Northern sea route. The administration of the NSR no later than two working days after the

adoption of the application for consideration places information on the received application (indicating the date of acceptance of the application for consideration) on the official website and considers the application within 10 working days from the date of its adoption for consideration. In case of adoption by the administration of the NSR of the decision on issue of permission to navigation of the vessel in the water area of the Northern sea route, it is published on the official site no later than two working days after decision-making.

Thus, the vessels recognized as suitable for navigation are given permission to transition on the NSR. A date is set, a specific route is determined, and all necessary support systems for piloting and icebreaking services are provided.

This is due to the fact that the main feature of the NSR is that some of its areas are covered with ice. This is a serious problem for shipping lines, as it necessitates the use of icebreakers. The Russian government charges fees for icebreaking services provided to such shipping lines. In assessing the effectiveness of this route in comparison with the Suez canal, shipowners also have to take into account these charges.

The basis for the charges levied on the Russian Northern sea route can be found in clause 234 of the UN Convention on the law of the sea. This clause gives coastal States the right to develop and apply laws and regulations that contribute to the prevention, reduction and control of pollution from ships in the exclusive economic zone, especially in areas with ice cover, harsh climatic conditions and fragile environmental balance. The article also instructs such States to refrain from implementing such laws and regulations in a discriminatory manner.

The fee system is used to Finance public services related to Maritime operations, such as opening the way for ships and protecting the marine environment. Some key cost components include icebreaking services, aerial exploration of ice conditions, maintenance of track infrastructure, piloting and satellite communications. Due to the need to maintain and update the fleet of icebreakers, icebreaking services account for a significant part of the costs.

Factors affecting the fees include the size of the vessel, type of cargo, ice conditions, ice class

of the vessel, the actual route and the competence of the vessel's crew. Ice conditions have an impact on the size of fees, as they determine the amount of necessary icebreaking support. Vessels with more experienced crews pay less fees as they require less maintenance services.

The NSR administration indicates in the permission information on the need for icebreaker assistance in a heavy, medium and light ice conditions during navigation of the vessel in the waters of the Northern sea route.

Icebreaking wiring includes ensuring the safety of the vessel's navigation in the waters of the Northern sea route when the vessel is in the area of radio communication with the icebreaker on channel 16 of very high frequency, namely ice exploration by the icebreaker, laying icebreaker channels in the ice, formation of a group of vessels and arrangement of vessels to follow the icebreaker/icebreakers, navigation of the vessel in the ice channel behind the icebreaker in tow, without tug in a single voyage or as part of a group of vessels.

Icebreaking wiring is carried out by icebreakers that have the right to sail under the national flag of the Russian Federation. The size of the payment for icebreaking posting of the vessel in the water area of the Northern sea route is defined according to the legislation of the Russian Federation on natural monopolies taking into account capacity of the vessel, ice class of the vessel, distance on which posting of this vessel, and the navigation period is performed.

Completing a brief analysis of the national legal regulation of the legal regime of the NSR in General and the transit of ships through it in particular, it should be noted that at the level of the Government of the Russian Federation in the summer of 2018, a conceptual decision was made to give the state Corporation «Rosatom» the functions of a single infrastructure operator of the NSR. The relevant draft law is currently undergoing its second reading and there is every reason to assume that «Rosatom» may receive the relevant functionality in the near future. In accordance with this draft law Art. 5 The merchant shipping code of the Russian Federation of the Russian Federation is proposed to add the following paragraph: «Navigation and hydrographic support of the Northern Sea Route, the waters of seaports located on the coast of the Northern Sea Route,

and on approaches to them is carried out by the federal executive body that performs the functions of providing public services and management state property in the field of maritime transport, and the State Atomic Energy Corporation «Rosatom» in the manner established by the Government of Russian Federation. « And clause 3 of Article 5.1 of the merchant shipping code of the Russian Federation shall be stated as follows: «3. The organization of navigation of vessels in the waters of the Northern Sea Route is carried out by the State Atomic Energy Corporation Rosatom.»

On the whole, the analysis of this draft of the law makes it possible to conclude that it is planning to change management at the NSR, the main operator of which may be the State Atomic Energy Corporation Rosatom.

However, since the sea routes cross many national borders of other States, it is not possible to resolve the problem of Maritime transport and avoid possible conflicts through national legal regulation alone. In this regard, the second necessary tool for establishing a qualitative legal regime for the transit of energy resources to the NSR are international treaties.

The key issues in need of priority legal regulation for the development of energy transit through the NSR are on the one hand safety, reliability and pollution prevention, and on the other hand the issues of marine insurance of ships operating on the NSR.

The development of measures for the harmonization of transport law with respect to the Northern sea route under the auspices of the International Maritime organization began in the early 1990s. This was due to the need to improve transport operations due to the increasing intensity of the use of the sea route. As part of this process, the international Maritime organization Guidelines for ships operating in the ice-covered waters of the Arctic ocean were developed.

The guide contains a special reference to the provisions of the international Association of classification societies. The Association brings together major national classification societies in order to promote cooperation between them in the field of technical supervision of ships to ensure the safety of navigation.

The main purpose of this document was to supplement the existing transport rules and regu-

lations governing safety and pollution prevention measures in the Arctic region, the provisions of the document were drawn up in the form of simple recommendations. At the same time, it becomes obvious that the weak point of the International Maritime organization is the lack of a mechanism for the enforcement of the developed acts. Once the organization has adopted the rules of carriage, the implementation of these standards is the task of the member countries, this is the main cause of problems in the procedure for ensuring compliance with various laws and regulations in relation to the Northern sea route.

Within the framework of the activities of The international Maritime organization, a list of mandatory requirements for ships making international crossings in the Arctic ocean in General and on the Northern sea route in particular has also been drawn up. States are given the freedom to impose additional requirements on all vessels passing through their territorial waters or docked in their ports, but this provision may have negative consequences if abused by the coastal States of the Arctic. For example, during Maritime conflicts, States may impose restrictions on Maritime transport. In the absence of control, States may impose restrictions aimed at gaining a competitive economic advantage over other States. These situations could be solved by joint efforts to introduce universal rules of carriage on the Northern sea route.

Along with the safety and reliability of navigation, another key issue of Maritime navigation in General and the transit of energy resources through the NSR in particular is the issue of Maritime insurance.

Since the start of navigation on the NSR, there have been many developments in the field of marine insurance in relation to this route. In the period 1993-1998, the international programme for the Northern sea route was launched, under which the framework for Maritime insurance in respect of the NSR was established. However, individual States have also initiated laws and regulations governing the marine insurance sector. For example, according to Russian legislation, all foreign vessels operating on the NSR must have a marine insurance policy. During the period of the international program on the Northern sea route, it became clear that the Russian and international communities of marine

insurers were ready to insure navigation risks in the area of the NSR. The only condition was the need to provide insurers with sufficient information regarding possible risks. [7]

Russia is already using the rules of navigation in the waters of the NSR, which provide the legal framework for marine insurance on the sections of the route falling under the exclusive economic zone of Russia and relating to the continental shelf of Russia. Under these rules, insurance is mandatory for all vessels. At the same time, all shipping lines should provide financial support to cover potential liability for marine pollution. In this regard, the use of nuclear-powered icebreakers has led to a significant problem related to insurance coverage. Traditionally, marine insurers working with the NSR exclude coverage of losses arising from nuclear radiation. Moreover, according to the Russian legislation, liability insurance for losses related to radiation accidents is not carried out. These difficulties not only highlight the shortcomings of the existing legal regime governing the Maritime insurance sector under the NSR, but also indicate the dominant position of the Russian jurisdiction.

Summing up the brief study of the current Russian legislation regulating the legal status and organization of activities in the NSR, we can draw the following conclusions.

There is the following approach in Russia. Russia, despite the ratification of the UN Convention on the Law of the Sea, absolutely legitimately, without extending its sovereignty to the entire water area of the Northern Sea Route, legally and effectively put the ships of foreign countries under its full control. This concerns not only water areas where the right of such control in accordance with the applicable international maritime law is reserved for any coastal state (inland waters and territorial sea), but also maritime spaces, where, in accordance with the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea The freedom of navigation (adjacent zone and exclusive economic zone) must be ensured, and this is precisely what causes objections from a number of foreign states.[8]

At the same time, these actions of Russia are seen as absolutely legal and legitimate, and the legal regime of the Northern Sea Route can be considered definite for a number of reasons:

1) the historically established status of the Northern Sea Route as a Russian national transport route in the Arctic;

2) Art. 234 of the UN Convention on the Law of the Sea also provides that «coastal states have the right to adopt and enforce non-discriminatory laws and regulations for the prevention, reduction and control of pollution of the marine environment from ships in ice-covered areas within the exclusive economic zone where there are especially harsh climatic conditions and the presence of ice covering such areas for most of the year create obstacles or an increased danger to shipping, and marine pollution can would cause major harm to the ecological balance or irreversible disturbance», thereby essentially providing a specific legal rights and responsibilities of Arctic states in the region;

3) The NSR, in view of the particular geographic region in which it is located, changes from year to year due to the specifics of melting ice, it cannot be divided into any separate sections, some of which will invariably affect the internal and territorial waters of the Russian Federation, and in this regard, it is a single federal transport route, on which Russia has the right to exercise its authority.

At the same time, taking into account the strategic importance and relevance for the Russian Federation of the Arctic region and the Northern Sea Route, it seems appropriate to adopt a separate special federal law on the Northern Sea Route.

It is expected that the NSR in terms of patency and level of service should become an analogue of the southern ports in the coming years.

References

1. *Kutafin D.O.* Prospects for the use of the Northern sea route during the transportation of energy resources // *Legal world*. 2015. № 1. P. 37-43.
2. Collection of the legislation of the Russian Federation. 1999. № 18, article 2207.
3. Russian newspaper. 1998. 6 Aug.
4. Collection of the legislation of the Russian Federation. 2014. № 18 (part IV), Art. 2207.
5. Collection of the legislation of the Russian Federation. 2008. № 50, art. 5977.
6. Russian newspaper. 2013. April 19.
7. *Kutafin D.O.* Some features of legal regulation of the Northern sea route // *International public and private law*. 2015. № 1. P. 24-28.
8. *Gavrilov V.V.* The legal status of the Northern Sea Route of the Russian Federation // *Journal of Russian law*. 2015. № 2. P. 43.

@ Л.В. ЩЕРБАЧЕВА, В.А. МОЧАЛОВА. 2018

Mortgage as a way of ensuring obligations

Ипотека как способ обеспечения обязательств

Love Vladimirovna SHERBACHEVA,
K. y., Associate professor, associate professor
of civil law and public-law disciplines of the
Russian G. National of the university
named after A.N. Kosygin
E-mail: sherbacheva@rambler.ru

Vera Alekseevna MOCHALOVA,
PhD, Associate Professor of civil law and public law
disciplines Russian 2013 about
University of A.N. Kosygin
E-mail: v.mochalova2015@yandex.ru

Любовь Владимировна ЩЕРБАЧЕВА,
канд. юрид. наук, доцент, доцент кафедры
гражданского права и публично-правовых дисциплин
Российского государственного университета
имени А.Н. Косыгина
E-mail: sherbacheva@rambler.ru

Вера Алексеевна МОЧАЛОВА,
канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского
права и публично-правовых дисциплин
Российского государственного университета
имени А.Н. Косыгина
E-mail: v.mochalova2015@yandex.ru

Для цитирования. Ипотека как способ обеспечения обязательств. Международный журнал гражданского и торгового права. 2018/2. С. 59—64.

Annotation. The analysis of this article suggests that the mortgage occurs exclusively at target credit for the purchase of residential premises, and therefore its registration is necessarily accompanied by a change of owner of the property. The authors note that the agreement on mortgage, regardless of the basis for the mortgage, is not an independent obligation and is to ensure the obligations under the loan agreement, loan agreement or other obligation, which is called the main. Contract of is optional (accessory) obligation and may be concluded only in the presence of the principal obligation, the performance of which it is intended to provide.

Key words: mortgages; immovable property; target loan; provisions of the law; citizen-debtor; mortgage relationship; the lender

Аннотация. Анализ данной статьи позволяет сделать вывод, что ипотека возникает, как правило, при целевом кредите на приобретение жилого помещения, а потому ее регистрация обязательно сопровождается сменой собственника объекта недвижимости. Авторы отмечают, что договор об ипотеке, независимо от основания возникновения ипотеки, не является самостоятельным обязательством и заключается в обеспечение обязательств по кредитному договору, договору займа или иному обязательству, которое называют основным. Договор об ипотеке является дополнительным (акцессорным) обязательством и может быть заключен только при наличии основного обязательства, исполнение которого он и призван обеспечить.

Ключевые слова: ипотека; недвижимое имущество; целевой займ; нормы закона; гражданин-должник; ипотечное правоотношение; кредитор

Отличием ипотеки от иных видов залога является предмет, поскольку предметом ипотеки является недвижимое имущество. Данный вывод прямо следует из положений п. 1 ст. 1 Федерального закона «Об ипотеке (залоге недвижимости)». Согласно ст. 130 ГК РФ к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых

без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. Помимо недвижимости по природе и в силу связи с землей, законодатель выделяет также недвижимость в силу закона, которая не обладает признаками первых, но в силу особой значимости и ценности этих объектов признается недвижимым имуществом. К числу таких объектов относятся подлежащие государст-

венной регистрации воздушные и морские суда, а также иное имущество, в том числе жилые и нежилые помещения, части зданий или сооружений, предназначенные для размещения транспортных средств (машино-места), границы которых описаны в установленном законом порядке. Разделение на движимое и недвижимое имущество в значительной степени обусловлено ограниченностью господства над недвижимостью и прочностью укрепления прав на различные виды этого имущества по сравнению с движимыми вещами. Вместе с тем определение, предусмотренное ст. 130 ГК РФ, в доктрине подвергается справедливой критике, поскольку, исходя из буквального содержания данной нормы, к недвижимым объектам могут быть отнесены замощения дороги, асфальтовое покрытие и т.п. В связи с чем, возникает вопрос о конкретизации признаков недвижимого имущества.

Так, А.Н. Лузина выделяет следующие признаки, присущие недвижимому имуществу:

- Прочная связь с землей (как фактическая, так и юридическая).
- Капитальность, т.е. создание объекта как недвижимости, с получением необходимой разрешительной документации и с соблюдением градостроительных норм и правил.
- Индивидуальная определенность — совокупность фактических (технических) и юридических признаков, характеризующих определенную вещь.
- Самостоятельное целевое назначение — это возможность использования объекта отдельно от иных объектов недвижимого имущества, то есть объект не должен обладать признаками благоустройства (улучшения качества) иного объекта недвижимого имущества, и отсутствуют признаки его самостоятельного назначения.

Совокупность признаков, которые предложены А.Н. Лужиной, представляется наиболее полной и понятной. Указанные признаки позволяют облегчить квалификацию объекта, хотя не являющегося недвижимостью в силу его природных качеств, но признаваемого таковым в силу тесной связи с землей, что позволяет такому имуществу функционально служить своему назначению. Таким образом, для признания объекта недвижимостью необ-

ходимо его соответствие совокупности указанных признаков. В тоже время вопрос о признании связанного с землей объекта в качестве недвижимости в каждом конкретном случае должен решаться индивидуально, исходя их характера связи с земельным участком и содержания градостроительной, инженерно-технической документации. Переходя к рассмотрению предмета ипотеки, необходимо отметить, что согласно ст. 5 Закона «Об ипотеке» предметом ипотеки могут быть:

- земельные участки, за исключением земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, а также земельных участков, площадь которых меньше минимального размера, установленного нормативными актами субъектов Российской Федерации и нормативными актами органов местного самоуправления для земель различного целевого назначения и разрешенного использования;
- предприятия, а также здания, сооружения и иное недвижимое имущество, используемое в предпринимательской деятельности;
- жилые дома, квартиры и части жилых домов и квартир, состоящие из одной или нескольких изолированных комнат;
- дачи, садовые дома, гаражи и другие строения потребительского назначения;
- воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания;
- машино-места.

Таким образом, положения ст.5 Закона об ипотеке конкретизируют положения ст.130 ГК РФ сообразно сфере применения данного закона, а именно сделки с различными видами недвижимого имущества. Согласно п. 3 ст. 5 Закона «Об ипотеке» вещь, являющаяся предметом ипотеки, считается заложенной вместе с принадлежностями как единое целое, если иное не предусмотрено договором, однако часть имущества, раздел которого в натуре невозможен без изменения его назначения (неделимая вещь), не может быть самостоятельным предметом ипотеки. Можно сделать вывод о том, что законодательство налагает дополнительные обременения на предмет ипотеки, а именно следование принадлежности судьбе главной вещи, а также невозможность залога части неделимого недвижимого имущества. Несмотря на сформированность в законе круга недвижимого имущества, которое может быть обременено залогом, в на-

учных кругах до сих пор идет дискуссия по вопросу о предмете ипотеки, и здесь следует выделить три направления. Согласно первому из них, предметом ипотеки является только недвижимое имущество. В соответствии со вторым подходом, «предметом ипотеки может быть только недвижимое имущество либо права на него». Также существует третье направление, сторонники которого считают предметом ипотеки не только недвижимое имущество, существующее в натуре, или права на него, но и недвижимое имущество, которое «может поступить в собственность или в полное хозяйственное ведение залогодателя в будущем». Представляется верной первая позиция, поскольку хотя в п. 1 ст. 336 ГК РФ и указано, что предметом залога может быть всякое имущество, в т.ч. вещи и имущественные права (в данном случае права на недвижимое имущество), однако согласно ст. 5 Закона «Об ипотеке» отдельно имущественные права (например, право требования по договору) не могут быть предметом ипотеки. Таким образом, вторая позиция в корне неверна. Третья позиция представляется спорной, так как охватывает более широкий круг отношений, нежели оговорен в законе, также, как и мнение о том, что возможно в полной мере урегулировать отношения по поводу имущества, которое возможно в будущем поступит в собственность субъекта. Важное значение как с теоретической, так и практической точек зрения имеет вопрос о том, любое ли недвижимое имущество может быть предметом ипотеки и в частности единственное жилое помещение. Данный вопрос возникает в связи с тем, что Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (далее — ГК РФ) в ст. 446 предусматривает невозможность обращения взыскания на жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением указанного в настоящем абзаце имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание. Между тем, в п. 2 ст. 6 Федерального закона «Об ипотеке» четко прописано, что не может быть предметом ипотеки имущество, в отношении которого в установленном федеральным законом порядке предусмотрена обязательная приватизация либо приватизация которого запрещена, в т.ч. единственное жилое

помещение. Также, проанализировав нормы ГК РФ и Закона «Об ипотеке», можно прийти к выводу, что единственное жилое помещение может быть предметом ипотеки, однако, существуют позиции высших судебных инстанций, которые высказывались по этому вопросу неоднозначно. Существует специальная норма, содержащаяся в п. 1 ст. 78 Закона «Об ипотеке», согласно которой взыскание может быть обращено на жилой дом или квартиру только при условии, что такие жилой дом или квартира были заложены по договору об ипотеке либо по ипотеке в силу закона в обеспечение возврата кредита или целевого займа, предоставленного банком или иных жилого дома или квартиры, их капитальный ремонт или иное неотделимое улучшение, а также на погашение ранее предоставленного кредита или займа на приобретение или строительство жилого дома или квартиры. С помощью данной нормы законодатель устанавливает возможность взыскания только при целевом характере кредита (займа). Недопустимость обращения взыскания на единственное жилое помещение была подтверждена в постановлении Конституционного Суда РФ от 14 мая 2012 г. № 11-П/24, где разъяснено, что по-прежнему существует имущественный (исполнительский) иммунитет в отношении единственного помещения. КС РФ провозглашает, что возможность ограничений права собственности и их характер должны обуславливаться необходимостью защиты конституционно значимых ценностей, включая достойную жизнь и свободное развитие человека, обеспечение которых составляет обязанность государства, а также право каждого на жилище. Также в Постановлении говорится о социальной роли государства и об обязанности заботиться о социальной защищенности своих граждан, а также о возложении обязанности на органы власти обеспечить достойные условия существования.

Исходя из буквального толкования норм закона, а также из содержания постановления Конституционного Суда РФ следует, что единственное жилое помещение не может быть предметом ипотеки, за исключением случаев, если оно приобретено на заемные средства, которые были выданы конкретно на приобретение данного жилого помещения. Вместе с тем такая позиция не нашла отражения в правоприменительной практике. Если обратиться к позиции, изложенной Верховным Судом РФ в Определении СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 29 мая

2012 г. № 80-В12-2, то здесь п. 1 ст. 78 Закона «Об ипотеке» был истолкован в совокупности с п. 2 ст. 6 и п. 1 ст. 50 этого же закона. В данном определении был сделан вывод о том, что «обращение взыскания на заложенную квартиру возможно как в случае, когда такая квартира заложена по договору об ипотеке (независимо от того на какие цели предоставлен заем (кредит)), так и по ипотеке в силу закона; наличие у гражданина-должника жилого помещения, являющегося единственным пригодным для постоянного проживания помещением для него и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, не является препятствием для обращения на него взыскания, если соответствующее жилое помещение является предметом ипотеки (договорной или законной)»[7]. Также данный вопрос длительное время рассматривается в Государственной Думе РФ. Существует законопроект «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Семейный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «Об исполнительном производстве», согласно которому запрет на взыскание будет распространяться только на то жилье размер которого не превышает двукратную норму предоставления площади жилого помещения, установленную в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Таким образом, вопрос о возможности наложения взыскания на единственное жилое помещение остается спорным, так как позиции высших судебных инстанций расходятся, но все же согласно общероссийской судебной практике суды при вынесении решений чаще руководствуются именно Определением Верховного Суда РФ, что свидетельствует о некоем формализме, а также преваляровании интересов кредитора над интересами должника в ипотечном правоотношении. Представляется, что позиция Верховного Суда РФ в части возможности взыскания за счет недвижимости независима от цели кредита неверна, так как она в некоторой степени расходится с нормой, закрепленной в ст. 78 Закона «Об ипотеке». Вопрос о возможности взыскания необходимо решать в индивидуальном порядке, исходя из семейного и материального положения должника, количества его иждивенцев и т.д.

По смыслу п. 2 ст. 1 Закона «Об ипотеке» существует два основания возникновения ипотеки: договор и закон. Ипотека в силу закона (легальная ипотека) возникает в случае, когда договор об ипотеке или условия об ипо-

теке в кредитном договоре, то есть волеизъявление залогодателя и залогодержателя, направленное на установление залога недвижимого имущества или прав на недвижимое имущество, отсутствует, и связана с одновременным наличием следующих четырех условий:

- указание в законе на возникновение ипотеки;
- указание в законе на лицо, которое может быть залогодателем;
- указание в законе обстоятельств, при наличии которых возникает ипотека;
- указание в законе обязательств, обеспечиваемых ипотекой в силу закона.

Такая ипотека на практике чаще всего возникает исключительно при целевом кредите на приобретение жилого помещения, а потому ее регистрация обязательно сопровождается сменой собственника объекта недвижимости. Она является самой распространенной формой ипотеки, при которой предметом залога становится приобретаемая недвижимость. Закон выделяет следующие основания для возникновения законной ипотеки.

1. Покупка квартир и иных жилых помещений в ипотеку. Согласно п. 1 ст. 77 Закона «Об ипотеке» жилое помещение, приобретенное либо построенное полностью или частично с использованием кредитных средств банка, либо средств целевого займа, предоставленного другим юридическим лицом на приобретение или строительство указанного жилого помещения, находится в залоге с момента государственной регистрации ипотеки в Едином государственном реестре недвижимости.

2. Покупка земельных участков с использованием средств целевого займа (ст. 64.1 Закона «Об ипотеке»).

3. Покупка предприятия с использованием средств целевого займа (ст. 69.1 Закона «Об ипотеке»).

4. Продажа недвижимости в кредит. В п. 5 ст. 488 ГК РФ указано, что если иное не предусмотрено договором купли-продажи, то проданный в кредит товар с момента его передачи покупателю и до его оплаты, признается находящимся в залоге у продавца.

5. Рента. Согласно п. 1 ст. 587 при передаче под выплату ренты земельного участка или другого недвижимого имущества получатель ренты в обеспечение обязательства плательщика ренты приобретает право залога на это имущество.

Востребованность ипотеки в силу закона прежде всего связана с развитием сферы кредитования. Это вызвано следующими преимуществами законной ипотеки по сравнению с ипотекой в силу договора:

- наличие упрощенной процедуры регистрации, т.к. запись о законной ипотеке вносится в ЕГРП одновременно с переходом права собственности на приобретаемую недвижимость;
- отсутствие расходов на подготовку договора ипотеки и расходов по оплате госпошлины за регистрацию ипотеки;
- снижение юридических рисков, связанных с возможностью признания договора ипотеки недействительным и неправомерного распоряжения имуществом, являющимся предметом ипотеки.

Договорная ипотека возникает на основании договора об ипотеке (п. 2 ст. 1 Закона «Об ипотеке»), т.е. на основании добровольно выраженного взаимного согласия залогодателя и залогодержателя. Возникновение такой ипотеки возможно только при наличии договоренностей между участниками сделки и последующей государственной регистрации ипотеки. Пример такой сделки, когда заемщик оформляет ипотечный кредит на покупку недвижимости под залог уже имеющегося имущества. Одним из интересных оснований возникновения отношений залога недвижимости выступает обстоятельство, закрепленное в п. 5 ст. 334 ГК РФ, в которой указано, что кредитор или иное управомоченное лицо, в чьих интересах был наложен запрет на распоряжение имуществом, обладает правами и обязанностями залогодержателя в отношении этого имущества с момента вступления в силу решения суда, которым требования таких кредитора или иного управомоченного лица были удовлетворены. Основание возникновения ипотеки, оговоренное в данной норме, имеет место, например, при проведении процедуры банкротства.

Следует отметить, что договор об ипотеке, независимо от основания возникновения ипотеки, не является самостоятельным обязательством и заключается в обеспечение обязательств по кредитному договору, договору займа или иному обязательству, которое называют основным. Договор об ипотеке является дополнительным (акцессорным) обязательством и может быть заключен только при наличии основного обязательства, исполнение которого он и призван обеспечить. Последствия акцессорности договора об ипотеке опре-

делены в ст. 329 ГК РФ, где указано, что недействительность соглашения об обеспечении исполнения обязательства не влечет недействительности соглашения, из которого возникло основное обязательство. Кроме этого прекращение основного обязательства влечет прекращение обеспечивающего его обязательства, если иное не предусмотрено законом или договором. Договор об ипотеке заключается в письменной форме, когда между сторонами достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Согласно ст. 9 Закона «Об ипотеке» существенными условиями договора об ипотеке признаются предмет ипотеки, его оценка, существо, размер и срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой. Договоры об ипотеке, заключенные после 1 июля 2014 года, не подлежат государственной регистрации в Едином государственном реестре недвижимости, а регистрируется только ипотека как обременение недвижимого имущества.

...Рассматривая правовую природу ипотеки и ее место в системе гражданского права был сделан вывод о том, что ипотеку и залог в целом нельзя рассматривать в отрыве от порождаемых ими вещных правоотношений, потому что как для залогодержателя, так и для залогодателя, наиболее важным являются именно вещные права на предмет залога, а не его фактическое состояние на момент заключения договора, однако нельзя отрицать и обязательственный характер ипотечных отношений, вытекающий из содержания дополнительных прав и обязанностей, сопряженных с правом залога. Вместе с тем, принятая как в судебной практике и научных трудах точка зрения рассматривать залог недвижимости как дополнительное обязательство, имеющее акцессорный характер по отношению к основному обязательству, не препятствует квалификации порождаемого ипотекой права залога в качестве вещного права.

Обобщая вышесказанное можно сделать следующие выводы:

1) законодательно в России закреплен лишь один предмет ипотеки, а именно, недвижимое имущество, однако в науке гражданского права нет определенного мнения относительно признаков недвижимого имущества, но существует основной признак, который непосредственно указан в ст. 130 ГК РФ (т.н. невозможность перемещения без несоизмеримого ущерба их назначению), однако он не является достаточным для дифференци-

рования недвижимости как предмета ипотеки от других видов имущества;

2) форма ипотеки, а, следовательно, и основания ее возникновения, зависит от наличия уже имеющегося у заемщика имущества на праве собственности. Чаще всего законная ипотека как правоотношение возникает и регистрируется раньше, чем регистрируется право собственности на данную недвижимость, в то время как договорная ипотека предусматривает уже существующее право собственности на имущество;

3) для устранения неопределенности в вопросе о возможности обращения взыскания на единственное жилое помещение заемщика представляется целесообразным снять запрет на взыскание с такого недвижимого имущества, если оно данное жилое помещение, обремененное ипотекой в силу целевого займа, по площади фактически больше необходимой нормы для проживания должника и членов его семьи;

4) договорная ипотека более распространена при залоге недвижимости, которой заемщик уже владеет на праве собственности. Ипотека в силу закона характерна для сделок, по результатам которых право собственности на недвижимое имущество регистрируется лишь после государственной регистрации договора ипотеки. Несмотря на разные основания возникновения, вышеуказанные виды ипотеки преследуют одну и ту же цель — обеспечить требования кредитора, что позволяет сделать вывод о том, что и ипотека в силу закона, и ипотека в силу договора имеют одни и те же правовые последствия.

5) ипотеку и залог в целом нельзя рассматривать в отрыве от вещных правоотношений, потому что как для залогодержателя, так и для залогодателя, наиболее важным являются именно вещные права на предмет залога, а не его фактическое состояние на момент заключения договора, однако нельзя отрицать при ипотеке и наличие наряду с правом залога круга дополнительных обязательственных прав, что не влияет на квалификацию порождаемого ею основного права в качестве вещного.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 28.03.2017) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 30.10.2017) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

3. Федеральный закон от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «Об ипотеке (залоге недвижимости)» // Собрание законодательства РФ. 1998. № 29. Ст. 3400.

4. Федеральный закон от 21.12.2013 № 367-ФЗ (ред. от 26.07.2017) «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 51. Ст. 6687.

5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. № 140. 30.06.2015.

6. Постановление Конституционного Суда РФ от 14 мая 2012 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положения абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Ф.Х. Гумеровой и Ю.А. Шикунова» // Собрание законодательства РФ. 2012. № 21. Ст. 2697.

7. Определение Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. № 80-В12-2 // СПС «КонсультантПлюс» [26.10.2018].

8. Проект Федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Семейный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон «Об исполнительном производстве» // СПС «КонсультантПлюс» [26.10.2018].

9. Кириенко А.А. Ипотека в вопросах и ответах. М.: Юстицинформ, 2007. 208 с.

10. Кулаков В.В. Залог недвижимости как способ обеспечения исполнения обязательств: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ульяновск, 1999. 162 с.

11. Лепехин И.А. Теоретические проблемы ипотеки и ипотечного кредитования в современной России // Право и государство: теория и практика. 2009. № 3. С. 40-42.

12. Лужина А.Н. Недвижимое имущество: понятие и отдельные виды: Учебное пособие // М.: РГУП, 2017. 152 с.

13. Михеева Л.Ю. Объекты гражданских прав: правовые позиции, содержащиеся в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации // Судья. 2015. № 10. С. 11-18.

14. Степанов А.Г. Об ипотечном жилищном кредитовании в России // Жилищное право. 2005. № 9. С. 16.

15. Мочалова В.А. Еще раз к вопросу о содержании и правовой природе права залога применительно к ипотечным правоотношениям / В.А. Мочалова // Научная дискуссия: вопросы юриспруденции: сб. ст. по материалам LX Международной научно-практической конференции «Научная дискуссия: вопросы юриспруденции». № 4(55). М., Изд. «Интернаука», 2017. С. 37-48.

ОТЗЫВ

об учебном пособии для абитуриентов юридических вузов
«Обществознание» / под ред. А.В. Опалева.
М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2019

В издательстве ЮНИТИ-ДАНА, специализирующемся на выпуске учебной литературы для высших учебных заведений, вышло шестое издание учебного пособия для абитуриентов юридических вузов «Обществознание» под редакцией профессора А.В. Опалева. В течение уже почти двух десятков лет (первое издание вышло в 2000 г.) данное пособие оказывает неоценимую помощь абитуриентам, готовящимся к поступлению в юридические вузы. О востребованности и популярности книги свидетельствует не только длительный срок его переизданий, но и неснижающийся интерес к его содержанию со стороны читателей. Не случайно в рейтингах учебных пособий по обществознанию данное издание регулярно оказывается в первых строчках. Этому во многом способствуют доступность изложения материала, широкий охват тематики и, конечно, в немалой степени состав авторского коллектива, в который вошли ученые и педагоги, являющиеся признанными специалистами в области обществоведения.

Со времени предыдущего издания прошло шесть лет. За это время произошли изменения в осмыслении некоторых вопросов в области обществознания, в ряде случаев поменялась нормативно-правовая база, что потребовало переработки и дополнения учебного материала. Эта работа была проделана авторским коллективом качественно и, что немаловажно, без существенного увеличения объема пособия.

С введением Единого государственного экзамена зачисление в большинство вузов проводится на основе его результатов. Вместе с тем целый ряд вузов получили разрешение проводить дополнительные вступительные испытания. К числу предметов в ходе проведения таких дополнительных испытаний при

поступлении на юридические специальности относится и обществознание. К сожалению, большинство учебников и учебных пособий по обществознанию для общеобразовательных учреждений ориентированы на подготовку к сдаче ЕГЭ в форме тестирования, что, на наш взгляд, не позволяет в полной мере дать выпускникам целостную систему знаний по этому предмету. К тому же вступительные испытания проводятся, как правило, не в форме тестов, а в форме развернутого устного или письменного ответа. В этом отношении представляемое учебное пособие выгодно отличается стройной системой знаний по обществознанию с ориентацией на углубленное изложение материала по правовой тематике.

Структурно в нем выделено два раздела: общество, государство и право. Первый раздел дает общие знания об обществе как системе, о познании мира и человека, об основных сферах общественной жизни. Во втором разделе читателя вводят в мир государственно-правовых отношений. Система знаний, изложенная в этом разделе, является своеобразным введением в юриспруденцию, знакомит абитуриента с выбранной им специальностью. Что такое государство, каковы его признаки, функции, механизм и форма – знание этих основ государственного управления является необходимым не только поступающему в юридический вуз, но и каждому выпускнику общеобразовательного учреждения. Не менее значимым является усвоение абитуриентом основных положений правоведения. Авторы учебного пособия сумели в концентрированной форме изложить наиболее значимые понятия правовой теории и дать представление о ведущих отраслях права: конституционного, административного, гражданского, уголовного, трудового, семейного.

При этом важно отметить, что учебное пособие разработано в соответствии с Федеральным государственным образовательным стандартом общего образования, утвержденным Министерством образования и науки Российской Федерации, контрольными измерительными материалами для Единого государственного экзамена по обществознанию для общеобразовательных учреждений. Поэтому оно может быть полезно не только абитуриентам юридических вузов, но и всем, изучающим курс обществознания для расширения и углубления получаемых знаний и лучшей подготовки к сдаче Единого государственного экзамена. Вопросы общественной жизни, освещаемые в пособии, суммируют знания, получаемые в разных классах общеобразовательных учреждений.

Материал по обществознанию не просто усваивается школьниками, тем более, если он изложен сложным научным языком. Заслуга авторов пособия видится в том, что они, будучи преподавателями вузов, тем не менее постарались учесть познавательные способности школьников и предложили достаточно сложный материал в форме, которая понятна и доступна для восприятия.

Книгу по обществознанию читатель может найти не только на полках книжных магазинов или в сети Интернет, но и в виде электронной версии книг издательства ЮНИТИ-ДАНА на сайте Международной электронной библиотеки «Образование. Наука. Научные кадры» Уверен, что новое издание предлагаемого учебного пособия, как и предыдущие издания, будет востребовано читателями и окажет будущим студентам значительную помощь в подготовке к вступительным испытаниям.