

ISSN 1729-4924

БЮЛЛЕТЕНЬ

**ВЛАДИКАВКАЗСКОГО
ИНСТИТУТА УПРАВЛЕНИЯ**

№ 59

Владикавказ 2020

БЮЛЛЕТЕНЬ ВЛАДИКАВКАЗСКОГО ИНСТИТУТА УПРАВЛЕНИЯ

Издается с 1998 г.

Учредитель – Владикавказский институт управления

Редакционный совет: В.Д. Дзгоев, З.И. Салбиева,
В.А. Тишков, К.Х. Туганов,
А.В. Черджиев

Редакция: Т.Э. Кусов, А.А. Цуциев, Н.Ю. Туаева
(научный редактор)

Бюллетень публикует статьи, посвященные проблемам права, экономики, образования, этнополитической и социально-экономической ситуации в России и мире, переводы статей зарубежных ученых, материалы конференций и круглых столов, проводимых Владикавказским институтом управления, научную хронику и рецензии.

Материалы Бюллетеня отражают точку зрения авторов и могут не совпадать с позицией редакционного совета и редакции.

Электронная версия Бюллетеня выставлена на сайте института www.viu-online.ru.

При использовании ссылка на материалы Бюллетеня обязательна.

Адрес редакции:

362025, Республика Северная Осетия–Алания,
г. Владикавказ, ул. Бородинская, 14
тел: (8672) 540499, факс: (8672) 541580
E-mail: viu-online@mail.ru

ISSN 1729-4924

**Журнал включен в Российский индекс
научного цитирования (РИНЦ)**

© Владикавказский институт управления, 2020

СОДЕРЖАНИЕ

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО СТРОИТЕЛЬСТВА И ПРАВА

Айдарова Н.Г. Уголовно-правовая ответственность как средство обеспечения экологической безопасности	7
Бацазова К.З., Гагиева А.В. Исторические аспекты систематизации юридических лиц.....	11
Болотаева М.Д. Развитие института прокуратуры на различных этапах становления Российского государства	23
Мзокова Т.А. Особенности и обусловленность гендерных различий при осуществлении правового регулирования в Российской Федерации	29
Цалиев А.М. О социальной значимости осетинских обычаев и традиций и роли в них сакральных мест и ритуалов: история и современность.....	37
Моргоев Х.С. Соотношение понятий Æгъдау, религия (дин), вера во внутриосетинской дискуссии	50

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА

Азиева И.Т., Караева Л.Х. Мошенничество: анализ и проблемы классификации	57
Базаева А.А., Бузарова Н.Х., Цакоев А.А. Несовременнолетие как субъективное обстоятельство, исключающее уголовную ответственность по уголовному праву Франции	63
Базоатэ А.В., Рассказов М.Ю. О влиянии вины на квалификацию преступлений	70
Дигуров Т.А. Правоохранительная деятельность в Российской Федерации	74
Каркусова С.Д., Бузарова Н.Х. Институт соучастия в уголовном праве Великобритании	80
Кесаев Д.О., Бузарова Н.Х. Формирование и понятие мусульманского права	90
Медоев В.И., Бузарова Н.Х., Цакоев А.А. Основание уголовной ответственности в английском уголовном праве	101

Хамицев Р.Ю., Качмазов О.Х. Проблемы теории и практики применения причинения вреда при задержании лица, совершившего преступления 106

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО ПРАВА

Батяева О.Ю. Законодательные и доктринальные подходы к признанию решений иностранных судов о банкротстве ТНК 118

Бугулов Х.Р., Бораев З.К. Договоры аренды: исторические аспекты 127

Бузарова Н.Х., Дзоблаева Ф.Ф. Общая характеристика англо-саксонской модели управления корпорацией 134

Гагиева В.Т., Кокоева Л.Т. Понятие и признаки корпорации в современном гражданском праве 154

Дашиева М.А., Гагиева А.В. Некоторые вопросы реорганизации корпораций в российском и зарубежном законодательстве 162

Едзиева Л.В., Кокоева Л.Т. Особенности наследования прав, связанных с участием наследодателя в хозяйственных товариществах, обществах и производственных кооперативах 167

Зангиев В.Т., Гагиева А.В. Корпоративная природа саморегулируемых организаций 179

Зангиев Ф.А., Бузарова Н.Х. Некоторые вопросы способов создания корпораций 186

Карпенко Л.Т., Гагиева А.В. Тенденции развития института саморегулирования в России 195

Нигколова Л.А., Бузарова Н.Х. К вопросу о соотношении корпоративного договора с соглашением об осуществлении прав участника общества с ограниченной ответственностью, акционерным соглашением 202

Плиев З.О., Кокоева Л.Т. Понятие корпорации в России и за рубежом 207

Подколзин К.С., Цаликова М.Б. Влияние глобализации на некоторые аспекты корпоративного управления в российских компаниях 213

Санакоев М. М., Бузарова Н.Х. Значение принципа солидарности как условия надлежащего исполнения предпринимательского договора 218

Тотоева П.Э., Кокоева Л.Т. Правовые вопросы зарождения лизинга 224

Хетагурова С.А., Лишута И.В. История становления и развития правового регулирования корпоративного договора	232
Цаллагов А.С., Кокоева Л.Т. Изменение и прекращение договора коммерческой концессии по российскому законодательству	238
Шафрановский В.С., Лишута И.В. Конкурсное производство в процедуре несостоятельности (банкротства)	251

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОЙ ЭКОНОМИКИ

Дзагоев А.А. Производительность труда как фактор повышения конкурентоспособности экономики	261
Черная А.В., Мардеян Н.А. Оценка перспектив оптимизации расходов бюджета РСО-Алания	266

КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

Штырков С.А. Религиоведение как составляющая религиозных проектов в современном обществе	280
НАШИ АВТОРЫ	288

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО СТРОИТЕЛЬСТВА И ПРАВА

Н. Г. Айдарова

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ КАК СРЕДСТВО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Охрана окружающей среды стала одной из самых острых и актуальных проблем современности. Противоречия между развитием человеческого общества и ограниченными ресурсами природной среды становятся всё более существенными и труднопреодолимыми. Поэтому особую актуальность приобретают различные механизмы противодействия снижению экологической преступности, среди которых особую роль играет и уголовная ответственность, которая при совершении экологических преступлений является одним из наиболее действенных рычагов защиты интересов общества и государства в сфере обеспечения экологической безопасности.

Ключевые слова: экологическая ситуация, экологические преступления, уголовная ответственность, экологическая безопасность.

Одна из угроз современности – глобальное ухудшение качества окружающей природной среды и истощение природных ресурсов. Данные процессы обусловлены рядом объективных обстоятельств: ростом народонаселения, урбанизации, ростом промышленного производства и развитием современных технологий.

30 апреля 2012 года Президентом РФ были утверждены «Основы государственной политики в области экологического развития РФ на период до 2030 года». В п. 3 ст. 1 отмечается, что в 40 субъектах РФ более 54% городского населения находится под воздействием высокого и очень высокого загрязнения атмосферного воздуха. Объем сточных вод, сбрас-

сываемых в поверхностные водные объекты без очистки, остаётся высоким [1].

В документе также подчёркивается, что практически во всех регионах сохраняется тенденция к ухудшению состояния почв и земель. Интенсивно развиваются процессы, ведущие к потере плодородия сельскохозяйственных угодий и к выводу их из хозяйственного оборота.

Негативным антропогенным фактором, имеющим наивысшую общественную опасность, создающим риск нормального существования естественных природных систем, истощения минерально-сырьевой базы, биологических ресурсов, является экологическая преступность, выражающаяся в совокупности преступлений, посягающих на общественные отношения, обеспечивающие защищенность природной среды и жизненно важных интересов человека и общества, и причиняющих или создающих угрозу причинения

В связи с чем особую актуальность приобретают различные механизмы противодействия снижению экологической преступности, среди которых не последнюю роль играет и уголовно-правовая политика. Уголовная ответственность за совершение экологических преступлений является одним из наиболее действенных рычагов защиты интересов общества и государства в сфере обеспечения экологической безопасности и охраны окружающей среды в целом.

Развитие уголовного законодательства о противодействии экологическим преступлениям претерпело в последние десятилетия значительные изменения. Иным стал подход к общественной и правовой оценке экологических правонарушений. Прежнее уголовное законодательство было ориентировано в основном на борьбу с расхищением природных ресурсов. Оно рассматривало природную среду как своеобразную «кладовую» сырьевых ресурсов, отдавая приоритет экономическим интересам общества перед экологическими, и игнорировало защиту интересов здоровья человека, представляющую особую важность [2].

До конца 1960-х гг. проблема охраны природы от загрязнения считалась санитарной, а не экологической. Лишь в 1980-е гг. применительно к атмосферному воздуху и водным ресурсам вопросы охраны окружающей среды от загрязнения стали оцениваться и регулироваться как экологические. В 1970-1990-е гг.

законодатель неоднократно дополнял перечень экологических преступлений. С 1991 г. начинается процесс обновления законодательства с учетом иных идеологических подходов, в частности с позиций признания приоритета человеческих ценностей, необходимости сбалансирования интересов экономики и экологии, что нашло отражение, прежде всего, в принятии 19 декабря 1991 г. Закона РСФСР «Об охране окружающей природной среды» [3].

Между тем в начале 1990-х гг. в условиях перестроечных и реформаторских настроений появились сторонники «новой» концепции экологического права, которые пытались «вывести» природоресурсную подотрасль экологического права в сферу действия гражданского права, что означало объявление природных ресурсов исключительно имуществом, т. е. объектом купли-продажи, что преобразовывало экологическую категорию в экономическую.

Уголовный кодекс РФ, вступивший в действие 1 января 1997 г., впервые объединил ранее разрозненные составы экологических преступлений в одну главу, однако в уголовном законодательстве отсутствует определение экологических преступлений. Его предлагает теория уголовного права. Под экологическими преступлениями понимают «предусмотренные уголовным законом общественно опасные виновно совершенные деяния, посягающие на общественные отношения, обеспечивающие сохранение для нормальной жизнедеятельности человека благоприятной природной среды, рациональное использование ее ресурсов и экологическую безопасность населения» [4].

В действующем Федеральном законе от 10.01.2002. №7-ФЗ «Об охране окружающей среды» [5], как и в Уголовном кодексе, определения экологического преступления нет. При расследовании и рассмотрении уголовных дел об экологическом преступлении для уяснения уголовно-правовых понятий необходимо обращение к законодательным и иным нормативно-правовым актам, относящимся к другим отраслям права, прежде всего к экологическому, земельному, водному и т. д. Это обусловлено тем, что большинство экологических преступлений носят бланкетный характер. Однако следует понимать, что источником уголовного права может быть только Уголовный кодекс. Характеристика противоправного деяния неизбежно связана

с эффективностью уголовной ответственности и результативностью применяемых уголовно-правовых санкций. Поэтому закрепление данного понятия в одной из статей Уголовного кодекса имело бы огромное значение для установления круга деяний, признаваемых уголовным законом экологическими преступлениями.

Уголовная ответственность за экологические преступления выразилась в систематизации соответствующих норм в отдельную – 26 главу УК РФ. На данный момент следует констатировать тот факт, что не все составы преступлений, содержащиеся в данной главе являются «рабочими», например, в настоящий момент судебная практика РФ все еще не знает ни одного вынесенного приговора по ст. 248 УК РФ «Нарушение правил безопасности при обращении с микробиологическими либо другими биологическими агентами или токсинами». Данное обстоятельство говорит о правовой «несимметричности» содержания наполнения главы 26 УК РФ. Также следует отметить, что в связи с высокими темпами развития технологий, степень их влияния на природную среду пропорционально увеличивается. В этой связи следует отметить, что нормы главы 26 УК РФ должны отвечать всем необходимым современным стандартам, то есть обновляться.

По мнению Е.А. Коршуновой, латентность экологических преступлений, а также искусственно созданная ее разновидность является результатом халатного отношения специально уполномоченных лиц правоохранительных органов, отвечающих за правопорядок в данной сфере [6].

Зачастую сведения о совершении экологических преступлениях не находят отражения в официальной статистике, это говорит о высокой латентности данной категории преступлений. Следует также отметить сложности, с которыми сталкиваются работники компетентных органов в процессе расследования преступлений данной категории. Эти сложности порой сопряжены с невозможностью сбора доказательств, следствием чего является неутешительная статистика, свидетельствующая о том, что примерно, в 60% случаев совершения экологических преступлений формально уголовные дела не возбуждаются, а число официально зарегистрированных экологических преступлений в общей доле возбужденных уголовных дел составляет небольшое количество.

Таким образом, уголовная ответственность за экологические преступления на современном этапе развития общества обеспечивает уголовно-правовую защиту национальных природных ресурсов и формирует уголовно-правовую политику экологической безопасности в то же время отдельные статьи Уголовного кодекса РФ требуют дальнейшего совершенствования.

Примечания:

1. Основы государственной политики в области экологического развития Российской Федерации на период до 2030 года» (утв. Президентом РФ 30.04.2012). [Кашепов В.П. Развитие законодательства об уголовной ответственности за экологические преступления // Журнал российского права. 2013. № 6. С. 7.
2. Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 10. Ст. 457.
3. Рарог А.И. Уголовное право России: Особенная часть [Текст] / А.И. Рарог. – М.: Эксмо, 2007. С. 234.
4. Собрание законодательства РФ. 2002. №2. Ст. 133.
5. Коршунова Е.А., Лукомская А.С. О негативном влиянии на формирование достоверной количественной оценки экологических преступлений // Вестник Удмуртского университета. 2020. Вып. С. 124. С. 47.

К. З. Бацазова, А. В. Гагиева

ИСТОРИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ СИСТЕМАТИЗАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

В статье рассматриваются подходы к систематизации юридических лиц, основанные на положениях законодательства Российской Федерации и теоретических изысканиях юристов-цивилистов, анализируется система юридических лиц согласно действующему гражданскому законодательству.

Ключевые слова: юридические лица, гражданское законодательство, корпоративное право, акционерные общества, коммерческие организации, некоммерческие организации.

Говоря о системе юридических лиц, следует определить содержание данного понятия. С этой целью обратимся к определению понятия «система», под которым понимается «порядок расположения частей целого...» [2], «структура, представляющая собой единство закономерно расположенных и функционирующих частей», «совокупность положений, подчиняющихся определенным принципам» [11]. Применительно к теме настоящей работы систему юридических лиц следует определить как совокупность субъектов гражданских правоотношений (юридических лиц), объединенную на основании общих, т. е. присущих всем субъектам данного объединения, признаков и предусматривающую дифференциацию в правовом положении (статусе) включенных в систему субъектов на основании определенных критериев (принципов).

С учетом изложенного в предмет настоящего исследования следует включить определение основных характеристик системы юридических лиц согласно действующему гражданскому законодательству, выявление тенденций сложившейся системы согласно Концепции развития гражданского законодательства и разработанных в соответствии с ней изменений в ГК РФ, оценку таких изменений с позиции усовершенствования основных положений гражданского законодательства о юридических лицах.

Прежде чем остановиться на проблемах классификации юридических лиц по действующему российскому законодательству, как представляется, необходимо рассмотреть «крайние» позиции, подвергающие критике саму концепцию юридического лица.

1. «Юридическое лицо» или альтернативная конструкция.

В советской юридической литературе в свое время поднялся вопрос о необходимости отказа от конструкции юридического лица, замене его конструкциями «хозяйственный орган», «субъект хозяйственного права», «орган хозяйственного руководства» [4]. Указанное было обусловлено особенностями советской системы хозяйствования (административно-командной системой).

Тем не менее, данная концепция не набрала нужного научного веса, достаточного для внесения соответствующих изменений в законодательство, и конструкция юридического лица была сохранена.

В настоящее время наиболее полно теория хозяйствующего субъекта отражена в работах академика В. В. Лаптева, который констатирует недостаточность термина «юридическое лицо» для обозначения всего своеобразия объединений, имеющих в предпринимательской деятельности, и противопоставляет две конструкции: «юридическое лицо» и «предприятие». «Юридическое лицо, – пишет он, – это участник отношений, регулируемых гражданским законодательством, отношений по горизонтали. Однако предприятие участвует в отношениях, как по горизонтали, так и по вертикали, т. е. в отношениях, складывающихся не только при осуществлении, но и при организации их производственно-хозяйственной деятельности» [5].

По существу, данная позиция ничем не отличается от изложенной в советское время и коренится в обосновании самостоятельности хозяйственного (предпринимательского) права как отрасли права, противопоставлении его праву гражданскому как праву частному. Самостоятельность предпринимательского права, по мнению таких ученых, предопределяет и самостоятельный субъектный состав. Не переходя к дискуссии относительно обоснованности подобного подхода, необходимо обратить внимание на то, что концепция «хозяйствующего субъекта» нашла отражение не только в теории, но и в законодательстве отдельных государств постсоветского пространства.

Хозяйственный кодекс Украины (далее – ХК Украины), принятый в 2003 г., вводит понятие «субъект хозяйствования», которое по своему объему шире, чем понятие «юридическое лицо», закрепленное в ГК Украины. Такое расширение происходит за счет отнесения к числу субъектов хозяйствования индивидуальных предпринимателей, филиалов, представительств и иных обособленных подразделений «хозяйственных организаций». При этом вовсе отказаться от термина «юридическое лицо» законодательство не смогло, он используется, в частности, в самом ХК Украины.

Следовательно, в украинском законодательстве мы имеем дело не с изменением концепции юридического лица, а с новой конструкцией, жизнеспособность и практическую значимость которой предстоит оценить на практике. Пока же невозможно не констатировать того, что появление конструкции «субъект хозяйствования» привело к излишнему дублированию понятий в украинских законах (в частности, понятие «хозяйственное об-

щество» содержится как в ГК, так и в ХК Украины, но с разным содержанием) и, как представляется, не дало качественно нового решения.

Указанный пример законодательства государства в условиях существовавшей некогда единой, а в настоящее время гармонизированной правовой доктрины, в сходных экономических обстоятельствах позволяет сделать вывод об универсальном характере категории «юридическое лицо», в отличие от категории «хозяйствующий субъект», вторая не может быть альтернативой первой.

2. История систематизации юридических лиц в России.

Развитие представлений о системе юридических лиц в России происходило по той же модели, что и изменение представления о системе других правовых категорий: от регламентации правового статуса конкретного вида до появления общих положений обо всех видах в целом.

Так, отмечается, что первой акционерной компанией в России являлась учрежденная Указом от 24 февраля 1757 г. Российская в Константинополь торгующая коммерческая компания. Данная организация возникла в распорядительном порядке после неоднократных попыток определить ее учредителей. Вместе с тем имеются сведения о ранее созданных российских компаниях: артелях северного края (начало XVIII в.), компании китовой ловли (Указ от 8 ноября 1723 г.), компании, учреждаемой для торговли с Испанией (Указ от 4 августа 1724 г.) [8].

Помимо юридических лиц, образование которых было не только санкционировано, но и, по всей видимости, инициировано государством, существовали и разного рода купеческие образования [12].

Общих положений законодательства о названных юридических лицах и их системе в тот период не существовало вплоть до принятия в 1805 г. Сенатского указа «Об ответственности Акционерным компаниям в случае взыскания одним складочным капиталом», в котором были сформулированы правила об ответственности, относящиеся ко всем акционерным компаниям России, действовавшим в то время, а затем и в Манифесте от 1 января 1807 г. «О дарованных купечеству особых выгодах, отличиях, преимуществах и новых способах к распространению и усилению торговых предприятий» [8]. В соответствии с самой

первой, нормативно проведенной классификацией юридических лиц, в указанном выше Манифесте выделялись:

- купеческие товарищества (товарищество полное, товарищество на вере);
- товарищества по участкам.

Последние, в отличие от первых, могли иметь в своем составе лиц всех сословий, а не только купцов, число таких лиц не ограничивалось. Имущество формировалось за счет складочного капитала. Но создаваться такие аналоги акционерных обществ могли только для решения наиболее важных государственных задач и только по разрешительной системе.

Понятие акционерного общества впервые в России было дано спустя почти 30 лет в Положении о компаниях на акциях, утвержденном Указом от 6 декабря 1836 года [8].

Акционерные компании были, пожалуй, первым видом юридических лиц, достаточно детально урегулированным дореволюционным законодательством, вместе с тем термин «акционерное общество» не был в то время единственным, используемым для обозначения данного вида компаний [16]. В соответствии с указанным Положением акционерные компании классифицировались в зависимости от того, предоставлены ли им какие-либо льготы или привилегии.

В настоящее время такой критерий классификации юридических лиц связан с особенностями публично-правового режима, распространяемого на юридические лица, и лежит за пределами гражданского права.

Кроме этого, устанавливалась классификация в зависимости от того, создана ли акционерная компания на определенный срок или без указания срока. Такая классификация в настоящее время является актуальной для целого ряда государств, в законодательстве которых предусмотрена необходимость указания срока существования компании в ее учредительных документах с возможностью его изменения, но не представлена в России.

Особенностью правового режима акционерных компаний того времени, как отмечает Л.И. Петражицкий, было также то, что статус этих компаний устанавливался не столько Положением о компаниях на акциях, сколько нормативными актами административных органов, так называемым сепаратным законодательством [17].

Несмотря на неоднократные попытки дальнейшего реформирования акционерного законодательства и законодательства о компаниях в целом, Положение о компаниях на акциях 1836 г. действовало вплоть до Октябрьской революции 1917 г.

Одной из черт правового регулирования акционерных компаний в первые годы советской власти стало введение конструкции смешанного общества – организации в форме товарищества или акционерного общества, участниками которых наряду с предпринимателями выступали публичные образования – учреждения и предприятия. Их особенностью было отсутствие равенства прав частного и публичного участника, публичный участник имел в корпоративных отношениях властные полномочия [1]. Вслед за отказом от равенства произошел и отказ от акционерной формы юридического лица, хотя отдельные такие юридические лица сохранялись на протяжении всего существования Советского государства [6].

На начальном этапе перехода Российской Федерации к рыночным отношениям Постановлением Совета Министров СССР от 19 июня 1990 г. №590 было утверждено Положение об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью [9], которое возродило в советском законодательстве организационно-правовую форму акционерного общества. Кроме этого, данным актом вводилась организационно-правовая форма общества с ограниченной ответственностью. После того в РСФСР были приняты Положение об акционерных обществах, утвержденное Постановлением Совета Министров РСФСР от 25 декабря 1990 г. №601 [9], и ряд других нормативных правовых актов, регулирующих статус юридических лиц.

Необходимо отметить, что гражданское законодательство о юридических лицах того периода, вплоть до принятия части первой ГК РФ, отличается противоречивостью, отсутствием четкой систематизации организационно-правовых форм юридических лиц. Но оно было первой, после длительного отсутствия правового регулирования частных юридических лиц, попыткой установления статуса этих организаций в условиях перехода к рыночной экономике, в силу чего априори было переходным.

3. Система юридических лиц в современном российском гражданском законодательстве.

Новая система юридических лиц была введена частью первой ГК РФ. Она представляет собой, по существу, первую уста-

новленную в кодифицированном акте систему частных юридических лиц в России.

Гражданский кодекс РФ устанавливает разделение юридических лиц на виды по различным классификационным критериям.

В п. п. 2 и 3 ст. 48 ГК РФ предусмотрена классификация юридических лиц в зависимости от того, какие права имеют учредители (участники) в отношении таких юридических лиц или их имущества. В соответствии с этим выделяются:

– юридические лица, в отношении которых их участники имеют обязательственные права: хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы;

– юридические лица, на имущество которых их учредители имеют право собственности или иное вещное право: государственные и муниципальные унитарные предприятия, финансируемые собственником учреждения;

– юридические лица, в отношении которых их учредители (участники) не имеют имущественных прав: общественные и религиозные организации (объединения), благотворительные и иные фонды, объединения юридических лиц (ассоциации и союзы).

Подобная классификация не лишена недостатков. Как известно, вещные и обязательственные права являются разновидностями имущественных прав. Следовательно, деление юридических лиц на группы производится в зависимости от наличия или отсутствия имущественных прав между учредителями (участниками) и такими лицами. При этом не учитывается, что учредители (участники) могут иметь по отношению к юридическим лицам не только имущественные в классическом виде (вещные или обязательственные), но и корпоративные права, в отношении возможности отнесения которых к имущественным не один год ведутся научные дискуссии.

Применительно к юридическим лицам, основанным на членстве, обладание членами такого юридического лица корпоративными правами является важнейшей отличительной чертой данного юридического лица, намного более важной, чем обладание или необладание обязательственными правами.

Вторым, установленным в ГК РФ, критерием для классификации юридических лиц является наличие или отсутствие из-

влечения прибыли в качестве основной цели деятельности и, как следствие, возможность или невозможность распределения полученной прибыли между участниками такого юридического лица.

По этому признаку в соответствии со ст. 50 ГК РФ выделяются:

– коммерческие организации (хозяйственные товарищества и общества, хозяйственные партнерства, производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия);

– некоммерческие организации.

Деление юридических лиц на коммерческие и некоммерческие воспринято в настоящее время в большинстве государств на территории бывшего СССР. Вместе с тем есть и исключения.

В качестве недостатка деления юридических лиц в зависимости от того, ставят ли они своей целью извлечение прибыли, приводится аргумент об условности такого критерия, поскольку и некоммерческие организации могут осуществлять деятельность, приносящую прибыль. Это, по мнению ученых, нивелирует практическую значимость такого деления. Именно из данного обстоятельства, как отмечает Н. С. Кузнецова, исходили разработчики ГК Украины при разработке критериев для классификации юридических лиц [14], в результате чего в украинском законодательстве было решено отказаться от данной классификации.

Оценивая приведенные доводы, можно отметить, что в делении юридических лиц на коммерческие и некоммерческие определенная доля условности имеется. Как уже отмечалось, и те, и другие вправе заниматься предпринимательской деятельностью.

Вместе с тем такое деление, известное еще дореволюционной цивилистике, имеет важное значение. Выражается оно не столько в разных социальных функциях, которые выполняют эти юридические лица (как отмечали еще дореволюционные ученые, некоммерческое юридическое лицо преследует «идеальные цели»), сколько в различии правовых режимов.

Особенностью правового режима коммерческих организаций является детальное регулирование их правового положения в законе. В отличие от Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью» и Федерального закона «Об

акционерных обществах», достаточно подробно регулирующих структуру органов управления этими хозяйственными обществами, построенными на принципе членства, порядок принятия ими решений, Федеральный закон «О некоммерческих организациях» устанавливает лишь самые общие начала правового регулирования данных вопросов применительно к некоммерческим организациям. При этом мнение о возможности применения к некоммерческим организациям положений законодательства о коммерческих организациях в силу аналогии закона является неоднозначным.

В зависимости от отнесения организаций к коммерческим или некоммерческим различается и порядок их государственной регистрации.

Во-первых, если государственную регистрацию коммерческих организаций осуществляет Федеральная налоговая служба, то в отношении некоммерческих организаций решение о государственной регистрации принимается органами юстиции, а внесение соответствующих записей в Единый государственный реестр юридических лиц производится Федеральной налоговой службой.

Во-вторых, в отношении некоммерческих организаций установлены особые основания для отказа в государственной регистрации (несоответствие представленных на регистрацию документов Конституции РФ или иному законодательству).

Третьим установленным в законе критерием классификации юридических лиц является организационно-правовая форма.

В ст. 50 ГК РФ определено, что коммерческие организации могут создаваться в форме хозяйственных товариществ и обществ, хозяйственных партнерств, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий. В свою очередь, хозяйственные товарищества делятся на полные товарищества и товарищества на вере (коммандитные товарищества), хозяйственные общества – на общества с ограниченной ответственностью и акционерные общества, а также на публичные и непубличные.

Формы же некоммерческих организаций с сентября 2014 года, когда вступили в силу изменения ГК РФ, устанавливающие новую систему и закрытый перечень юридических лиц, менялись уже несколько раз и, на наш взгляд, еще находятся на стадии становления.

Включение тех или иных образований в названную классификацию не раз подвергалось критике в литературе.

В частности, высказываются сомнения в необходимости наделения полных товариществ правами юридического лица. В качестве доводов указывается на отсутствие особой организации полного товарищества, отличной от полного товарища, практической невозможности отделить случаи участия в гражданском обороте полного товарищества и полного товарища [13], наконец, о дублировании корпоративного (полное товарищество и товарищество на вере) и договорного (простое товарищество) образований, в то время как в развитых зарубежных правовых порядках существует, как правило, либо тот, либо другой вид.

Когда за фасадом юридического лица скрывается его единственный участник, разграничить случаи участия в обороте юридического лица или его участника позволяет сама конструкция юридического лица, в случае же с полным товариществом, согласно этому мнению, такое разграничение не всегда столь очевидно.

Но, как представляется, в законодательстве имеются достаточные механизмы, в частности, ограничения права товарищей совершать сделки, входящие в предмет деятельности полного товарищества или однородные с ним, а также нормы законодательства о том, что каждый участник полного товарищества вправе действовать от имени товарищества, построены как диспозитивные, чтобы избежать такого смешения.

Заслуживает внимания противоположная позиция, признающая товарищество наименее подходящей формой для всякого рода мошеннических операций с учетом весомо больших гарантий кредиторов в силу предусмотренной законодательством ответственности полных товарищей по долгам товарищества всем своим имуществом. В развитие этого подчеркивается необходимость в поддержке законодателем таких товариществ, в предоставлении им разного рода преференций, в частности в области кредитования и налогообложения [3].

Примечательно, что законодательство некоторых государств – участников СНГ вовсе отказалось от конструкции публично-правовых унитарных предприятий. Таких конструкций нет, в частности, в Армении и Грузии. В Российской Федерации также высказываются соответствующие предложения [10].

Заменить такую форму возможно путем преобразования унитарного предприятия в акционерное общество, передав 100% акций этого общества государству, что и реализуется в государствах, отказавшихся от этой конструкции. Вместе с тем необходимо учитывать и верно отмеченную возможность возникновения негативных последствий этого, в связи с чем А. Л. Маковским высказывалось предложение об установлении для особо важных предприятий, относящихся, к примеру, к военно-промышленному комплексу, особого статуса [7].

В Белоруссии отмечается противоположная тенденция: ч. 3 п. 1 ст. 113 ГК Республики Беларусь допускает возможность создания частных унитарных предприятий – юридических лиц, не наделенных правом собственности на закрепленное за ними имущество, которое является неделимым, а имеющих это имущество на праве хозяйственного ведения [15].

Такая конструкция весьма близка конструкциям компаний одного лица (*one man company*, *Einmanngesellschaft*), с той лишь разницей, что в данном случае компания одного лица не является собственником имущества, а следовательно, ее нельзя назвать полноценным участником гражданского оборота.

Участие в обороте компаний одного лица, поскольку в этом случае лицо, выступающее за фасадом юридического лица, фактически ограничивает пределы своей имущественной ответственности, требует определенных гарантий для контрагентов такого лица. Одной из таких гарантий может быть закрепление в законодательстве требования об опубликовании сведений о том, что общество является созданным одним лицом, либо сведений о приобретении одним лицом всех акций (или долей) общества. Эти гарантии обеспечивают в первую очередь интересы акционеров (участников) и в целом внешних инвесторов общества. Такие гарантии применительно к акционерным обществам закреплены в п. 4 ст. 153 ГК Украины.

Примечания:

1. Вормс А. Смешанные акционерные общества [Текст] // Советское право. 1922. №1.
2. Даль В. И. Толковый словарь: В 4 т. М., 1978.
3. Козлова Н. В. Правосубъектность юридического лица. [Текст]. М., 2015. С. 88-91.

4. Лаптев В. В. Предмет и система хозяйственного права. [Текст]. М., 1969. С. 50-52.

5. Лаптев В. В. Предпринимательское (хозяйственное) право и реальный сектор экономики. [Текст]. М., 2010.

6. Лукин С. В. Акционерное предпринимательство в России: история и современность. М., 2013. С. 88-89.

7. Маковский А. Л. Новые гражданские кодексы государств – участников СНГ: стабильность и переходный характер регулирования // Пути к новому праву: Материалы международных конференций в Санкт-Петербурге и Бремене / Под общ. ред. М. М. Богуславского и Р. Книпера. Берлин, 1998. С. 133.

8. Полное собрание законов Российской империи с 1649 г. В 30 т.

9. Собрание постановлений Совета Министров СССР. 1990. №15. Ст. 82.

10. Суханов Е. А. Проблемы развития законодательства о коммерческих организациях [Текст] // Хозяйство и право. 2012. №5.

11. Толковый словарь русского языка: В 4 т. / Под ред. Д. Н. Ушакова. М., 2000.

12. Фирсов Н. Н. Русские торгово-промышленные компании в I половину XVIII столетия. [Текст]. Казань, 1896.

13. Функ Я. И. Полное товарищество по законодательству Российской Федерации и Республики Беларусь. [Текст]. М.; Минск, 2016. С. 5, 10-11.

13. Цивільне право України: підручник. Книга 1 / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. Київ, 2011. С. 120.

14. Чигир В. Ф. Гражданский кодекс Республики Беларусь: с комментариями к разделам. 2-е изд. [Текст]. Минск, 2014. С. 148-149.

15. Шершеневич, Г. Ф. Курс торгового права: В 4 т. [Текст]. СПб., 1908. Т. 1.

16. Шиткина И. С. Корпоративное право: Учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» // Справочно-правовая система «Консультант Плюс»: [Электронный ресурс] / Компания «Консультант Плюс» (дата обращения: 01.11.19 г.).

РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА ПРОКУРАТУРЫ НА РАЗЛИЧНЫХ ЭТАПАХ СТАНОВЛЕНИЯ РОССИЙСКОГО ГОСУДАРСТВА

Статья посвящена истории становления института прокуратуры в Российском государстве. Рассматриваются структура и полномочия дореволюционного прокурорского надзора, особенности прокурорского надзора в советский период и на современном этапе развития нашего государства.

Ключевые слова: прокуратура; прокурорский надзор; юстиция; история прокуратуры; министерство юстиции; Российская империя; СССР.

В современных условиях, когда в нашей стране продолжается процесс становления правового государства, представляется актуальным вопрос развития института прокуратуры как государственного органа, деятельность которого направлена на обеспечение законности и охрану прав и свобод человека и гражданина, как высшей ценности государства (ст. 2 Конституции).

Непосредственно внедрению института прокуратуры в Российской империи предшествовало создание нескольких контрольно-надзорных органов, Сената (1715 г.), утверждение должности обер-секретаря для наблюдения за порядком производства и законностью при решении дел Сенатом с правом докладывать царю о злоупотреблениях и упущениях сенаторов (1720 г.). Однако данные органы в должной мере не справлялись со своей работой, нередко бездействовали и не в полной мере выполняли поставленные цели и задачи, чем не оправдывали надежды царя. В связи с этим возникла острая необходимость создания органа и возложения на него обязанности контрольно-надзорных функций. Именно этим органом стала прокуратура, а ее учреждение как института было осуществлено тремя указами Петра I: Указом от 12 января 1722 г. о создании при Сенате должностей генерал-прокурора и обер-прокурора, а также о введении прокурорской должности в каждой коллегии; Указом от 18 января 1722 г. «Об установлении должности

прокуроров в надворных судах»; Указом от 27 апреля 1722 г. «О должности генерал-прокурора».

Изначально, как сообщает А. А. Новиков, структура прокурорского надзора была разделена на две независимые друг от друга части – сенатскую и синодальную. При этом обе части прокуратуры, свою очередь, являлись двухуровневыми: первый уровень составляли высшие надзорные учреждения – генерал-прокуратура Сената и обер-прокуратура Синода, второй – нижестоящие прокуратуры центральных ведомств и надворных судов [1].

Следует отметить, что именно благодаря Петру I в Российской империи был создан орган защиты интересов населения и государства. Основным способом правозащитной деятельности стал надзор за соблюдением соответствия законам. Смерть первого российского Императора самым негативным образом отразилась на дальнейшем развитии института прокуратуры. Верховный тайный совет ликвидировал прокурорский надзор как вид государственной деятельности. Однако, как известно, императрица Елизавета Петровна в период своего правления восстановила данный орган, наделив прокуратуру теми же правами, которыми она обладала при Петре I.

Окончательно прокуратура как надзорный орган сформировалась при правлении Екатерины II. С разделением Сената на департаменты, генерал-прокурор охватывает своим контролем всю их деятельность, а к концу XVIII века прокуратура, продолжая оставаться органом надзора, становится высшим органом управления общей компетенции. Происходит значительное усиление прокурорского надзора за законностью в деятельности местных (губернских) органах власти.

Правление Павла I ослабило и сократило штат органов прокуратуры, но орган продолжал функционировать.

В 1802 г. Александром I было создано министерство юстиции. Губернская прокуратура входила в состав органов юстиции на местах. На министерство юстиции Российской империи согласно Манифесту об «Общем учреждении министерств» от 25 июля 1811 г., была возложена «задача управления всей системой судов и прокуратуры: назначение, перемещение, увольнение всех лиц судебного ведомства, учреждение и упразднение судов, надзор за их деятельностью».

Первым министром юстиции Российской империи и одно-

временно генерал-прокурором стал Г.Р. Державин. Им было положено начало разработке и правовому закреплению принципов прокурорского надзора и организации собственной деятельности прокуратуры [2, с. 37]. Так, в 1802 гг. Р. Державин издал «Высочайший циркулярный ордер», содержащий точные указания для прокуроров, включающие и надзор за следствием.

Дальнейшие реформы, происходившие при Александре II, в частности возложение на прокуратуру надзора за дознанием и предварительным следствием, а также поддержание государственного обвинения в судах, превратили данный орган в орган уголовного преследования, лишив его прежних административных функций. Прокурор был вправе требовать применения более мягкой меры пресечения в отношении обвиняемого, если он не вызывал достаточного подозрения в совершении им преступления. И наоборот, прокурор мог предложить судебному следователю задержать обвиняемого, который находился на свободе или освобожденного из-под стражи [3].

В 1896 г. Николаем II был издан «Наказ чинам прокурорского надзора судебных палат и окружных судов», который кодифицировал все ранее выданные циркуляры, регулировавшие вопросы организации прокурорской деятельности, а также ликвидации противоречий в инструкциях различных судебных палат.

Октябрьская революция, изменившая кардинально Российское государство, не прошла бесследно для прокуратуры – как и некоторые другие органы, она была упразднена Декретом о суде № 1 от 24 ноября 1917 г. Причиной упразднения данного органа послужила деятельность прокуратуры по борьбе с революционными движениями в стране.

Новым этапом развития института прокуратуры можно считать 1921 год, когда по поручению В.И. Ленина была начата подготовка законопроекта об учреждении прокуратуры. Возрождение российской прокуратуры происходило в условиях напряженной политической борьбы [4, с. 86]. В 1922 г. на III сессии ВЦИК было принято Положение о прокурорском надзоре. На государственную прокуратуру в составе Народного комиссариата юстиции возлагались следующие функции: осуществлялся надзор за законностью действий органов власти и частных лиц, наблюдение за деятельностью следственных органов в области раскрытия преступлений, поддержание обвинения в суде, наблюдение за правильностью содержания заключенных

под стражей. Возобновление деятельности прокуратуры было необходимым, так как на начальном этапе своего становления советская власть переживала потребность в образовании единого органа, который осуществлял бы надзор за соблюдением законов.

Советский период характеризуется возвращением органов прокуратуры к петровским временам, когда надзорная деятельность была возведена в ранг одной из основных. Процесс формирования прокуратуры был непростым и достаточно неоднозначным. Например, совершались многократные попытки противодействия новому институту со стороны руководителей некоторых местных органов власти, которые видели в деятельности прокуроров подрыв собственного авторитета и ограничение прерогатив местной власти [5].

Утвержденное в 1933 г. Положение «О прокуратуре СССР» возлагало на прокуратуру наблюдение за правильным и единообразным применением законов органами власти, судебными учреждениями, возбуждение уголовного преследования, поддержание обвинения во всех судебных инстанциях на территории СССР, надзор за деятельностью Объединенного государственного политического управления (ОГПУ), милиции, исправительно-трудовых учреждений.

Важную роль в сфере прокурорского надзора сыграла Конституция СССР 1936 г., закрепив ст. 113-117, 127 о высшем надзоре за точным исполнением законов, системе прокуратуры, порядке назначения прокуроров, принципе независимости органов прокуратуры от местных органов. В ст. 127 говорилось, что «никто не может быть подвергнут аресту иначе как по постановлению суда или с санкции прокурора».

С началом Великой Отечественной войны значение и роль органов прокуратуры существенно возросли. Объясняется это переходом политического руководства страны на военное положение. Главным направлением деятельности военных прокуроров стали выявление и ликвидация вражеской агентуры. При этом следует отметить и тот факт, что огромное количество органов – конституционных, чрезвычайных, регулировали деятельность прокуратуры: Президиум Верховного Совета СССР, Совет Народных Комиссаров СССР, ЦК ВКП (б), Ставка Верховного Главнокомандования, Государственный Комитет Обороны СССР.

В период «оттепели» 24 мая 1955 г. принято новое Положение «О прокурорском надзоре в СССР». Основные задачи принятия положения заключались в восстановлении принципов организации и деятельности органов прокуратуры, наделении Генерального прокурора СССР и прокуроров, находившихся в его подчинении, дополнительными властно-распорядительными полномочиями по устранению нарушений закона. Постановление Президиума Верховного Совета СССР «О структуре центрального аппарата Прокуратуры СССР» от 7 апреля 1956 г. вводило направления по исполнению функциональных задач.

В Конституцию 1977 г. была включена целая глава, посвященная прокуратуре, – глава 21, в которой были обозначены принципы организации и деятельности органов прокуратуры. С целью усиления прокурорского надзора Верховным Советом СССР принимается Закон «О прокуратуре СССР» от 30 ноября 1979 г. [6, с. 30].

В 1922-1991 гг. прокуратура выступала как модель смешанного типа, в которой осуществление надзора за исполнением законов сочеталось с функцией уголовного преследования. Согласно Постановлению Верховного Совета РСФСР «Об образовании единой системы органов прокуратуры РСФСР» от 15 ноября 1991 г. Верховному Совету РСФСР удалось образовать единую систему органов прокуратуры, находившуюся в подчинении Генерального прокурора РСФСР.

С распадом Советского Союза Прокуратура СССР перестала существовать как независимый орган, в каждом суверенном государстве образовывались самостоятельные прокуратуры, во главе с Генеральными прокурорами.

Верховным Советом РФ принимается Закон Российской Федерации «О прокуратуре Российской Федерации» от 17 января 1992 г. В этом акте определены предмет и пределы надзора. Закрепилось понятие «прокуратура Российской Федерации» как единая федеральная централизованная система органов, осуществляющих от имени Российской Федерации надзор за соблюдением Конституции Российской Федерации и исполнением законов, действующих на территории Российской Федерации.

Таким образом, на протяжении всей истории становления прокуратуры наблюдается ее необходимость в механизме государственной власти. Сегодня служба в органах прокура-

туры является видом федеральной государственной службы. Это система органов, осуществляющая от имени Российской Федерации надзор за исполнением действующих на территории страны законов, за соблюдением Конституции РФ и призвана обеспечивать верховенство закона, единство и укрепление законности, защиту прав и свобод человека и гражданина, а также охраняемые законом интересы общества и государства.

Примечания:

1. Новиков А. А. Создание прокуратуры в России // Вестник Тамбовского университета. Серия Гуманитарные науки. Тамбов, 2013. Вып. 1 (117). С. 296-299.

2. Дореволюционные юристы о прокуратуре: сб. статей / Авт.-сост., вступит. ст. С. М. Казанцев. СПб.: Юридический Центр Пресс, 2001. 287 с.

3. Грудинин Н. С., Ходакова О. Н. История становления и развития института прокуратуры в Российской Федерации // Nauka-Rastudent. ru. 2015. № 12 (24).

4. Кучинская Е. В. История возникновения, становления и развития российской прокуратуры // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. 2014. № 2 (16). С. 81-88.

5. Бессарабов В. Г. Пореформенная российская прокуратура (1864–1917) // Журнал российского права. 2002. № 10. С. 148-156.

6. Алиев Я. Л., Кацуба И. В., Крамаренко Н. М. Развитие прокуратуры России и взаимодействие с общественностью // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2007. № 3. С. 23-37.

ОСОБЕННОСТИ И ОБУСЛОВЛЕННОСТЬ ГЕНДЕРНЫХ РАЗЛИЧИЙ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье рассматриваются предпосылки и причины существования различий в правовом регулировании, исходя из половой принадлежности субъектов правоотношений, исследуется исторический аспект развития прав женщин в советском и российском государстве. Анализируются конституционные положения, касающиеся установления и развития принципа гендерного равенства, правовые нормы в различных отраслях права (трудовое, уголовное, административное), устанавливающих гендерные различия.

Ключевые слова: гендерное равенство, правовое положение мужчин и женщин, дискриминация по половому признаку.

Рассматривая правовой статус женщины, прежде всего следует обратиться к проводимой в тот или иной период государственной политике, касающейся женского вопроса, и к конституционным положениям, определяющим правовое положение женщины.

Установление в нашей стране социалистических идей не могло не сказаться на правовом положении женщины. Пришедшие к власти большевики отрицали любую форму дискриминации, в том числе выражавшуюся в неравном положении женщин по отношению к мужчинам. Это нашло свое отражение в идеях так называемого социалистического феминизма, которые выражались в стремлении максимально полно включить женщин в производство, упростить процедуру вступления в брак и расторжения брака, предоставить женщинам довольно широкий перечень гражданских и политических прав и свобод. Проводимая большевиками политика по сути являлась уникальной в своем роде, поскольку в других странах предоставление прав и свобод женщинам было результатом борьбы представительниц феминистского движения за свои права [1]. Однако если обратиться к Конституции РСФСР 1918 года, то никаких упоминаний относительно роли и правового статуса женщин в ней не содержится.

Упоминание о правовом положении женщины также отсутствует и в Конституции СССР 1924 года. Вместе с тем изменение проводимой государственной политики неизменно сказывается на статусе женщины. Как отмечает А. А. Максимов, в 30 годы XX столетия главные гендерные роли женщины при социализме – это роли труженицы и матери [2]. Таким образом, на женщину ложилось двойное бремя: с одной стороны, трудиться вместе с мужчинами, с другой стороны, вести домашнее хозяйство.

Первое конституционное упоминание о правах женщин появляется в Конституции СССР 1936 года, где говорилось о предоставлении женщинам равных с мужчиной прав во всех областях хозяйственной, государственной, культурной и общественно-политической жизни. Сама формулировка вызывает неоднозначные мнения, поскольку предполагает изначальную принадлежность совокупности прав мужчине и их последующее предоставление женщинам. Как отмечает Л. Н. Завадская, идея, заложенная в Конституции СССР 1936 года, еще не позволяет говорить о гендерном равенстве, поскольку стандарт, заложенный в указанной Конституции, был однобоким – мужским [3].

Вместе с тем конституционное закрепление прав женщин и провозглашение принципа гендерного равенства являются несомненными достижениями в политико-правовой жизни советского общества. Хотя в несколько усеченном формате, однако оно позволило рассматривать женщин не только в качестве хранительниц домашнего очага, но и в качестве полноценных членов жизни общества. Женщины начинают занимать руководящие должности, причем их доля непрерывно растет.

В целом политика советского государства того периода была направлена на укрепление института семьи. На практике это выразилось в усложнении процедуры разводов, которые допускались только на основании решения суда. Был установлен запрет на аборты. Начали производиться выплаты стимулирующего характера в связи с рождением детей, активно строилась сеть родительных домов и детских садов.

Дальнейшее регулирование в указанной сфере связано с определенной степенью либерализации брачно-семейных отношений, начиная с середины 50-х годов XX столетия, выразившейся в упрощении процедуры разводов, легализации абортов

и установлении возможности совместного образования мальчиков и девочек.

Конституция СССР 1977 года закрепила положение о равных правах мужчин и женщин в СССР. «Осуществление этих прав обеспечивается предоставлением женщинам равных с мужчинами возможностей в получении образования и профессиональной подготовки, в труде, вознаграждении за него и продвижении по работе, в общественно-политической и культурной деятельности, а также специальными мерами по охране труда и здоровья женщин; созданием условий, позволяющих женщинам сочетать труд с материнством; правовой защитой, материальной и моральной поддержкой материнства и детства, включая предоставление оплачиваемых отпусков и других льгот беременным женщинам и матерям, постепенное сокращение рабочего времени женщин, имеющих малолетних детей» [4]. Таким образом, советское государство последовательно придерживалось идеи провозглашения гендерного равенства, заложенной еще с приходом к власти большевиков.

Наконец, действующая Конституция Российской Федерации, принятая 12 декабря 1993 года, также содержит положения, касающиеся правового статуса мужчин и женщин. Так, например, говоря о полноте объема прав и свобод, необходимо отметить статью 6 Конституции Российской Федерации [5], которая указывает на принадлежность всех прав и свобод всем гражданам Российской Федерации. Таким образом, уже в первой главе конституции, закрепляющей основы конституционного строя, закреплено положение, указывающее на формальное равенство граждан по отношению друг к другу.

Следующее упоминание о правовом статусе граждан, исходя из их гендерной принадлежности, содержится в статье 19 Конституции Российской Федерации, где отдельно закреплена норма о равенстве прав и свобод мужчины и женщины и равенстве возможностей для их реализации. Этому положению коррелирует норма статьи 38, согласно которой материнство, детство и семья обозначены в качестве институтов, находящихся под защитой государства.

Таким образом, рассматривая данные конституционные положения во взаимосвязи, можно установить, что действующая политика государства направлена на установление гендерного равенства с одновременным укреплением приоритетной роли

женщины как матери. Указанная позиция обусловлена тенденцией к стабилизации демографической ситуации.

Если, период 1950-1990-е годы наблюдается положительная динамика в численности населения России, то начиная с середины 90-х годов XX столетия демографическая ситуация в стране претерпевает кризис, наблюдается естественная убыль населения. Такая ситуация продолжалась вплоть до 2013 года, когда в результате проведенного государством ряда мер по повышению рождаемости удалось преодолеть отрицательный показатель соотношения рождаемости и смертности населения. Здесь первоочередную роль в достижении положительной динамики сыграло предоставление материнского капитала за рождение второго ребенка.

Однако дальнейшее развитие общественных отношений в нашей стране показало недостаточную эффективность установленных мер поддержки, поскольку в последние годы вновь возникает ситуация естественной убыли населения. Так, в частности, в 2017 году зафиксирован показатель превышения смертности над рождаемостью на 135818 человек, в 2018 году – на 224566 человек [6].

В этой связи государству необходимо было предусмотреть новые, более эффективные механизмы увеличения рождаемости и сокращения смертности.

Одна из таких мер была определена Посланием Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации в 2020 году, где было предложено установить выплаты стимулирующего характера на рождение первого ребенка [7].

Таким образом, вышесказанное позволяет сделать вывод, что одним из основополагающих принципов государственной политики является необходимость обеспечения демографической стабильности в стране. Указанное обстоятельство, в свою очередь, определяет гендерные различия в правовом регулировании общественных отношений.

Так, например, анализируя российское законодательство на предмет наличия гендерных различий, наиболее существенные из них можно выделить в отрасли трудового права.

В развитие конституционных положений о равноправном положении граждан независимо от половой принадлежности Трудовой кодекс Российской Федерации содержит ряд поло-

жений, закрепляющих данный принцип. В частности, статья 3 Трудового кодекса Российской Федерации закрепляет запрет на дискриминацию в сфере труда, на ограничение в трудовых правах или получение каких-либо преимуществ по половому признаку.

Статьей 64 Трудового кодекса Российской Федерации установлены гарантии, связанные с недопустимостью необоснованного отказа в приеме на работу и заключения трудового договора. Так, одним из условий осуществления трудовой деятельности является запрет прямого или косвенного ограничения прав или установления преимуществ при заключении трудового договора в зависимости от пола.

В то же время трудовое законодательство содержит ряд норм, устанавливающих особенности правового положения женщин. В этой связи можно сделать вывод о возможности соблюдения таких субъектов трудового права, как женщины-женщины, а также женщины, имеющие малолетних (несовершеннолетних) детей.

Регулированию труда указанных категорий работников посвящена глава 41 Трудового кодекса Российской Федерации. В ней определены случаи и условия перевода на другую работу беременных женщин и женщин, имеющих детей, предоставления отпусков в связи с беременностью, рождением ребенка и усыновлением, гарантии беременным женщинам и женщинам, имеющим детей.

Наиболее острое обсуждение среди норм данной главы вызывает положение, устанавливающее перечень работ, на которых ограничивается применение женского труда. По данному вопросу в нашей стране действует Постановление Правительства Российской Федерации от 25 февраля 2000 года №162, которое предусматривает список из 456 специальностей, запрещенных для женщин. Устанавливая данный перечень, законодатель исходил из стремления ограничить возможность трудового участия женщин в работах, непосильных или вредных для нее с точки зрения ее физиологических возможностей.

Вместе с тем данная норма была неоднозначно воспринята международными организациями. В частности, Комитет ООН по экономическим, социальным и культурным правам в своем заключении отметил, что установление запрета на занятие определенными видами деятельности как такового без попыт-

ки интеграции женского труда в данные отрасли может рассматриваться как дискриминация по половому признаку [8].

Помимо этого свое отрицательное мнение о возможности существования рассматриваемого перечня работ высказали Международная организация труда и Европейский комитет по социальным правам, которые направили соответствующие рекомендации по данному вопросу в адрес Правительства Российской Федерации.

Необходимо отметить, что, просуществовав почти 20 лет, данный перечень ни разу не был изменен, в связи с чем назрела необходимость его актуализации. Часть профессий нуждалась в корректировке ввиду изменений производственного процесса и условий труда. Кроме того, появились новые специальности, которые также нуждались во включении в перечень запрещенных работ. В этой связи 18 июля 2019 года Правительством Российской Федерации был утвержден новый перечень работ, вступающий в силу в 2021 году. Принципиальным новшеством в данном Постановлении является то, что запрет на выполнение работ женщинами был заменен на ограничение применения женского труда. Указанное позволяет сделать вывод о том, что новый перечень не содержит безусловного запрета на применение труда женщин на указанных в нем работах. Кроме того, нельзя не отметить существенное сокращение количества «запрещенных» специальностей с 456 до 100.

Таким образом, сохранив в целом тенденцию к ограничению возможности участия женщин в некоторых сферах деятельности, нельзя не отметить позитивную динамику при регулировании данного вопроса в сторону введения более диспозитивных правил поведения при устройстве на работу женщин данных профессий.

Возвращаясь к рассмотрению главы 41 Трудового кодекса Российской Федерации, нельзя не отметить еще одну норму, введенную в кодекс в конце 2019 года и касающуюся установления дополнительных гарантий женщинам, работающим в сельской местности. Из всех правил, перечисленных нами ранее, касающихся регулирования труда женщин, данную норму отличает собственный мотив ее принятия. Ведь до сих пор мы говорили о такой причине гендерного неравенства, как стремление законодателя стабилизировать демографическую ситуацию путем предоставления женщине особых условий и префе-

ренций в период беременности, родов и последующего ухода за ребенком. Здесь же в основе включения данной нормы лежит тенденция к стимулированию граждан к проживанию в сельской местности. В этой связи женщине предоставляются такие гарантии, как предоставление выходного дня в месяц, установление сокращенной продолжительности рабочего времени и повышенного размера оплаты труда. Несмотря на то, что целью принятия данной нормы являлась имплементация законодательства РСФСР, поскольку аналогичная норма содержалась в Постановлении Верховного Совета РСФСР от 1 ноября 1990 года № 298/3-1, тем не менее, при принятии данной нормы очевидна обратная дискриминация по половому признаку.

Следует отметить, что данный случай является не единственным примером «мужской» дискриминации. Так, наиболее острым является вопрос о запрете назначения такого вида наказания, как пожизненное лишение свободы женщинам. Данная проблема не раз была предметом рассмотрения высших судебных инстанций. В своих решениях суды исходили из допустимости существования дифференцированного подхода при применении различных видов наказания к разным категориям граждан.

Таким же образом действующее законодательство подходит к решению вопроса об определении вида исправительного учреждения для отбывания наказания в виде лишения свободы. В частности, Уголовным кодексом Российской Федерации установлен запрет на отбывание лишения свободы женщинам в исправительных колониях особого режима. В своих разъясняющих определениях суды объясняют необходимость установления подобной дифференциации на учете личности виновного и его физиологических особенностей.

Аналогичная аргументация лежит также в основе установления запрета на назначение смертной казни женщинам (статья 59 Уголовного кодекса Российской Федерации). Также гендерный принцип был положен в основу установления правила о количестве посылок, передач и бандеролей, получаемых мужчинами и женщинами, отбывающими наказание в виде лишения свободы (статья 90 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации).

Нельзя не отметить значительный массив норм, устанавливающих отдельное правовое регулирование в отношении бере-

менных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет. Это, к примеру, запрет на установление наказания в виде обязательных работ, исправительных работ, принудительных работ, недопустимость необоснованного отказа в приеме на работу или необоснованного увольнения, запрет на привлечение к ночной и сверхурочной работе (в отношении беременных женщин), предоставление отпусков по беременности и родам, а также по уходу за ребенком, отсутствие испытания при приеме на работу. Также в отношении беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до четырнадцати лет, действует запрет на назначение ареста и административного ареста, а также обязанность работодателя установить неполное рабочее время. Данный перечень далеко не полный и включает множество других норм, закрепленных в различных отраслях законодательства.

Сказанное позволяет сделать вывод о том, что в целом российскому законодательству свойственна гендерная обусловленность, предполагающая установление дифференцированных механизмов правового регулирования исходя из половой принадлежности субъектов правоотношений. Соглашаясь с общей идеей о недопустимости дискриминации по половому признаку, законодатель, тем не менее, допускает возможность существования некоторых различий в регулировании отдельных правоотношений, руководствуясь соображениями гуманности и реальных физиологических и иных возможностей мужчин и женщин. Кроме того, в основе дифференцированного подхода всегда лежат конкретные задачи, непосредственно связанные с политикой, проводимой государством. Исторический опыт раннего этапа советского государства показал, что бессистемное уравнивание в правах женщин и мужчин может негативным образом сказаться как на демографической ситуации, так и на других сферах жизни общества.

Примечания:

1. Подоплелова О.Г. Гендерные стереотипы в конституционном праве России: ловушка «особого отношения»? // Институт права и публичной политики. 2018. № 3. С. 73-91.
2. Максимов А.А. Особенности правового положения жен-

щин в Советской России // Вестник Международного института экономики и права. 2016. № 2 (23). С. 130-139.

3. Гендерная экспертиза российского законодательства / Отв. ред. Л. Н. Завадская. М.: Издательство «БЕК», 2001. С. 22.

4. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик, принята ВС СССР 07.10.1977 г. // Ведомости ВС СССР. 1977. № 41. Ст. 617.

5. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] / Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // (дата обращения: 26.12.2019).

6. Рождаемость, смертность и естественный прирост населения Российской Федерации. Данные Росстата. [Электронный ресурс] // https://gks.ru/free_doc/new_site/population/demo/vita (дата обращения: 26.12.2019).

7. Послание Президента России Владимира Путина Федеральному Собранию Российской Федерации, 2020 год. [Электронный ресурс] // <http://www.kremlin.ru/events/president/news/62582> (дата обращения: 18.01.2020).

8. Заключительные замечания Комитета по экономическим, социальным и культурным правам по рассмотрению доклада Российской Федерации Е/С. 12/RUS/CO/5, 1 июня 2011 г. [Электронный ресурс] // <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/> (дата обращения: 18.01.2020).

А. М. Цалиев

О СОЦИАЛЬНОЙ ЗНАЧИМОСТИ ОСЕТИНСКИХ ОБЫЧАЕВ И ТРАДИЦИЙ И РОЛИ В НИХ САКРАЛЬНЫХ МЕСТ И РИТУАЛОВ: ИСТОРИЯ И СОВРЕМЕННОСТЬ

В статье обосновывается социальная значимость осетинских обычаев и традиций как важнейших регуляторов общественных отношений. Отмечается взаимосвязь нормы обычного права с традиционной культурой осетин. Предлагается в названии Конституции РСО-Алания прямо на ее обложке и титульном листе в тексте на русском языке добавить слова «Основной закон», а на осетинском – «Сæйраг æгъдау».

Автор также вносит предложение о включении в Конституцию

Республики Северная Осетия – Алания норм о социальной ценности как писаного, так и неписаного права, их исторической и предметной связи, а также отдельную статью о правовой системе республики, формулируется ее содержание и аргументируется такая необходимость.

Ключевые слова: Конституция Республики Северная Осетия – Алания, осетинские обычаи и традиции, сæйраг æгъдау, кровная месть, неписаное право, правовая система.

Вопрос о значимости осетинской традиционной культуры, роли обычаев и ритуалов в современном мире является достаточно специфическим и актуальным, поскольку социальная действительность показывает, что Осетия во многом продолжает оставаться традиционным обществом, где почитаются обычаи и традиции, а обряды и ритуалы продолжают совершаться, в том числе, в сакральных (священных) местах Осетии-Алании. Они тысячелетиями возникали в истории осетинского народа и ныне продолжают занимать заметное место в его жизни.

Во-вторых, в преамбуле Конституции Республики Северная Осетия – Алания заявляется о *сохранении исторической связи поколений*, а ст. 58 Конституции РСО-Алания обязывает каждого заботиться о *сохранении исторического и культурного наследия, беречь памятники истории и культуры нашего народа*.

В-третьих, несмотря на сказанное, мы все больше теряем историческое наследие наших предков в сфере осетинской культуры, языка, обычаев и традиций, включая и отношение к сакральным местам как части нашей истории и современности. Тем не менее, за это никто не несет никакой ответственности, ни юридической, ни политической, поскольку безответственность стала повсеместным явлением в стране.

По рассматриваемой проблеме хочу более подробно остановиться на значении обычаев и традиций в осетинской жизни и высказать несколько суждений по вопросу сакральных мест и ритуалов. По моему мнению, хронологически обычаи и традиции возникли раньше и стали своеобразной основой почитания сакральных мест и ритуалов. Письменных документов на сей счет нет. Осетинские обычаи и традиции, т. е. *æгъдæуттæ*, составляли материально-процессуальную основу как сакральных мест, так и ритуалов и обрядов. Во всех словарях и других литературных источниках *ритуал* трактуется как *выработанный*

обычаем порядок совершения чего-нибудь. Обряды тоже основываются на обычаях. Так, в толковом словаре русского языка дается следующая трактовка *обряда*: ряд строго определенных обычаем действий, сопровождающих и оформляющих совершение актов преимущественно культового характера [1].

Говоря о сакральных местах и ритуалах и их роли в системе обычного права, можно отметить, что они взаимно влияли друг на друга. Обычаи и традиции создавали некую правовую основу сакральным местам и ритуалам, а последние придавали им своеобразную святость.

В свете сказанного, мне импонирует ч. 2 ст. 33 Конституции Южной Осетии – Государства Алания. Здесь предусмотрено, что «Православие и традиционные осетинские верования являются одной из основ национального самосознания осетинского народа». Данная норма является правовой основой для сохранения сакральных мест и сохранения соответствующих ритуалов. Полагаю, что аналогичную норму можно было бы внести и в Конституцию Республики Северная Осетия – Алания, дополнив при этом наименованием еще одной религии – Ислам.

Социальная значимость осетинских обычаев и традиций занимала столь высокое и авторитетное место в общественном сознании, что мало кто из осетин осмеливался нарушать эти неписанные нормы права. Еще в конце XIX века известный ученый В. Б. Пфафф писал, что *осетинские обычаи действуют со всей силой неизменных законов природы, не позволяющих малейшего отступления от них и ни малейшего исключения* [2]. Наиболее наглядно об этом свидетельствует обычай кровной мести. Он возник как мера самосохранения. Члены рода обязаны были оказывать друг другу помощь и защиту. Если кто-то наносил вред одному из членов рода, то род целиком принимал на себя эту обиду.

Таким образом, в деле защиты своей безопасности индивид полагался на род, которому он принадлежал. «Отсюда, – указывает Ф. Энгельс, – из кровных уз рода возникла обязанность кровной мести... Если кто-нибудь из чужого рода убивал сородича, весь род убитого был обязан кровной мезтью» [3]. Это положение Энгельса находит свое полное подтверждение в обычном праве осетин. «Каждый родственник убитого, – говорится в Сборнике осетинских адатов 1836 г., – обязывается священным долгом мстить смертью убийце и его родственникам. Не

исполнивший этого подвергается жесточайшему бесчестию, а семейство и даже род его – возможным обидам [4]. Позор и презрение продолжались до тех пор, пока эта обязанность не была выполнена. Одним словом, при родовом строе «месть становится долгом, делом чести, священной обязанностью».

Кровная месть, известная осетинам с эпохи первобытнообщинного строя, особое распространение получила в период с XV по XVIII век включительно, т. е. после разгрома их монголами до присоединения Осетии к России и переселения с гор на плоскость, в период, когда шла жесточайшая борьба осетинского народа за право существования. Распространению родовой мести в это время способствовали также развитие классовой дифференциации и усиление отдельных родов [5]. Едва ли имелись в Осетии роды, которые не были бы вовлечены в кровную месть, а многие же из них вовсе потонули в кровавой пучине межродовой борьбы, не оставив за собой и следа. Достаточно сказать, что «убить и умереть для осетина времен Особа, т. е. в указанный выше период, были синонимы; убивая сегодня, он знал, что сам тоже будет убит, если не завтра, то послезавтра или через неделю» [6]. Еще не похоронив убитого, уже оплакивали убийцу. Сельчане с соболезнаванием приходили не только в пострадавшую семью, но и в дом убийцы. Обе семьи находились в одинаковом трауре. Одно убийство вело за собою новую цепь убийств с обеих сторон. В таком случае кровавая распря между родами длилась годами и десятилетиями [7].

Не только обычай кровной мести, но и другие обычаи строго соблюдались, что было социальной необходимостью, особенно в условиях отсутствия писаного права, призванного более эффективно регулировать общественные отношения. Поэтому в обществе, роде строго следили за соблюдением осетинских обычаев и традиций, а их нарушители неизменно несли заранее установленные виды ответственности, дабы неповадно было другим, да и самому, нарушившему обычаи и традиции. Последние, как правило, сопровождались соответствующими ритуалами и обрядами в общественных местах. Злостных нарушителей обычаев и традиций привлекали к суровой ответственности, начиная с того, что им объявляли бойкот и изгоняли из общества, – обычаи, называемые по-осетински *хьоды*. Жизнь для осетина вне своего общества, которое защищало каждого своего члена, рассматривалась как верная мучительная смерть.

Иногда самых злостных нарушителей сбрасывали с заранее установленных в горах высоких обрывистых скал (мест), по-осетински – *куыдз æппарæн*, по-русски – место, откуда сбрасывали собак. Этот обряд сопровождался соответствующим ритуалом и оставался неизменным в течение долгого времени.

При всей строгости обычаев и традиций они имели большую социальную значимость. Их место и роль были незаменимы в жизни осетинского общества. Об этом писали академики Ф.И. Леонтович, В.Б. Пфафф, М.М. Ковалевский и многие другие известные ученые. Специалисты считают, что обычаям «следовали не потому, что сила традиций подавляла человека, ей подчинялись потому, что она была внутренне вплетена в огромную живую сеть взаимоотношений, устроенную дотошно организованным образом» [8]. Кроме того, без них нельзя было поддерживать правопорядок в обществе, решать вопросы жизнедеятельности членов общества, обеспечивать их безопасность. Несмотря на сказанное, в истории Осетии не раз предпринимались административные меры по их искоренению. Приведем наиболее наглядные примеры, подтверждающие сказанное.

1. В середине XIX века известный осетинский генерал М. Кундухов, воспитанный на идеях Просвещения, резко выступал против части народных обычаев и традиций. Вступая в должность начальника Военно-Осетинского округа (населенного не только осетинами), он провозгласил программу преобразований на основе «развития всякой гражданственности и благоустройства в народе». В ряде институтов народной жизни он видел «нелепость и зло», находя их «не соответствующими духу настоящего времени», «обременительными и разоряющими домашнее благосостояние». М. Кундухов заявил горцам о своем намерении вывести их из нищеты и «поставить в состояние цивилизованных народов».

Отменяя одни адаты и существенно изменяя другие, он стремился регламентировать горскую жизнь до «мелочей», вплоть до подробных указаний – что и сколько может быть съедено и выпито на поминках, как вести себя женам на похоронах мужей, какие памятники ставить на могилах, каким божествам поклоняться, сколько человек приглашать на свадьбу и т. д. Причем М. Кундухов, как правильно отмечает В. Дегоев, исходил из критерия «рациональности» или «нелепости» обычая, в

данном случае критерия весьма ненадежного, ибо традиционные культуры имеют свою «рациональность», со стороны часто кажущуюся несурзацей.

М. Кундухов полагал, будто для успешного утверждения нового порядка достаточно строгого его исполнения, с широким применением административных мер, в частности штрафов по отношению к нарушителям. Круто ломая привычный уклад народной жизни, он, конечно, руководствовался самыми благими побуждениями и еще не мог знать о том, что другой «радикал-реформатор» Шамиль, заимствовавший восточные образцы государственности, уже после пленения признает грубой ошибкой свое стремление одним ударом покончить с «вредными» привычками горцев, вместо того чтобы предоставить это времени и естественному ходу вещей [9].

2. После Октябрьской революции, как и после распада СССР, все связанное с прошлым стали крушить и уничтожать, пытаясь строить жизнь «с чистого листа». Для этого десятилетиями предпринимались невероятные усилия, вплоть до различных форм насилия, особенно в первые годы советской власти, по искоренению национальных обычаев и традиций, многих форм социального поведения. Насаждалась ускоренными темпами новая – советская мораль, а затем постсоветская, взамен веками сложившихся устоев и идеалов поведения и нравственности.

Отметим также, что в первые месяцы установления Советской власти ее руководители попытались сразу же поменять сложившиеся нормы права, как материального, так и процессуального. Так, стали упразднять шариатское судопроизводство, которое к тому времени имело более чем двухсотлетнюю историю существования. Это привело к тому, что в начале 1918 г. в Кабарде муллы приняли энергичные меры к захвату власти и настояли на том, чтобы восстановили шариатское судопроизводство. Новая власть трезво оценила политическую ситуацию, и поэтому 4 марта 1918 г. на II съезде народов Терской области его делегаты приняли резолюцию: «Каждому народу предоставляется право организовать свои народные суды, творящие правосудие согласно народным обычаям и нравам» [10].

3. В конце советского периода 1-й Секретарь Северо-Осетинского обкома КПСС В. Е. Одинцов с помощью административных норм и мер пытался тоже «просветить» Осетию путем

искоренения на его взгляд вредных обычаев и традиций. Он также начал устанавливать свои порядки в общественных местах и мероприятиях, в том числе на свадьбах и похоронах. Но его наивные предложения не увенчались успехом, поскольку были проигнорированы народом.

4. Во второй половине 1990 г. М.С. Горбачев безусловно пытался ввести «Сухой закон» в стране. На местах ретивые партийные работники, дабы выслужиться перед высоким начальством, явно переусердствовали. Так, в Северной Осетии начали устраивать «безалкогольные» свадьбы, вопреки обычаям и традициям. Согласно им существует культура осетинского застолья [11], которая включает целый комплекс ритуалов и обрядов. Так, руководитель стола (фынджы хистæр) первым делом берет наполненный осетинским пивом рог, и обращаясь к Богу произносит импровизированную молитву. Затем продолжается застолье, где предписываются жесткие нормы поведения как старшим, так и младшим. В высшей степени непристойным считается появление на свадьбе и других общественных местах в нетрезвом виде. Одним словом, задолго до горбачевщины, обращение со спиртным было установлено еще осетинскими обрядами и традициями. Попытка игнорирования их в очередной раз провалилась. Неслучайно средневековая философия утверждала: «Когда законы устанавливаются без учета обычаев народа, то люди перестанут подчиняться, и ничего не удастся достигнуть» [12]. Тем более, как справедливо отмечает Н.Н. Разумович «Хотим мы этого или нет, обычное право действует. Оно существует и будет существовать столько, сколько просуществует право, оказывая влияние на правовое развитие, восполняя пробелы в зонах правового общения, а также там, где законопредписания нежизнеспособны» [13].

Приведенные и аналогичные многочисленные исторические примеры в судьбе одного народа, руководствовавшегося столетиями в своей жизни нормами обычного права – адатами (ирон æгъдау), вызывают закономерный интерес к тому, насколько эти неписанные нормы ныне соблюдаются и присутствуют в действующей Конституции РСО-Алания, если не в буквальном смысле, то хотя бы сохранившими их дух. К сожалению, их практически невозможно обнаружить даже при очень внимательном прочтении конституционных норм. На мой взгляд, это стало следствием безудержной, бездумной и ничем не

аргументированной критики норм обычного права, хотя именно благодаря им народ, и не только осетинский, столетиями и даже тысячелетиями смог сохранить себя и свою национальную самобытность. Это важно понять ныне, когда в жизни все большее место занимают материальные ценности, а к обычаям и традициям нередко начали проявлять меркантильный интерес. В такое время долг национальной элиты предпринимать соответствующие усилия по их сохранению, раскрытию их роли и значения в жизнедеятельности народа, утверждение их статуса не только в национальном самосознании, но и в нормативных документах.

Следует напомнить, что попытки запретить, подавить традицию, которые, как правило, предпринимаются в ходе включения традиционных обществ в широкое инкультурное экономическое, социальное, правовое пространство, могут, как отмечает З.В. Канукова, привести только к нивелированию активных и многообразных, чаще всего визуальных форм бытования традиции. Развиваясь в течение многих веков, традиция приобретает безупречный механизм адаптации в изменяющихся объективных условиях, в значительной степени основанный на сочетании консервативности со способностью к постоянному обновлению.

Анализ исторического опыта народов Северного Кавказа показывает, что в ходе включения в российское административное, правовое социокультурное и хозяйственное пространство традиционные культуры проявили жизнеспособность, основанную на глубинных уровнях этнического мироощущения и сознания [14]. Неслучайно профессор Д. Ю. Шапсугов отмечает: «новая эпоха не отменяет принципа органичности правового развития, носителем которого выступало право традиционного общества» [15]. Более того, в литературе правильно отмечается, что общество обречено на полный коллапс социально-нормативной системы, если новые институты коллективности не смогут совместиться с традиционными [16]; что успехов в модернизации добились именно те регионы, в которых гражданское общество и демократические ценности сохранились в форме культурных традиций [17].

Мировая этнологическая наука пришла к выводу, что обычаи представляют собой отлаженную веками систему организации жизнедеятельности и самосохранения общества, меха-

низма приспособления к окружающей среде (рельеф, климат, поведение соседних народов и т. д.). Вобрав опыт многих поколений, они (обычаи) упорядочили человеческие отношения, прекратили состояние «войны всех против всех», способствовали достижению социального равновесия, политической стабильности, этнической целостности. Обычаи, будучи еще и средством формирования народного самосознания, помогли людям обрести собственное лицо. В этой, так сказать, «самоидентификации» заложена мощная духовная и психологическая энергия, прочная нравственная опора, позволяющая этносу ощутить в себе то, что С.М. Соловьев назвал «природой племени». Огромная информация об этой «природе» закодирована именно в обычаях.

В связи со сказанным напомним и сошлемся на слова Председателя Конституционного Суда РФ В.Д. Зорькина о том, что «мы должны серьезно, ответственно и бережно учитывать и использовать сохранившиеся в российской социальной ткани неписанные нормы здоровой массовой моральной регуляции. Делать это должны хотя бы потому, что только они, по большому счету, реально восполняют все еще недостаточную эффективность законодательного правового регулирования» [18].

Эти суждения более всего касаются национальных республик, где в регуляции социального поведения все еще важное место занимают нормы традиционного общества – обычаи, традиции, составляющие основу неписаной Конституции и отражающие представления о добре и зле, справедливости и несправедливости. Они же способствуют преемственности поколений в передаче правовых ценностей, правовых знаний, умений, навыков и правового опыта. Поэтому весьма важно учитывать это в правотворческой и правоприменительной деятельности.

Так, исторический опыт традиционного медиаторства может быть использован в разработке миротворческих методик при создании проектов, направленных на внедрение традиционных элементов урегулирования споров и криминальных ситуаций в деятельность официальной юстиции, в образовательные курсы по восстановительному правосудию [19].

Обычаи и традиции составляют основу любой правовой системы. Так, уже упоминавшийся Председатель Конституционного суда В.Д. Зорькин пишет, что *неписанные законы со-*

ставляют корневую основу в любой государственно-правовой системе. Неслучайно Академия наук РФ утвердила Проект исследования «Правового мира Кавказа». В рамках этого проекта мною была подготовлена и опубликована работа «Государство и право Осетии», где отдельный раздел посвящается обычному праву осетин, с его наиболее известными отраслями – гражданского, семейного, наследственного, уголовного права и основами судопроизводства.

В настоящее время проявляется повышенный интерес к нормам обычного права не только в теории права, но и в законодательстве, в том числе в конституционном. Так, в Конституции Карачаево-Черкесии устанавливается, что *«общепризнанные прогрессивные обычаи и традиции народов Республики, уважение к старшему, женщине, людям различных религиозных убеждений, милосердие – священные»*. Почему бы в Республике Северная Осетия – Алания не предусмотреть аналогичную норму в Конституции? Или другую норму о том, что *«осетинские обычаи и традиции составляют часть правовой системы Республики Северная Осетия – Алания»*. Ведь они являются одним из источников права и в этом качестве состоялись раньше норм писаного права. Отметим, что в системе источников современного российского права обычаи занимают заметное место. В Гражданском кодексе Российской Федерации (ст. 5) законодательно закрепляется факт признания их в качестве источников права. Гражданский кодекс значительно расширил, по сравнению с прежним законодательством, возможности применения правового обычая. Исходя из этого, в научной литературе делается вполне обоснованный вывод о том, что *«на новом основании возможно широкое применение обычаев в частности, местных, национальных, а также деловых обыкновений, сложившихся в различных отраслях хозяйства»* [20].

В связи со сказанным, предлагаю в Конституции нашей республики предусмотреть новую статью с названием «Правовая система Республики Северная Осетия – Алания». Свое предложение аргументирую тем, что, во-первых, в специальной литературе, посвященной правовой системе общепризнано наличие региональной правовой системы. Более того, она признается обязательным элементом конституционно-правового статуса субъекта Российской Федерации. Во-вторых, в федеративных государствах существует не только федеративная

правовая система, но и региональная правовая система. Так, в США имеется федеральная правовая система и правовая система штатов. Аналогичные варианты есть и в других федеративных государствах. В-третьих, в Конституции РСО-Алания один раз упоминается понятие правовой системы. Так, в ч. 4 ст. 14 предусматривается, что «общепризнанные принципы и нормы международного права, международные соглашения Республики Северная Осетия – Алания являются частью правовой системы Республики». Конституция больше не предусматривает другие части правовой системы, между тем они имеются. В первую очередь и в основном это Конституция и законодательство республики, которые имеет Северная Осетия – Алания в соответствии с ч. 2 ст. 5 Конституции Российской Федерации. Наряду с ними, частью правовой системы РСО-Алания должны стать неписанные нормы права – осетинские обычаи. С учетом изложенного содержание конституционной статьи, посвященной правовой системе РСО-Алания, предлагаю сформулировать следующим образом: 1. *«Республика Северная Осетия – Алания имеет свою правовую систему»*. 2. *«Источниками правовой системы Республики Северная Осетия – Алания являются Конституция, законы, нормативно-правовые акты, общепризнанные принципы и нормы международного права, международные соглашения Республики Северная Осетия – Алания, осетинские обычаи – Агъдæуттæ»*. С данным предложением тесно увязывается и другое мое предложение о том, чтобы в преамбуле Конституции РСО-Алания предусмотреть отдельный пункт следующего содержания: *«Признавая и учитывая социальную ценность норм как писаного, так и неписаного права, их историческую и предметную связь и место в правовой системе Осетии»*.

Другое мое предложение связано с употреблением в ее тексте государственных языков и терминов «Конституция» и «Закон». В соответствии со ст. 15 Конституции РСО-Алания «Государственными языками Республики Северная Осетия – Алания являются осетинский и русский», поэтому ее текст опубликован на обоих языках. На основе указанной статьи и в соответствии с ней должна также строиться культурная и просветительская деятельность, в том числе СМИ, образовательных учреждений и организаций, органов государственной и местной власти. Правда, не всегда это осуществляется на практике. Так, в нача-

ле 2017 г. в судебные органы обратился некий гражданин. Поскольку он обратился на осетинском языке, ему отказали в принятии его заявления на том основании, что он владеет русским языком и потому должен обращаться на этом языке. После этого гражданин обратился в Конституционный суд республики с просьбой дать толкование статьи 15 Конституции республики, где говорится, что государственными языками РСО-Алания являются осетинский и русский. В конечном итоге Конституционный суд признал правомерным его обращение в суд на осетинском языке.

В соответствии со ст. 15 Конституции РСО-Алания «Осетинский язык (иронский и дигорский диалекты) является основой национального самосознания осетинского народа. Сохранение и развитие осетинского языка является одной из важнейших задач органов государственной власти РСО-Алания». Для воплощения в жизнь данной конституционной нормы необходимо продолжить законотворческую работу с целью утверждения двуязычия на государственном уровне, прежде всего в деятельности органов власти, учреждений и организаций, в официальных документах. В связи с этим предлагаю на обложке и титульном листе Конституции РСО-Алания, опубликованной на двух государственных языках, после слова «Конституция» добавить слова: в русском тексте – Основной закон, в осетинском – «Сæйраг æгъдау», что переводится на русский как «Основной закон». Вместе с тем в тексте Основного закона РСО-Алания, слово «Конституция» встречается более десяти раз, но нет необходимости каждый раз повторять Основной закон или «Сæйраг æгъдау», если мы это укажем в начале, прямо на обложке и титульном листе Конституции РСО-Алания.

Следующая проблема, которая возникает в Конституции РСО-Алания связана с употреблением слова «Закон», что на осетинском означает «Æгъдау». В плане развития двуязычия на официальном уровне следует согласиться с предложением закрепить слово «Æгъдау» в Конституции республики. Но как и где? Ведь проведенный мною анализ текста Конституции РСО-Алания показал, что это слово встречается более чем в 30 статьях (см. ст. 9, 14, 20, 27, 35, 41, 47, 48, 49, 50, 52, 53, 54, 55, 57, 62, 63, 67, 68, 69, 71, 77, 78, 79, 83, 87, 89, 90, 91, 101, 105).

Какой выход из такой ситуации, писать ли каждый раз после слова «Закон» – «Æгъдау»? Но это явно загромоздит текст

Конституции. В связи с этим, предлагаю в тексте Конституции РСО-Алания на осетинском языке указать вначале словосочетание «Закон – Æгъдау».

Надеюсь, что указанные предложения, где акцент делается на необходимость учета национальных обычаев и традиций, найдут поддержку со стороны республиканских законодателей. Тем более что Парламент РСО-Алания в последние годы в своей законотворческой деятельности все чаще пытается учесть местные особенности. Так, недавно Парламент РСО-Алания принял закон, который позволит родителям менять окончания фамилий собственным детям «с учетом осетинских национально-культурных традиций». Такую попытку сохранить свою национальную самобытность следует одобрить, т. к. это правовая форма роста национального самосознания.

Примечания:

1. Ушаков Д. Н. Большой толковый словарь современного русского языка. М., 2007. С. 576.

2. Пфафф В. Б. Народное право Осетии // СКК. 1871. С. 169.

3. Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства, стр. 99.

4. Леонтович Ф. И. Адамы кавказских горцев. Вып. II. Записки Императорского Новороссийского университета. Одесса. 1893. С. 2.

5. Магомедов А. Х. Культура и быт осетинского народа. Орджоникидзе. 1968. С. 432.

6. К. Л. Хетагуров. Собр. соч. в 5-ти томах. Т. IV. Владикавказ, 2000, стр: 364.

7. Это и особенно вспышка эпидемии холеры в горах Осетии, унесшей жизни около 200000 человек, привело к тому, что по данным 1824 г. осетин насчитывалось всего 16000.

8. См.: Свечникова Л. Г. Понятие и обычаи современной науки: подходы, традиции, проблемы (на материалах юридической и этнологической наук) // Государство и право. 1998. №9. С. 98.

9. Дегоев В. В. Большая игра на Кавказе: история и современность. М., 2003. С. 238.

10. См. подр.: Цалиев А. М. Судебная власть в республиках Северного Кавказа (1917-2003 гг.). М., 2003.

11. См. подр.: Чибиров Л. А. Традиционная духовная культура осетин. Владикавказ, 2008. С. 518-519.
12. Книга правителя области Шан (Шан Дзюнь Шу) / Пер. Л. Св. Переломова. М., 1993. С. 127.
13. Разумович Н. Н. Источники права и форма права // Сов. Государство и право. 1988. №3. С. 25.
14. Канукова З. В. Традиции в современном осетинском обществе. Владикавказ, 2018. С. 5.
15. Шапсугов Д. Ю. Теоретико-правовые основания исследований правового мира Кавказа // Правовой мир Кавказа: прошлое, настоящее, будущее. Материалы Международной научно-практической конференции. 14-15 апреля. Нальчик, 2011. С. 12.
16. Бауман З. Глобализация. Последствия для человека и общества / Пер. с англ. Москва: Весь Мир, 2004; его же: Индивидуализированное общество. М.: Логос, 2002.
17. Патнэм Р. Чтобы демократия работала: Гражданские традиции в современной Италии. М., 1997. С. 258.
18. Зорькин В. Д. Проблемы конституционно-правового развития (к 20-летию Конституции РФ) // Журнал конституционного правосудия. 2014. С. 2.
19. См.: Канукова З. В. Традиции в современном осетинском обществе. Владикавказ, 2018. С. 101.
20. Общая теория государства и права: Акад. курс / Отв. ред. М. Н. Марченко. Т. 2. М., 2001. С. 249-250.

Х. С. Моргоев

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ АЕГЪДАУ, РЕЛИГИЯ (ДИН), ВЕРА ВО ВНУТРИОСЕТИНСКОЙ ДИСКУССИИ

В статье предпринята попытка проанализировать существующие подходы и разногласия внутри осетинского общества в вопросе определения и терминологии некоторых концептов осетинского мировоззрения.

Ключевые слова: Аегъдау, вера, традиционная религия, традиционное мировоззрение, религиозное сознание.

Полемика относительно соотношений понятий *Æгъдау*, религия (дин), вера, их применения ведется не первый год. В настоящее время существуют часто категоричные мнения, отрицающие термин «дин» – религия в отношении осетинской традиции, обозначаемой понятием *Æгъдау*. Противники употребления термина «дин» мотивируют свои доводы, например, тем, что данный термин и само понятие заимствованы в осетинском языке и, как следствие, понятие религия у осетин является чуждым осетинской традиции. Во многом данное воззрение основано на опыте и убеждении, что религиями называются ислам и христианство, т. е. религии, с которыми обыватель чаще всего встречается, и т. к. ни одна из данных религий не может быть приближена к *Æгъдау* (отсутствие изоморфизма), тем более они чужеродные, следовательно, применение понятия религия (дин) в отношении осетинской традиции неверно и неоправданно.

Указанные утверждения, будучи рефлексией и реакцией на воздействие внешнего окружения, являются своеобразным, часто неосознанным протестом на давление инокультурной среды, нередко агрессивно проявляющей себя в отношении традиционной осетинской культуры, это стремление сохранить свою культуру, проведя четкую границу между Ирон *Æгъдау* с одной стороны и исламом и христианством, к которым применяется термин религия (дин), с другой.

Данные воззрения нам представляются несостоятельными и ошибочными. При имеющемся различии в осетинской лексике между словами дин и *Æгъдау* существует понимание, что оба понятия тесно связаны друг с другом и невозможно, даже умозрительно, провести черту между ними. Семантически мы также не можем их разделить. Понятие *Æгъдау* имеет более широкий круг значений и охватывает, в том числе, семантическое поле понятия «дин» – религия, является средством (или средствами) его выражения. В осетинской фразеологии даже зафиксировано выражение: «*Æгъдау динæн йе 'мбис у*» (*Æгъдау* есть половина религии).

Ссылки относительно заимствования осетинами термина «дин» также несостоятельны, т. к. это исконно иранский термин, и сам был заимствован в арабский язык.

В современном употреблении понятие «религия» и его осетинский эквивалент «дин», соответственно, является на-

учно-политическим термином. Попытки дать определение религии предпринимались еще в античности, на сегодняшний момент существует около 250 определений данного явления. Существует мнение, «...что адекватное формально-логическое определение религии дать вообще невозможно; ее сущность постигается лишь в результате выявления ее конкретных многообразных форм и существенных характеристик» [1]. Религия, будучи общественным институтом, в структуре общества проявляется как форма общественного сознания, выражает и формирует определенные идеи и регулирует общественные отношения, является частью культуры, поэтому выражается в системе норм, запретов, правил поведения человека.

Для нас здесь важна дефиниция понятия религия, в общем как соединение, взаимообусловленность ритуала и мифа. Осетины имеют свои представления о создании, о своем происхождении, о загробном мире, т. е. осетинская мифология дает четкие представления «откуда все взялось и куда все денется», это два главных вопроса, на которые любая религия призвана дать ответ. Осетинский обряд (как и любой другой) есть действительное выражение мифологии. По нашему мнению, в характерных для осетинской традиции чертах «религия определяется как коммуникация человека и мира (или тео-социальная коммуникация), основанная на принципе обратной связи» [2].

Близкая к представлению об отсутствии религии у осетин точка зрения, согласно которой осетины, исторически являясь представителями двух религий: христианства и ислама, объединены на основе Ирон Агъдау, не дающего оснований для конфессиональных различий, соответственно здесь нет конфессиональных противоречий. Данный взгляд придает Ирон Агъдау вид и смысл некоего объединительного концепта, тем не менее, никак не стирающего и не преодолевающего конфессиональных различий внутри одного этноса.

На наш взгляд, данная точка зрения опасна, поскольку укореняет и делает само собой разумеющимся разделение единого этноса на представителей, подчас враждебных друг другу религиозных групп. Исторически разделение осетин, хотя бы формально, на христиан и мусульман имеет мощные внешние факторы, среди которых принуждение занимает не последнюю роль. В Царской России деление и статистика велись именно по конфессиональному признаку, а не по национальному, это и

явилось одной из причин приписывания осетин к мусульманам либо к христианам. Тогда же религиозные объединения и организации были поделены по «сортам»: господствующая церковь, «терпимые» исповедания, «непризнанные» религиозные общества, запрещенные исповедания и т. д., естественно, осетинская религия попала в разряд запрещенных. В современной Осетии уже нередки факты отказа от общения близких родственников друг с другом, потому что они принадлежат к разным конфессиям, объединениям, сектам, течениям и т. п.

С другой стороны, представление об АЕгъдау лишь как о некоем этическом, моральном кодексе, позволяющем поддерживать и быть носителем чужеродных культов, умаляет и в некоторой степени дискредитирует значение самого понятия АЕгъдау и, следовательно, собственной осетинской религии и мировоззрения в целом.

Следующая проблема внутриосетинской дискуссии – стремление заменить, а точнее подменить понятие религия – «дин» термином «вера», что подразумевает нечто противоположное религии. Однако вынесение понятия «вера» за рамки религиозного сознания, придание этому понятию вида некоего самодостаточного модуса, в случае с осетинской религиозной традицией, противоречит всей картине мира и мировоззрению осетин.

В основе любой религии лежит «вера – чувство, создающее иллюзию познания и реальности того, что создано фантазией с участием этого же чувства. Вера является обязательным компонентом религиозного сознания» [3]. Вера не нуждается в каких-либо доказательствах. Например, вера в христианском учении имеет, в некотором смысле, субстанциональное значение, здесь чувство веры становится требованием, инструментом, отрицающим какую-либо возможность иного постижения бытия, кроме как через веру.

Психологически требование веры вызвано необходимостью подавить сомнения, любые проявления анализа, выходящие за рамки установленной позиции, что характерно для догматических религий. Требование веры вызывается чувством сомнения, на котором оно коренится, и призвано компенсировать его, в христианстве связано с алогизмом христианского учения, выраженным, например, знаменитым принципом «верую, ибо абсурдно».

Осетинская религиозная мысль рациональна, она не есть некая отвлеченная от материальной, производительной деятельности форма восприятия, но, наоборот, она вплетена и отражает все аспекты бытия, одновременно являясь самой бытийственной основой, онтологическим принципом. Эта «вплетенность» – взаимосвязь, взаимообусловленность и отражение делает само собой естественным формирование логико-понятийного типа мышления и дискурсивного мышления.

В осетинском языке слово вера – «уырнынад» является искусственным, во всяком случае, данное существительное не встречается в осетинской лексике ранее конца 19 века, и, как следует понимать, его появление связано с деятельностью церкви. В осетинском языке невозможна лексическая конструкция «вера в бога» или «я верю в бога». В религиозном смысле используется слово «æууæндын», оно близко по смыслу верить, но означает доверять, доверяться и выражает в языке принципиальную нерасчлененность мира, создателя и создание в мировоззрении осетин. Таким образом, примат веры как раз характерен для теистических религий, где сформулированы «символ веры» и даны определения предмета веры, в отличие от осетинской религии, где дать определение предмета веры, на наш взгляд, вообще невозможно.

Объективно, религиозный фактор в политической, общественной сфере государства всегда имел большое значение, растущее и расширяющееся в наше время. Хотя институализация осетинской религии состоялась, непринятие сложившихся реалий существенной частью осетинского общества в виде отрицания как формально-терминологически, так и самого содержания понятия Ирон Дин невольно влечет к самоизоляции, самоисключению из гражданско-правовых отношений, и, что особенно важно, из научно-исследовательского, познавательного процесса.

Позиция, отрицающая феномен Ирон Дин, перекликается с еще более нетерпимыми убеждениями в среде, состоящей из конфессиональных групп, формально относящихся к осетинскому этносу, однако по всем признакам и характеристикам таковыми не являющихся. Здесь мотивом отрицания традиционной осетинской религии является стремление формально сохранить свою этническую принадлежность, хотя бы в самоназвании, отрицая при этом содержание самоназвания, выбрать,

а на сегодняшний день можно говорить, продолжать ту религиозную традицию, которая наиболее удобна, известна, отвечает потребностям конкретного носителя. Часто представители этих групп выступают с нападками и обвинениями в адрес осетин, якобы создающих квазирелигиозные конструкты Ирон Дин, или осетинская вера. Адресат, содержание и смысл претензий всегда остается нераскрытым.

Среди представителей властных структур также чаще всего мы имеем дело с неприятием факта существования самобытной осетинской религиозной традиции, которое принимает форму дискриминации по этноконфессиональному признаку в отношении осетин, нередко носящей репрессивный характер.

Преодоление разногласий внутри осетинского общества в вопросе определения и терминологии концептов осетинского мировоззрения, обычно вызванные субъективными мотивами, переживаниями, позволит сплотить осетинское общество, это, несомненно, благотворно повлияет на общее состояние межнациональных и межконфессиональных отношений в Осетии-Алании.

Примечания:

1. Панченко Н.Н. Вера – Доверие – Достоверность: когнитивный и коммуникативный аспекты [Першин Ю.Ю. Архаическое сознание: сущность и принципы: Дис. ... докт. философ. наук. Омск, 2014 // [Ольшанский Д.В. Психология масс. [Березин Д.В. Мошенничество в сфере вексельных отношений. М.: Юрлитинформ, 2004. 184 с.

2. Жариков Е. Мошенничество в бизнесе // Управление персоналом. 2000. № 3 (45). С. 38-41.

3. Кучуков К.М. Расследование мошеннических действий. Алматы, 2001. 98 с.

4. Лопашенко Н. Мошенничество в сфере страхования // Закон. 2002. № 2. С. 81-87.

5. Шапиро Л.Г. Судебно-экономические экспертизы в борьбе с преступностью в сфере экономики: процессуальные и криминалистические проблемы // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 1 (108). С. 158-163.

6. Юрин В.М. Заявление об экономическом преступлении

согласования не требует // Российская юстиция. 2001. № 7. С. 49-50.

7. Юрин В. М. Мошенничество в предпринимательской и иных сферах экономической деятельности: особенности доказывания виновности // Российский следователь. 2014. № 2. С. 4-8.

8. Юрин В. М. Проблемы возбуждения уголовных дел экономической направленности // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: Экономика. Управление. Право. 2013. Т. 13. № 4-2. С. 712-718.

9. Юрин В. М. Работа с документами как одно из важных направлений в расследовании преступлений в сфере экономики // Правовая культура. 2013. № 1 (14). С. 146-153.

10. Яни П. С. Специальные виды мошенничества // Законность. 2015. № 6 (968). С. 19-23.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА

И. Т. Азиева, Л. Х. Караева

МОШЕННИЧЕСТВО: АНАЛИЗ И ПРОБЛЕМЫ КЛАССИФИКАЦИИ

В статье рассматривается феномен мошенничества: виды, характерные черты, приносимый вред.

По данным Генеральной прокуратуры (как выяснил автор в ходе своего исследования), в России каждые три минуты в среднем регистрируется одно из преступлений данного вида (ст. 159-159.6 УК РФ).

Ключевые слова: мошенничество, преступление, уголовная ответственность, практика, посягательство, экономика.

Мошенничество является одним из наиболее общественно опасных видов преступлений, получивших в последнее время широкое распространение. Об этом свидетельствуют многочисленные факты обмана граждан и юридических лиц различными финансово-инвестиционными компаниями, туристическими, строительными, торговыми и иными фирмами. В 2018 году количество совершенных в форме мошенничества преступлений по сравнению с 2017 годом увеличилось на 6,6% и составило 222772 преступления. Причем более половины всех выявленных мошеннических посягательств на чужое имущество приходится на тяжкие и особо тяжкие преступления.

Ущерб от мошенничества ныне уже исчисляется сотнями миллиардов рублей.

Характеризуя современные виды мошенничества, многие исследователи обращают внимание на уровень организованности, профессионализм и масштабность действий виновных, но не менее важно указать и на такие присущие им черты, как латентность, скрытность, завуалированность [3].

Практика показывает, что многим мошенническим посягательствам, в особенности совершаемым в сфере экономики, придается внешне законная форма деятельности, в частности они нередко совершаются под видом банковских операций, коммерческих и других сделок, маскирующих их суть.

Сдерживать такие виды мошенничества объективно трудно, ибо высок уровень их латентности, маскировки [1]. Очевидно, что по этой причине значительная часть социально опасных деяний остается за пределами досягаемости правоохранительных органов.

Мошенничество как преступление многолико, и этим оно во многом обязано способу совершения преступления, который по своему значению является центральным элементом криминалистической характеристики мошенничества [4].

Дать исчерпывающий перечень всех способов мошенничества практически невозможно, ибо они, как писали еще в начале 20-х годов прошлого столетия, «чрезвычайно разнообразны и совершенно не поддаются классификации. Это потому, что средством совершения мошенничества являются обман или злоупотребление доверием, которые также разнообразны, как сама человеческая деятельность» [10].

Однако, несмотря на указанные сложности, возможность для классификации способов мошенничества все же имеется. Многообразие способов обуславливает необходимость воспользоваться в таком случае классификацией с использованием ряда оснований. По способу выражения (форме) обмана или злоупотребления доверием могут быть выделены следующие их виды [2]:

- вербальный обман (устный, словесный);
- документальный (с использованием договоров, расписок и т. д.);
- вещественный (с использованием материальных объектов);
- технический (с использованием компьютерной и другой техники);
- технологический (связанный с изготовлением и фальсификацией продукции).

По степени сложности способы мошенничества можно подразделить на простые, сложные и особо сложные [5].

Простые способы мошенничества характеризуются эле-

ментарным набором средств и приемов, используемых при подготовке, совершении и сокрытии преступления. Мошенническая операция как основное звено способа преступления в таком случае включает в себя контакт с потерпевшим, несложные обманные действия, выражающиеся, как правило, в устной форме, завладение имуществом и последующий уход с места совершения мошенничества, сопровождаемый иногда некоторыми действиями по сокрытию следов преступления.

Сложные способы мошенничества отличаются четко выверенным набором средств и приемов, используемых при подготовке, совершении и сокрытии преступления [5].

Структура мошеннической операции в таком случае включает ряд стадий или последовательно сменяемых шагов, соответствующих замыслу и из него исходящих.

По своей сути замысел – это центральная идея мошеннической операции, охватывающая собой всю структуру, начиная от определения области деятельности мошенников и определения источников средств – будущих жертв, способов работы с ними и заканчивая определением приемов ухода от ответственности [6]. Особо сложные способы мошенничества, в отличие от сложных рассчитаны на обман большого числа потерпевших. С целью привлечения новых клиентов – источников средств – первые сделки исполняются мошенниками, как правило, с исчерпывающей полнотой [8]. Примером таких мошеннических посягательств могут служить хорошо маскируемые финансовые и другие пирамиды последних лет. Особенностью их является то, что в основе построения таких пирамид лежат новые, не скомпрометировавшие себя еще идеи для привлечения денежных средств и другого имущества потерпевших.

По связи с юридическим лицом способы мошенничества подразделяются: на сопряженные с использованием юридического лица и не сопряженные с его использованием [7].

Использование юридического лица в целях хищения чужого имущества или права на имущество серьезно осложняет деятельность органов расследования как по выявлению признаков мошенничества, так и по изобличению виновных лиц. Дело в том, что преступная группа или преступник в таком случае действуют не напрямую, а от имени юридического лица. От имени юридического лица они заключают гражданско-правовые договоры и иные сделки с потенциальными потерпевшими и

завладевают их имуществом или правом на имущество [9]. Затем опять же от имени юридического лица они распоряжаются полученным имуществом. Например, под видом коммерческой деятельности могут перевести свое имущество в другие подконтрольные структуры, а само юридическое лицо обанкротить. Вся деятельность юридического лица в подобных случаях внешне представляется законной.

Е. Жариков полагает, что наибольшую опасность для сферы экономики и бизнеса представляют мошенники, которые наделены специфическим набором определенных интеллектуально-психологических и этических свойств [2].

К существенным, подлежащим установлению по делам о мошенничестве в сфере экономики, относятся следующие обстоятельства [2]:

1. Факт завладения чужим имуществом либо приобретение права на имущество путем обмана или злоупотребления доверием лица, под воздействием которых владелец имущества или иное лицо либо уполномоченный орган власти передают имущество или право на него другим лицам либо не препятствуют изъятию этого имущества или приобретению права на него другими лицами.

2. Предмет преступного посягательства (чужое имущество, право на чужое имущество, денежные средства банка или иного кредитора и т. д.).

3. Сфера деятельности, с которой связан предмет преступления (сфера кредитования, сфера страхования, сфера предпринимательской деятельности, сфера социального обеспечения и т. д.), особенности ее нормативно-правовой регламентации.

4. Способ обмана или злоупотребления доверием.

5. Вид сделки, с которой связан обман или злоупотребление доверием (договор страхования, аренды, купли-продажи и т. д.).

Согласно Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2007 года № 51 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате», «в случаях, когда лицо получает чужое имущество или приобретает право на него, не намереваясь при этом исполнять обязательства, связанные с условиями передачи ему указанного имущества или права, в результате чего потерпевшему причиняется матери-

альный ущерб, содеянное следует квалифицировать как мошенничество, если умысел, направленный на хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество, возник у лица до получения чужого имущества или права на него».

Необоснованный отказ в возбуждении дела по существу означает сокрытие преступления, порождает безнаказанность виновных, способствует продолжению преступной деятельности (нередко с еще большим размахом), снижает уровень доверия населения к правоохранительным органам и т. д. Не меньшие последствия влечет за собой и необоснованное возбуждение дела. Еще К. М. Кучуков писал: «Уголовное преследование слишком серьезная вещь, чтобы не вызывать самой тщательной обдуманности. Ни последующее оправдание судом, ни даже прекращение дела до предания суду не могут изгладить материального и нравственного вреда, причиненного человеку поспешным и неосновательным привлечением его к уголовному делу» [3].

Бывает так, что эти лица не имеют достаточных оснований, чтобы в акте проверки или ином официальном документе изложить свое мнение по поводу выявленных фактов или обстоятельств, с которыми им пришлось столкнуться, проводя ревизию или иную проверку. В ходе же опроса эти лица, будучи свободны в своих суждениях, могут подробно рассказать об этом и обо всем том, что им стало известно в результате проверки. Они могут поведать, например, о таких имевших место фактах, как попытка дать проверяющему взятку или попытка уничтожить какой-либо уличающий документ, о создании серьезных помех в работе ревизоров, об оказании на них давления и т. д. Таким образом, используя этот источник, следователь может существенно расширить свое представление о характере исследуемого события, о предполагаемых участниках преступления и т. д.

Основным источником информирования компетентных органов являются в равной мере как потерпевшие от мошенничества лица, так и оперативно-розыскные и контролирующие органы. Это объясняется, прежде всего, спецификой мошеннических посягательств в сфере экономики: они совершаются преимущественно в процессе предпринимательской или иной экономической деятельности, связаны с использованием служебных полномочий, знаний особенностей отрасли и конкрет-

ной сферы деятельности, с активным задействованием различных правовых механизмов и средств. В частности, значительная часть мошеннических посягательств совершается под видом (посредством) банковских и хозяйственных операций, внешне-торговых сделок и иных форм регулирования имущественных отношений в обществе.

В зависимости от сферы экономической деятельности могут быть выделены способы мошенничества: в сфере предпринимательской деятельности (сопряжены с преднамеренным неисполнением договорных обязательств); в сфере кредитования (представление банку или иному кредитору заведомо ложных и (или) недостоверных сведений); в сфере страхования (обман относительно наступления страхового случая, а равно размера страхового возмещения, подлежащего выплате в соответствии с законом либо договором страхователю или иному лицу); в сфере социального обеспечения при получении пособий, компенсаций, субсидий и иных социальных выплат (представление заведомо ложных и (или) недостоверных сведений, а равно путем умолчания о фактах, влекущих прекращение указанных выплат), установленных законами и иными нормативными правовыми актами, и иной экономической деятельности); и в других сферах.

Способ совершения мошенничества как центральный элемент криминалистической характеристики имеет закономерные связи с предметом посягательства, обстановкой совершения преступления, а также с личностью преступника и потерпевшего. Касаясь личности мошенников, их свойств и признаков, важно отметить, что в большинстве своем они обладают хитрым, изворотливым умом, развитым воображением и фантазией, умением заинтересовать и расположить к себе людей, наделены актерскими способностями.

Примечания:

1. Березин Д. В. Мошенничество в сфере вексельных отношений. М.: Юрлитинформ, 2004. 184 с.
2. Жариков Е. Мошенничество в бизнесе // Управление персоналом. 2000. № 3 (45). С. 38-41.
3. Кучуков К. М. Расследование мошеннических действий. Алматы. 2001. 98 с.

4. Лопашенко Н. Мошенничество в сфере страхования // Закон. 2002. № 2. С. 81-87.
5. Шапиро Л. Г. Судебно-экономические экспертизы в борьбе с преступностью в сфере экономики: процессуальные и криминалистические проблемы // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2016. № 1 (108). С. 158-163.
6. Юрин В. М. Заявление об экономическом преступлении согласования не требует // Российская юстиция. 2001. № 7. С. 49-50.
7. Юрин В. М. Мошенничество в предпринимательской и иных сферах экономической деятельности: особенности доказывания виновности // Российский следователь. 2014. № 2. С. 4-8.
8. Юрин В. М. Проблемы возбуждения уголовных дел экономической направленности // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: Экономика. Управление. Право. 2013. Т. 13. № 4-2. С. 712-718.
9. Юрин В. М. Работа с документами как одно из важных направлений в расследовании преступлений в сфере экономики // Правовая культура. 2013. № 1 (14). С. 146-153.
10. Яни П. С. Специальные виды мошенничества // Законность. 2015. № 6 (968). С. 19-23.

А. А. Базаева, Н. Х. Бузарова, А. А. Цакоев

НЕСОВЕРШЕННОЛЕТИЕ КАК СУБЪЕКТИВНОЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВО, ИСКЛЮЧАЮЩЕЕ УГОЛОВНУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ПО УГОЛОВНОМУ ПРАВУ ФРАНЦИИ

В статье исследуется несовершеннолетие как основание, исключающее уголовную ответственность, предусмотренное уголовным законодательством Франции. Отмечается, что это обосновано невменяемостью лица в определенном возрасте, при этом, в случае установления вменяемости такого лица, уголовная ответственность к нему, тем не менее, не применяется в силу принципа гуманизма.

Ключевые слова: обстоятельства, исключающие уголовную ответственность, несовершеннолетие, уголовная неответственность, надзор, период надежности.

В уголовном законодательстве Франции несовершеннолетие относится к обстоятельствам, исключаящим уголовную ответственность по причине невменяемости, наряду с такими обстоятельствами, как психическое расстройство и принуждение [1].

В Общей части УК Франции 1992 г. уголовной ответственности несовершеннолетних посвящена лишь одна статья. Согласно ст. 122-8, «несовершеннолетние лица, признанные виновными в совершении преступного деяния, становятся объектом мер защиты, помощи, надзора и воспитания при условиях и в порядке, установленном отдельным законом. Этот же закон определяет условия, при которых несовершеннолетним лицам старше 13 лет могут быть назначены наказания». «Законом», о котором говорится в процитированной норме, является Ордонанс № 45-174 от 2 февраля 1945 г. о несовершеннолетних правонарушителях (с последующими изменениями и дополнениями) [2]. Данный правовой документ устанавливает специальный правовой режим ответственности несовершеннолетних, в основе которого лежит презумпция уголовной неответственности лиц, не достигших 18 лет.

Такая презумпция не является бесспорной: в некоторых случаях несовершеннолетний может быть признан виновным в совершении преступного деяния и осужден. Но и в этом случае правовой режим уголовной ответственности несовершеннолетнего не будет тождествен режиму ответственности взрослых. Если указанная презумпция не может быть применена и отвергается, то вступает в силу институт уголовной ответственности несовершеннолетних.

Возможность привлечения к уголовной ответственности и ее принципы зависят от возрастной группы несовершеннолетнего. Ордонанс 1945 г. закрепляет существование трех таких групп:

- 1) несовершеннолетние лица в возрасте до тринадцати лет;
- 2) несовершеннолетние лица в возрасте от тринадцати до шестнадцати лет;
- 3) несовершеннолетние лица в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет.

По общему правилу, дети, не достигшие тринадцатилетнего возраста, пользуются абсолютной презумпцией уголовной неответственности. Хотя некоторые французские юристы не со-

гласны с такой постановкой вопроса. К примеру, профессора Конт и Мэстр дю Шамбон полагают, что нужно учитывать два возможных варианта правовых последствий совершения такими лицами запрещенных уголовным законом деяний. В «одних случаях уголовная неотвественность несовершеннолетнего в возрасте до тринадцати лет может быть связана с отсутствием вменяемости, поскольку малолетний возраст, как правило, исключает осознанность поведения. Кроме того, несовершеннолетний может страдать каким-либо психическим расстройством, что также свидетельствует об отсутствии вменяемости. И это, по мнению профессоров, следует устанавливать по каждому конкретному делу [4].

В других случаях суд может прийти к выводу о том, что ребенок, несмотря на свой малолетний возраст, прекрасно понимал значение своего действия и был способен отличить хорошее от плохого. В подобных ситуациях, когда установлена вменяемость несовершеннолетнего и другие элементы преступного деяния, уголовная неотвественность такого лица, по мысли авторов, может быть объяснена исключительно тем, что законодатель решил не применять к такому лицу уголовное наказание из соображений гуманизма. Вместе с тем, в подобных случаях суд вправе применить к несовершеннолетнему «меры защиты, помощи, надзора и воспитания», которые могут ограничивать некоторые права несовершеннолетнего. Из всего сказанного французские профессора заключают, что применительно ко второй ситуации можно говорить лишь о «частичной уголовной неотвественности» [3]. Согласно ст. 8 вышеназванного Ордонанса, судья по делам несовершеннолетних использует все возможные способы расследования для достижения истины и получения сведений о личности несовершеннолетнего и мерах, которые могли бы способствовать его перевоспитанию. С указанной целью он проводит «общественный опрос» для получения информации о «материальной и нравственной ситуации в семье, о характере и прошлом несовершеннолетнего, посещениях школы, его поведении в школе, об условиях, в которых он жил и учился» (абз. 4). Судья вправе также вынести решение о медицинском либо медико-психологическом обследовании подростка, о его помещении в приемный центр или в центр наблюдения.

После того, как сведения о несовершеннолетнем собраны, судья должен путем вынесения специального постановления

либо объявить о прекращении дела, либо передать последнее в трибунал по делам несовершеннолетних или следственному судье.

Согласно абз. 10 ст. 8 Ордонанса, судья, если он не считает необходимым передать дело трибуналу по делам несовершеннолетних и при этом не считает возможным полностью освободить подростка от какой бы то ни было меры, вправе ограничиться дачей наставлений, которые не считаются наказанием, либо применить одну из следующих мер: передать несовершеннолетнего под надзор родителей, опекуна, лица, которое за ним присматривает, либо лица, заслуживающего доверия; поместить в воспитательное учреждение или учреждение профессионального обучения; направить в медицинское или медико-педагогическое учреждение; передать в интернат для несовершеннолетних правонарушителей; поместить под судебную защиту сроком до пяти лет. В любом случае такому лицу может быть предписан режим ограниченной свободы вплоть до совершеннолетия (абз. 11 ст. 8).

Режим ограниченной свободы предполагает работу специальных должностных лиц – уполномоченных. Постоянно действующие уполномоченные назначаются министерством юстиции и являются государственными служащими. В помощь им выделяют уполномоченных, выполняющих свою работу на общественных началах. Первые координируют работу вторых и ею руководят. Кроме того, государственные уполномоченные несут персональную ответственность за перевоспитание несовершеннолетнего (ст. 25 Ордонанса).

Целью установления режима ограниченной свободы является перевоспитание несовершеннолетнего, допустившего антиобщественное поведение. При назначении такой меры подросток, его родители, опекун или иные лица, которые осуществляют за ним надзор, предупреждаются о целях и содержании данного режима, обязанностях, которые она предполагает.

Уполномоченный должен сообщать судье по делам несовершеннолетних о случаях плохого поведения подростка, о систематических препятствиях осуществлению надзора, о необходимости изменения присмотра за несовершеннолетним со стороны опекающих его лиц и т. п. В случае смерти, тяжелой болезни, недозволенного изменения места жительства или отсутствия несовершеннолетнего, родители, опекун

и другие заменяющие их лица обязаны немедленно информировать об этом уполномоченного. Судья и трибунал по делам несовершеннолетних вправе наложить штраф на вышеназванных взрослых лиц в размере от 10 до 500 франков, если те нарушают условия режима ограниченной свободы (ст. 26 Ордонанса).

Трибунал по делам несовершеннолетних при рассмотрении преступлений, проступков или нарушений 5-го класса вправе назначить несовершеннолетнему в возрасте до тринадцати лет такие меры, как передача родителям, опекуну, лицу, которое за ним присматривает, или лицу, заслуживающему доверия; помещение в государственное или частное учреждение по воспитанию или профессиональному обучению; помещение в медицинское или медико-педагогическое учреждение; передача службе помощи детству; помещение в интернат, предназначенный для несовершеннолетних правонарушителей школьного возраста (ст. 15 Ордонанса). Дача наставлений не предусмотрена. Согласно ст. 19 Ордонанса, трибунал также может вынести решение о применении дополнительной меры в виде режима ограниченной свободы вплоть до совершеннолетия лица, о котором идет речь [4].

За нарушения первых четырех классов полицейский трибунал, имеющий полномочия, определенные для трибуналов по делам несовершеннолетних, может вынести решение только даче наставлений. Правда, такой трибунал вправе передать дело судье по делам несовершеннолетних для принятия решения о помещении подростка в условия ограниченной свободы (ст. 21 Ордонанса).

Ордонанс допускает возможность помещения несовершеннолетнего под электронный надзор (ст. 20-8).

Во французской юридической литературе особо подчеркивается, что эти меры могут быть назначены только при установлении вменяемости лица, поскольку они имеют карательное содержание.

К несовершеннолетним в возрасте от тринадцати до шестнадцати лет также может быть применена презумпция уголовной ответственности, однако в некоторых случаях такая презумпция отклоняется: несовершеннолетний старше тринадцати лет может быть осужден к какому-либо наказанию, «если обстоятельства дела и личность правонарушителя этого

требуют» (абз. 2 ст. 2 и ст. 18 Ордонанса). Вместе с тем, режим уголовной ответственности таких несовершеннолетних остается специфичным. К таким лицам не применяется целый ряд наказаний: запрещение пребывания на французской территории, штраф-дни, лишение политических, гражданских и семейных прав и т. д. Не применимы положения УК Франции о периоде надежности – сроке, в течение которого осужденный не имеет права воспользоваться никакими льготами по смягчению назначенного ему наказания.

Предусмотренные для взрослых наказания назначаются несовершеннолетним указанной группы только в сокращенном размере. Так, трибунал или суд ассизов, рассматривающие дела несовершеннолетних, не вправе назначить им тюремное заключение на срок, превышающий половину срока наказания, предусмотренного в санкции статьи. Если законом предусмотрено пожизненное лишение свободы, подростку названной группы не может быть назначено лишение свободы на срок более 20 лет. Не назначается штраф на сумму, превышающую половину размера штрафа, предусмотренного в санкции статьи, или более 50 тыс. франков.

В случае совершения преступного деяния лицами в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет решение об уголовной ответственности может быть одним из следующих: 1) уголовная ответственность несовершеннолетнего исключается в силу презумпции уголовной неответственности несовершеннолетних, но лицу назначается какая-либо «мера перевоспитания»; 2) несовершеннолетний привлекается к уголовной ответственности, однако срок или размер наказания ему сокращается в силу действия такого смягчающего обстоятельства, как несовершеннолетие; 3) несовершеннолетний привлекается к уголовной ответственности на общих основаниях и ему назначается обычное наказание, хотя дело такого лица подлежит рассмотрению специальным юрисдикционным органом – судом ассизов по делам несовершеннолетних, состоящим из председателя, двух ассессоров и жюри [1].

Возраст несовершеннолетнего устанавливается не на момент возбуждения уголовного дела или вынесения приговора, а на момент совершения преступного деяния. Определение приблизительного возраста несовершеннолетнего возможно при помощи экспертизы, которая исследует морфологические

признаки лица.

Подводя итоги, отметим следующее:

1. Несовершеннолетие отнесено французским законодателем к числу обстоятельств, исключающих уголовную ответственность по причине невменяемости, наряду с такими обстоятельствами, как психическое расстройство и принуждение. По другой классификации – это субъективное основание ненаступления уголовной ответственности.

2. Презумпция уголовной неответственности несовершеннолетних имеет различный характер применительно к той или иной группе несовершеннолетнего. Лица, не достигшие тринадцатилетнего возраста, пользуются абсолютной презумпцией неответственности. Для несовершеннолетних старшего возраста презумпция имеет относительный характер и может быть опровергнута в судебном порядке.

3. В случае отклонения презумпции уголовной неответственности несовершеннолетних применяется специальный институт, предполагающий особый порядок назначения уголовно-правовых мер, включая наказание. В любом случае несовершеннолетие лица рассматривается как смягчающее обстоятельство.

Примечания:

1. Крылова Н. Е. Основные черты нового Уголовного кодекса Франции. М.: Спарк, 1996. [Уголовное право зарубежных стран (Особенная часть): учебно-методическое пособие / Н. Е. Крылова, А. В. Малешина, А. В. Серебренникова; МГУ им. М. В. Ломоносова. М.: Статут, 2019; [Козочкин, И. Д. Уголовное право зарубежных стран. Общая и особенная части: учебник для магистров; [Боботов, С. В. Правосудие во Франции (Учебное пособие); [Вереша Р. В. Уголовное право России. Общая часть: учеб. пособие. 2-е изд. перераб. и доп. М.: Центр учебной литературы, 2016. 320 с.

2. Вина в уголовном праве. Монография / Назаренко Г. В.; науч. ред.: Горобцов В. И. Орел, 1996. 96 с.

3. Иванов И. С. К вопросу о соотношении форм вины и их основных признаков // Российский следователь, 2005. № 1. С. 18-24.

О ВЛИЯНИИ ВИНЫ НА КВАЛИФИКАЦИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

В данной статье феномен «вины» рассматривается сквозь призму ее содержания, форм и законодательных конструкций; отмечается значение принципа вины; охарактеризовано психическое отношение лица к совершаемому общественно опасному действию или бездействию и его последствиям, выражающееся в форме умысла или неосторожности.

Ключевые слова: форма вины, законодательная конструкция, казус, общественная опасность, легкомыслие, неосторожность, умысел.

Вина – психическое (сознательно-волевое) отношение физического или юридического лица к совершаемому ими, умышленно или неосторожно, противоправному деянию и его последствиям. Отсутствие единого подхода в литературе [1] к пониманию сущности юридического лица приводит к тому, что в российском праве (науке и законодательстве) до сих пор отсутствует единый подход к пониманию вины юридического лица.

Вина представляет собой многогранное, комплексное явление. Как отмечал Г. В. Назаренко [2], проблема вины выходит за пределы уголовного права и даже права вообще. Вина – это философское и этическое понятие. Не случайно такие философы, как Цицерон, Гегель, через призму вины определяли субъективное отношение лица к поступку.

Вина рассматривается как основание порицания и осуждения лица за пренебрежительное отношение к социальным ценностям. Значение принципа вины усиливается в ч. 2 ст. 5 УК РФ, согласно которой объективное вменение не допускается. Смысл данной законодательной формулировки заключается в том, что уголовная ответственность исключается, если общественно опасное деяние и его последствия были совершены невиновно. Если лицо причинило своими действиями общественно опасный результат, не осознавая и не имея возможности осознавать его в силу отсутствия необходимых объективных возможностей, либо в силу своей невменяемости, то привлечение его к ответственности нарушало бы данный принцип вины.

Однако некоторые авторы утверждают, что полностью исключить объективное вменение законодателю не удалось.

К примеру, субъекту вменяются в ответственность последствия, которые значительно удалены во времени от самого преступного деяния. В судебной практике известны случаи, когда при изнасиловании наступали случаи тяжких последствий в виде самоубийства потерпевшей спустя длительное время. В юридической литературе иногда допускается неправильная трактовка содержания вины: содержание вины смешивается с ее формой, игнорируется ее связь с объективными признаками преступления. Также некоторые авторы пытаются сузить содержание вины, исключив из него один из двух элементов.

Например, Н. Г. Иванов предложил исключить желание из содержания умысла, исчерпав его характеристику только признаком осознания общественной опасности и противоправности характера совершаемого деяния [3, с. 20].

С такой трактовкой нельзя согласиться, так как она не только не соответствует уголовному законодательству, но и не учитывает положений психологической науки, согласно которым уголовно-правовое понятие вины не сводится к характеристике мыслительных процессов – оно включает и волевой компонент, это умышленный или неосторожный поступок, запрещенный законом. Наряду с содержанием вины необходимо выделить и ее формы. Форма предполагает внутреннюю структуру содержания, соотношение его элементов, существенные связи между ними. То есть форма вины устанавливается с помощью соотношения психических элементов, образующих содержание вины.

Таким образом, можно сказать, что форма вины представляет собой установленное уголовным законом сочетание интеллектуальных и волевых элементов, составляющих содержание вины, характеризующих его отношение к общественно опасному деянию. Как было сказано выше, интеллектуальные и волевые элементы образуют содержание вины, а различная модификация сочетания интеллектуальных и волевых процессов, протекающих в психике субъекта, образует формы и виды вины. Форма вины указывает на способ интеллектуального и волевого взаимодействия с объективными обстоятельствами. Ч. 1 ст. 24 УК РФ гласит: «виновным в преступлении признается лицо, совершившее деяние умышленно или по неосторожно-

сти». Исходя из данной законодательной формулировки, видно, что уголовный закон выделяет две формы вины: умысел и неосторожность.

В свою очередь, данные формы распадаются на виды. Согласно ст. 26 УК РФ умысел может быть прямым и косвенным. Как установлено в статье 25 УК РФ – прямой умысел может быть установлен в том случае, если при совершении преступления, лицо осознавало общественную опасность своих действий предвидело возможность или неизбежность наступления общественно опасных последствий и желало их наступления.

То есть интеллектуальный момент вины при прямом умысле характеризуется:

1) осознанием общественной опасности своих действий (бездействия);

2) предвидением возможности или неизбежности наступления общественно опасных последствий.

А волевой момент вины в данном случае характеризуется желанием наступления общественно опасных последствий. Если же лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично, то преступление совершено с косвенным умыслом. Уголовное законодательство не закрепляет определение умысла, так же, как и вины.

Оно раскрывается через содержание ее видов. Ввиду этого, представляется возможным раскрыть понятие умысел следующим образом: «умысел представляет собой осознание лицом характера и степени общественной опасности и уголовной противоправности своих действий (бездействий), определяющих положительно-волевое отношение к последствиям». В доктрине уголовного права обращается пристальное внимание на различные классификации умысла (определенный, неопределенный, заранее обдуманый, внезапно возникший), который, как отмечено, имеет огромное практическое значение.

Так как законодательная конструкция неосторожности применима лишь к материальным составам преступления, то в доктрине уголовного права возник вопрос о существовании неосторожности в формальных составах преступления. Проанализировав различные точки зрения и подходы, можно прийти к

выводу, что небрежность возможна лишь в формальных составах преступления.

При раскрытии содержания легкомыслия законодатель не описывает отношение лица к своему общественно опасному деянию. Однако, предвидя общественно опасные последствия нельзя не осознавать общественную опасность своего действия (бездействия). Невиновное причинение вреда исключает уголовную ответственность лица, допустившего наступление опасных последствий. Ч. 2 ст. 28 УК РФ имеет некоторые сходства с легкомыслием, и она состоит в интеллектуальном признаке в осознании общественной опасности и предвидении наступления общественно опасных последствий.

Отличие же состоит в степени определенности предвидения наступления опасных результатов. При легкомыслии лицо предвидит абстрактную возможность, а при казусе лицу предвидится реальное наступление общественно опасных последствий. Основное отличие казуса от легкомыслия заключается в волевом моменте. Легкомыслие предполагает расчет на конкретные обстоятельства, которые помогут лицу предотвратить общественно опасные последствия.

Однако данный расчет был недостаточным, вследствие чего наступили такие последствия. При казусе лицо рассчитывает на достаточные основания (на свой профессионализм, мастерство и т. д.), которые при отсутствии экстремальных условий или нервно-психических перезагрузок позволили бы избежать наступления общественно опасных последствий.

Примечания:

1. Вереша Р.В. Уголовное право России. Общая часть: учеб. пособие. 2-е изд. перераб., и доп. М.: Центр учебной литературы, 2016. 320 с.

2. Вина в уголовном праве. Монография / Назаренко Г.В.; Науч. ред.: Горобцов В.И. Орел, 1996. 96 с.

3. Иванов И.С. К вопросу о соотношении форм вины и их основных признаков // Российский следователь. 2005. № 1. С. 18-24.

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье рассматривается правоохранительная деятельность Российской Федерации. Отмечается особая роль и значение правоохранительной деятельности в условиях правового государства. Раскрывается понятие «правоохранительная деятельность». Определяется цель правоохранительной деятельности, ее предназначение. В статье находят отражение основные принципы правоохранительной деятельности и ее основные направления.

Ключевые слова: правоохранительная деятельность, правовое государство, федеральное законодательство, уголовное право.

Деятельность государства и его органов охватывает многие сферы государственной и общественной жизни. Решение проблем, которые связаны с обеспечением функционирования экономики, осуществление внешней политики, создание условий для развития культуры, науки и образования, поддержание обороноспособности и охрана государственной безопасности страны, а также многие другие функции – таково содержание этой многообразной и многоплановой деятельности.

Одно из центральных мест в ней занимает выполнение задач по обеспечению правопорядка и законности, защите прав и свобод человека, охране прав и законных интересов государственных и негосударственных организаций, трудовых коллективов, борьбе с преступлениями и иными правонарушениями. Эти задачи – предмет заботы в первую очередь государства и его правоохранительных органов, наделенных определенными властными полномочиями, под которыми чаще всего понимают принуждение, подчинение и управление.

Правоохранительная деятельность обоснованно рассматривается как социально ориентированная государственная функция, значение которой невозможно переоценить.

В Конституции РФ указано, что наше государство является правовым. Ст. 2 Конституции РФ установила, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства» [1]. Таким образом, закрепление за

государством конституционной обязанности по обеспечению и защите прав человека и гражданина связано с обеспечением функции публичной власти юридически гарантировать конституционный статус человека. Обязанность государства по обеспечению прав и свобод человека получила дальнейшее конституционное развитие. Так, ст. 45 Конституции РФ гарантирует государственную защиту прав и свобод человека и гражданина. Ст. 46 Конституции РФ – судебную защиту прав и свобод. Существуют и иные статьи Конституции РФ, которые подчеркивают рассматриваемую обязанность государства.

Анализируя правовое государство, П. Новгородцев подчеркивал, что оно должно быть «основано на свободе и правах человека». Только в этом качестве «государство имеет практическую ценность необходимой и целесообразной организации» [2]. Исследуя правовое государство через призму ст. 2 Конституции РФ, становится ясно, что человек, его права и свободы являются главной целью государства, а также основным критерием правоустановительной, правоприменительной и правоохранительной деятельности государства, его органов и должностных лиц.

Как считает О. Е. Кутафин: «теория правового государства служит своего рода ориентиром развития современного государства и что ни одно существующее государство не отвечает всем требованиям этой теории» [3]. В этой связи при формировании правового государства особое значение приобретает его правоохранительная функция. Правоохранительная функция любого государства намного шире защиты прав и свобод человека и гражданина. В нее входит также защита конституционного строя государства от общества, от противоправных посягательств, обеспечение правового и общественного порядка, охрану всех видов собственности и т. д.

Главной формой реализации правоохранительной функции в правовом государстве является правоохранительная деятельность. Правоохранительная деятельность рассматривается в качестве одного из видов государственной деятельности, входящих в систему обеспечения безопасности страны. Она осуществляется компетентными государственными органами, общественными организациями, должностными лицами с целью охраны прав человека, общества и государства от противоправных посягательств (действий или бездействия).

На сегодняшний день, в современной юридической литературе можно найти немало точек зрения на определение сущности и содержания правоохранительной деятельности. Так, к примеру, по мнению Н. В. Витрука «правоохранительная деятельность связана только с ликвидацией возникших преград и преград в ходе осуществлении прав и свобод граждан, а профилактику преступлений причисляют к самостоятельному типу деятельности, не входящему в правоохранительную» [4].

В учебнике В. П. Божьева «Правоохранительные органы» указано, что «правоохранительная деятельность – это такая предусмотренная действующим законодательством государственная или санкционированная государством деятельность, направленная на охрану и защиту прав граждан, юридических лиц и государства и обеспечение выполнения ими своих обязанностей, осуществляемая, как правило, в определенном процессуальном порядке специально уполномоченными на то лицами и связанная с применением законных мер государственного принуждения» [5].

А вот В. Н. Кучин и А. А. Усачев в качестве правоохранительной рассматривают «вид государственной деятельности, которая осуществляется специально уполномоченными органами в установленном законом порядке, при наличии конкретных оснований, в строгом соответствии с правилами и процедурами, закрепленными в правовых актах, обычно сопровождается применением мер юридического воздействия и направлена на охрану правопорядка» [6].

На наш взгляд, правоохранительная деятельность – это урегулированная нормами федерального законодательства деятельность специально уполномоченных на то органов по охране законности и правопорядка в государстве, о равно достижении иных целей (чаще данная деятельность урегулирована нормами процессуального права).

Цель (задача) этой деятельности – охрана права, а важнейшее предназначение – обеспечение неукоснительного соблюдения исполнения всех юридических норм, всех правовых предписаний гражданами, их объединениями, должностными лицами, государственными органами. Для лучшего ознакомления с правоохранительной деятельностью следует отметить ее признаки:

- реализуется строго уполномоченными органами, для ко-

торых правоохранительная функция является основным содержанием их деятельности;

- осуществляется в строгом соответствии с законом;
- деятельность сотрудников органов четко регламентирована ФЗ;
- использование императивного метода;
- осуществление и решение специальных задач и определенных целей (к ним относятся: осуществление справедливого и законного правосудия; охрана в интересах государства от внешних или внутренних угроз; охрана правопорядка; осуществление надзора за единообразием исполнения законов на всей территории РФ; надзор за законностью принятия решений и совершенствования действий всех должностных лиц, государственных органов и руководителей коммерческих организаций на всей РФ);
- исполнение судебных решений в установленный законом срок;
- допускается возможность применения юридических мер воздействия, к которым можно отнести меры государственного принуждения и взыскания, регламентированные законом;
- охрана прав и законных интересов граждан и организаций [7].

Одним из основных признаков правоохранительной деятельности является то, что она осуществляется уполномоченными органами – правоохранительными. К правоохранительным относятся органы, осуществляющие на профессиональной основе специализированную правоохранительную деятельность. Для осуществления своей деятельности правоохранительные органы обладают необходимыми материальными ресурсами и закрепленными законом полномочиями для защиты правопорядка.

Направлениями правоохранительной деятельности считаются: конституционный контроль, правосудие, организованное обеспечение деятельности судов, прокурорский надзор, выявление и расследование преступлений, оказание юридической помощи и защита по уголовным делам, обеспечение правопорядка в государстве.

Система правоохранительных органов не получила законодательного закрепления, однако различные нормативные акты применяют это понятие. Так, ст. 317 Уголовного кодекса РФ [8]

предусматривает уголовную ответственность за посягательство на жизнь сотрудника правоохранительных органов. При этом в статье нет уточнения или перечисления соответствующих органов. Аналогично построение ст. 80 Уголовно-исполнительного кодекса РФ [9]. Данная статья предусматривает, что осужденные работники правоохранительных органов должны содержаться в отдельных исправительных учреждениях. Таким образом, понятие целостной системы правоохранительных органов можно почерпнуть лишь в теоретических исследованиях.

Так, например, В.И. Зуев, исследуя правоохранительную деятельность, обращается к системе правоохранительных органов. К ним он относит: суды; прокуратуру; государственные органы правопорядка и безопасности (МВД, ФСБ, ФСО и др.); органы предварительного расследования и органы, уполномоченные вести дознание и оперативно-розыскную деятельность; органы по правовому обеспечению и правовой помощи (нотариат, адвокатура и др.) [10]. Иные исследователи проблемы предлагают иные классификации, однако они имеют сходное содержательное наполнение.

Следующим признаком правоохранительной деятельности является ее осуществление в строгом соответствии с законом. Деятельность правоохранительных органов регламентирована специальными законодательными актами. К ним можно отнести: Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (с изм. и доп.) [11], Федеральные законы от 17 января 1992 г. № 2202-1 – ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации» (с изм. и доп.) [12], от 3 апреля 1995 г. № 40 – ФЗ «О федеральной службе безопасности» (с изм. и доп.) [13], от 7 февраля 2011 г. № 3 – ФЗ «О полиции» (с изм. и доп.) [14] и др.

К признакам правоохранительных органов относится возможность применения юридических мер воздействия. Рассматривая систему правоохранительных органов, хотелось бы обратить внимание, что деятельность последних немислима без принуждения либо реальной возможности такого принуждения для достижения определенных целей. Рассматривая правоохранительную деятельность, следует отметить, что она осуществляется не любым способом, а по определенной законом процедуре, в установленном законом порядке, с помощью закрепленных в законе мер, способов и средств юридического воз-

действия [15]. Таким образом, реализуя правоохранительную деятельность, правоохранительные органы могут применять негативные рычаги воздействия – меры принуждения. Реализация данного признака осуществляется всеми правоохранительными органами, кроме адвокатуры. Однако, адвокатура, несомненно, является правоохранительным органом, несмотря на то, что в своей деятельности не применяет меры принуждения.

Таким образом, в Российской Федерации правоохранительная функция направлена на защиту прав и законных интересов человека, общества и государства. Правоохранительная функция реализуется посредством правоохранительной деятельности, которую можно определить, как учрежденную государством деятельность, осуществляемую специально уполномоченными органами.

Примечания:

1. Конституция Российской Федерации (принята Всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 №6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Российская газета. 1993. 25 декабря; 2014. 28 июля.

2. Яхина А. Р. Учение П. И. Новгородцева о праве и государстве: диссертация... кан. юр. наук: 12.00.01. Уфа, 2007. С. 39.

3. Кутафин О. Е. Избранные труды: в 7 томах. Том 7. Российский конституционализм. М.: Проспект, 2011. С. 324.

4. Витрук Н. В. Общая теория юридической ответственности: Монография. М.: Изд-во РАП, 2008. С. 78.

5. Правоохранительные органы: учебник для вузов / Под ред. В. П. Божьева. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2012. С. 24.

6. Кучин В. В., Усачев А. А. Правоохранительные органы и правоохранительная деятельность: учеб. пособие. М.: РПА Минюста России, 2011. С. 13.

7. Правоохранительные органы: учебник и практикум для СПО / М. П. Поляков [и др.]; под общ. ред. М. П. Полякова. М.: Юрайт, 2018. С. 128.

8. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с

08.01.2019) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954; 2018. № 9. Ст. 1292.

9. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 №1-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.01.2019) // Российская газета. 1997. 16 января; 2017. 22 декабря.

10. Зуев В. И. Правоохранительная деятельность как функция правового государства // Вестник Оренбургского государственного университета. 2012. № 3. С. 55.

11. Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 №1-ФКЗ (ред. от 30.10.2018) «О судебной системе Российской Федерации» // Российская газета. 1997. 6 января; 2014. 10 февраля.

12. Федеральный закон от 17.01.1992 №2202-1 (ред. от 27.12.2018) «О прокуратуре Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.01.2019) // Российская газета. 1992. 18 февраля; 2017. 22 декабря.

13. Федеральный закон от 03 апреля 1995 г. № 40 (в ред. от 07.03.2018) «О федеральной службе безопасности» // Российская газета. 1995. 12 апреля; 2018. 12 марта.

14. Федеральный закон от 07.02.2011 №3-ФЗ (ред. от 03.08.2018) «О полиции» (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.12.2018) // Собрание законодательства РФ. 2011. № 7. Ст. 900; 2018. № 11. Ст. 1591.

15. Правоохранительные органы: учебник и практикум для СПО / М. П. Поляков [и др.]; под общ. ред. М. П. Полякова. М.: Юрайт, 2018. С. 132.

С. Д. Каркусова, Н. Х. Бузарова

ИНСТИТУТ СОУЧАСТИЯ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ ВЕЛИКОБРИТАНИИ

Один из основных признаков преступного деяния, установленных Уголовным кодексом Российской Федерации, – это его общественная опасность, то есть причинение или создание угрозы причинения вреда охраняемым уголовным законодательством общественным отношениям. Очевидно, совершение преступного деяния с привлечением других лиц многократно усиливает его общественную опасность.

Вместе с тем, подобная ситуация требует особой внимательности при квалификации деяния, а также при назначении наказания конкретному лицу, признанному виновным в совершении преступления. Для целей совершенствования правовой регламентации, а также правоприменения особое значение имеет изучение опыта, в том числе зарубежного. Именно этому и посвящена настоящая статья – исследованию особенностей ответственности за совершение преступления в соучастии в уголовном законодательстве Великобритании.

Ключевые слова: соучастие, уголовное право Великобритании, сравнительное правоведение, преступное деяние.

Учение о соучастии в общем праве восходит к XVII-XVIII вв., когда на основе более ранней практики и прецедентов предшествующих столетий в доктринальных трудах постепенно выстраивается достаточно стройная и четкая концепция ответственности нескольких лиц за совместно совершенное преступление.

Основные положения доктрины соучастия по общему праву в ее исходном виде могут быть изложены следующим образом.

Прежде всего, юридическое закрепление фактически разных ролей участвующих в совершении преступления лиц производилось только применительно к фелониям; в великой измене и при совершении мисдиминоров все без исключения участвующие в совершении преступления лица юридически признавались «исполнителями». Соответственно в фелониях согласно общему праву могли наличествовать следующие соучастники: исполнитель первой степени, исполнитель второй степени, соучастник до деяния (имеется в виду до совершения преступления) и соучастник после деяния (имеется в виду после совершения преступления).

Согласно «Дигестам» Джеймса Ф. Стифена, «всякий, кто непосредственно совершает или принимает участие в непосредственном совершении преступления, является исполнителем первой степени независимо от того, находится ли он на месте совершения преступления или нет; и если преступление совершается частью в одном месте и частью – в другом, каждый, кто совершает любую часть его в любом месте, является исполнителем первой степени... Всякий, кто помогает или способствует непосредственному совершению преступления, как на месте его совершения, так и где-нибудь еще, является исполнителем второй степени в таком преступлении». Соучастником до дея-

ния, в свою очередь, «является тот, кто прямо или подразумеваемо советует всякому иному лицу совершить любую фелонию или пиратство, добивается совершения всяким иным лицом любой фелонии или пиратства либо предписывает всякому иному лицу совершить любую фелонию или пиратство, которые совершаются как следствие такого совета, добивательства или предписания» [1]. Соучастник после деяния определялся в «Дигестах» следующим образом: «Всякий является соучастником после содеяния фелонии, кто, зная о совершении фелонии другим лицом, укрывает его, поддерживает его или помогает ему с целью предоставить ему возможность избежать наказания; или спасает его от ареста за фелонию; или, отвечая за него как за заключенного за фелонию, намеренно и добровольно позволяет ему бежать; или препятствует его задержанию» [1].

С точки зрения наказания общее право не проводило исторических различий между соучастниками, однако точное определение роли в совершении преступления имело немаловажное значение как следствие господствовавшей в Средние века акцессорной теории соучастия. Говоря словами Уильяма Блэкстоуна, «ни один человек не может быть судим как соучастник до тех пор, пока исполнитель не будет осужден, или, по меньшей мере, судим одновременно с ним» [2]. Иными словами, исторически английское уголовное право рассматривало факт осуждения за фелонию исполнителя первой степени как необходимую предпосылку к осуждению соучастника до (или после) деяния (исполнитель второй степени мог быть осужден независимо от исполнителя первой степени).

Акцессорность соучастия в затронутом аспекте была окончательно отменена в 1848 г. Законом об уголовном процессе (Criminal Procedure Act, 11 & 12 Vic., с. 46), ст. 1 которого было предусмотрено, что «если любое лицо будет являться соучастником до деяния относительно любой фелонии..., таковое лицо может быть обвинено, судимо, осуждено и наказано во всех отношениях так же, как если бы оно являлось исполнителем фелонии» [2].

Положения закона 1848 г. в дальнейшем содержательно воспроизводятся в действующем по сей день Законе о соучастниках и подстрекателях 1861 г. (Accessories and Abettors Act, 24 & 25 Vic., с. 94), который принято рассматривать как заложивший основу современной доктрины соучастия в англий-

ском уголовном праве. Согласно ст. 8 этого Закона «всякий, кто помогает, подстрекает, советует или добивается совершения любого преследуемого по обвинительному акту правонарушения, будь то правонарушение по общему праву или признанное таковым любым актом, принятым или долженствующим быть принятым, подлежит суду, обвинению и наказанию как исполнитель правонарушения». Значение приведенного положения заключается в следующем: во-первых, соучастник преступления подлежит тому же наказанию, что и исполнитель; во-вторых, осуждение соучастника преступления не зависит от факта осуждения исполнителя; и в-третьих, обвинение в процессе не обязано указывать точно, добивается ли оно осуждения обвиняемого как исполнителя или как соучастника [3].

В первые десятилетия после своего принятия Закон о соучастниках и подстрекателях 1861 г. рассматривался именно в отмеченных процессуальном аспекте и аспекте наказания, однако начиная со второй половины XX в. старое различие между четырьмя разновидностями соучастников стало постепенно уступать место различию между исполнителем преступления (т. е. тем, кто ранее именовался исполнителем первой степени) и иными соучастниками преступления (т. е. теми, кто, говоря языком Закона о соучастниках и подстрекателях 1861 г., «помогает, подстрекает, советует или добивается совершения любого преследуемого по обвинительному акту правонарушения» и кто ранее именовался исполнителями второй степени и соучастником до деяния).

Итогом отхода от старых разновидностей соучастников по общему праву стало решение Апелляционного Суда, вынесенное в 1975 г., в котором суд указал, что терминам, использованным в ст. 8 Закона о соучастниках и подстрекателях 1861 г., «должно придаваться, если то возможно, их обычное значение», т. е. то значение, которое они имеют в разговорном английском языке. Тем самым четыре слова, которые составителями закона 1861 г. рассматривались всего лишь как более-менее полно охватывающие различные действия исполнителей второй степени и соучастников до деяния в их противопоставлении исполнителям первой степени, сами по себе заместили указанные две разновидности соучастников.

Что касается соучастников после деяния, то в настоящее время ответственность этой старой разновидности соучастни-

ков выведена за рамки соучастия (так что понятие «соучастник после деяния» сегодня является исключительно исторический реликт, не имеющий никакого практического значения), и действия, ранее считавшиеся соучастием такого рода, образуют самостоятельные преступления. В частности, согласно ст. 4-5 Закона об уголовном праве 1967 г. (Criminal Law Act, 1967, с. 58) лицо, мешающее задержанию или уголовному преследованию совершившего преступление лица, а равно лицо, за плату скрывающее информацию о совершенном преступлении, виновно в преступлении, которое может быть наказано лишением свободы (в зависимости от совершенных лицом действий и от совершенного иным лицом преступления) на срок до десяти лет [3].

Согласно доктрине английского уголовного права лицо для признания его соучастником преступления, во-первых, должно выполнить действия, характеризующие поведенческий аспект соучастия, и, во-вторых, должно действовать с требуемым прамом умыслом.

Деятельность соучастия описывается в Законе о соучастниках и подстрекателях 1861 г. с помощью четырех слов – «помогает (aid), подстрекает (abet), советует (counsel) или добивается (procure) совершения любого преследуемого по обвинительному акту правонарушения» [3].

Указанным четырьмя словами Закона о соучастниках и подстрекателях 1861 г., как уже отмечалось, судебная практика склонна придавать, «если то возможно, их обычное значение». В свою очередь, четыре приведенных слова образуют две пары действий соучастника: с одной стороны, помощь и подстрекательство, и с другой – совет и исполнительство.

В литературе изредка встречается указание на то, что первая пара предполагает помощь во время совершения преступления (т. е. отчасти охватывает действия тех соучастников, которые в истории общего права именовались исполнителями второй степени), тогда как вторая пара ориентирована на действия до момента совершения преступления (т. е. на действия тех, кого можно было бы именовать соучастниками до деяния); тем не менее, это не безусловное правило, и возможны обратные ситуации.

Помощь и подстрекательство. По определению Эндрю Эшворта, «подстрекательство подразумевает некое приобод-

рение исполнителя относительно совершения правонарушения и обычно сопутствует или неотъемлемо включается в действие по помощи» [4]. Помощь может выражаться в предоставлении орудия исполнителю, наблюдении за окружающей обстановкой, совершении приготовительных действий и в любых других формах помощи, предоставляемой до или во время совершения правонарушения. Перечень действий соучастника в таком случае открыт для пополнения жизнью и судебной практикой.

Совет или добивательство. Если следовать характеристике этой пары действий соучастника, данной Эндрю Эшвортом, то можно сказать, что «отличительный вклад советующего или добывающегося заключается в подстрекательстве, побуждении или совете исполнителю совершить правонарушение как таковое [4]... Обычное значение «советования» можно связать с подстрекательством или побуждением к правонарушению, и охватывает оно такие действия, как совет совершить правонарушение и предоставление информации, требуемой для совершения правонарушения; тогда как обычное значение «добывательства», как считается, заключается в «побуждении с усилием», что идет дальше, чем простое «побуждение». Формы советования и добывательства, признаваемые английским правом, видятся простирающимися от дачи совета или информации через приободрение или попытку убедить другое лицо совершить преступление до таких действий, как угроза или предписание совершить правонарушение. В исключительных случаях совета или добывательства непосредственный исполнитель преступления может даже ссылаться в свою защиту на принуждение (*duress*), и тогда подстрекатель превращается в исполнителя, действующего посредством так называемого невинного агента.

Следует также отметить существующее в английском уголовном праве достаточно древнее правило, связанное с ответственностью за действия так называемого невинного агента и применимое и к действиям, выражающимся в помощи и подстрекательстве, и к действиям, выражающимся в совете и добывательстве. Если следовать «Дигестам» Джеймса Ф. Стифена, то «всякий, кто совершает преступление посредством невинного агента, является исполнителем первой степени» [5].

На практике это означает, что действия лица, совершающего преступление без требуемой правом формы вины или могу-

щего сослаться на какое-либо основание защиты в свое оправдание, вменяются тому его соучастнику, который инициировал совершение преступления, так что последний становится исполнителем преступления.

И применительно к помощи и подстрекательству, и применительно к совету и добивательству для констатации соучастия хотя и не требуется факта осуждения исполнителя, но, тем не менее, требуется доказать, что исполнителем было совершено преступление, хотя бы исполнитель и не был виновен в последнем за отсутствием вины или наличием у него признаваемого правом основания защиты. Последнее следует из Закона о соучастниках и подстрекателях 1861 г., предполагающего, что действия соучастника способствовали именно совершению «любого преследуемого по обвинительному акту правонарушения».

Вина в соучастии обладает двойственной природой: во-первых, соучастник должен намереваться совершить свои действия и быть осведомлен об их способствующей совершению преступления природе; во-вторых, соучастник должен быть осведомлен о существенных элементах, образующих преступление.

Пределы ответственности соучастников: отличные результаты действий исполнителя. То, что в российской доктрине уголовного права именуется «эксцессом исполнителя», в английском уголовном праве охватывается группой норм, объединенных под наименованием «общее дело».

В рамках доктрины «общего дела» судебная практика рассматривает три группы ситуаций: во-первых, причинение того же вреда (совершение того же преступления), что и планировавшийся, однако иным образом (в самом широком смысле последнего выражения); во-вторых, совершение исполнителем преступления менее тяжкого, чем планировалось; и в-третьих, совершение исполнителем преступления более тяжкого, чем планировалось.

Обращаясь к первой группе ситуаций, связанных с причинением того же вреда (совершением того же преступления), что и планировавшийся, однако иным образом, их исходно можно разделить на две подгруппы: во-первых, связанные с ненамеренным отклонением исполнителя от согласованных действий; и, во-вторых, связанные, напротив, с намеренным отклонением исполнителя от согласованных действий.

В случае ненамеренного отклонения исполнителя от согласованных действий ответственность соучастника определяется согласно принципу акцессорности: ответственность исполнителя за совершенное преступление предопределяет ответственность соучастника. Таким образом, ошибка в развитии причинной связи, ошибка в личности потерпевшего и т. п. ошибки как не влияющие на ответственность исполнителя не влияют и на ответственность соучастника.

Иной подход (контракцессорный) используется в случаях намеренного изменения исполнителем преступного замысла: соучастник в таком случае не несет ответственности за совершенное преступление, хотя бы оно и было точно таким же, что и планировавшееся.

Что касается случаев совершения исполнителем менее тяжкого преступления, чем планировалось, то здесь также можно усмотреть отход от принципа акцессорности: если ранее считалось, что совершение исполнителем менее тяжкого преступления не позволяет, по общему правилу, вменить соучастнику намеревавшееся им более тяжкое преступление, то в 1987 г. Палата Лордов решила, что совершение исполнителем менее тяжкого преступления не влияет на ответственность соучастника за планировавшееся им более тяжкое преступление.

Пожалуй, наиболее интересную трактовку в английском уголовном праве получают случаи из третьей группы, связанные с совершением исполнителем преступления более тяжкого, чем планировалось. Сегодня ведущим прецедентом по затронутому вопросу является объединенное решение Палаты Лордов по делу Пауэлла и др. и делу Инглиша, вынесенное в 1997 г. [6].

Согласно фактам дела Пауэлла и др. трое обвиняемых пришли к торговцу наркотиками с целью приобрести у него последние. Когда продавец подошел к двери, один из троих (кто конкретно, обвинение так и не смогло доказать с точностью) застрелил его. Обвиняя Пауэлла и его соучастника в тяжком убийстве, обвинение основывалось на том, что даже если допустить, что ни один из них не стрелял, то оба знали о том, что третий (остающийся единственно возможным убийцей) вооружен и может использовать оружие с целью убийства. Оба были осуждены за тяжкое убийство на основе традиционных норм общего права. В деле Инглиша обвиняемый и его соучастник напали на полицейского с деревянными дубинками, намереваясь избить

его, однако соучастник Инглиша неожиданно выхватил нож и убил потерпевшего. Инглиш был осужден за тяжкое убийство на основе инструкций председательствующего судьи присяжным, который указал последним, что даже не зная о ноже, Инглиш, тем не менее, виновен в тяжком убийстве, если он осознавал серьезный риск причинения деревянными дубинками реально серьезного вреда здоровью или смерти, т. е. обладал умыслом тяжкого убийства. Перед Палатой Лордов в обоих делах стоял вопрос о том, достаточно ли для осуждения соучастника установить, что он предвидел или ожидал совершения преступления, не являющегося целью изначально существовавшего в рамках «общего дела» соглашения и не входившего в намерения соучастника.

Сформулировавший основное мнение Палаты Лордов по обоим делам лорд Хаттон прежде всего отметил, что существующие прецеденты совершенно недвусмысленно указывают, «что когда две стороны предпринимают общее дело по совершению преступления, и одна сторона предвидит, что в ходе предпринимаемого другая сторона может совершить с требуемой *mens rea* деяние, образующее иное преступление, первая несет ответственность за такое преступление, если оно совершается последней в ходе предпринимаемого». Формулируя это правило в несколько иной форме и прилагая его к казусам с тяжким убийством, находившимся на рассмотрении Палаты Лордов, лорд Хаттон указал, что «для осуждения за тяжкое убийство соучастника достаточно доказать, что соучастник представлял себе, что в ходе общего дела исполнитель может причинить смерть с намерением ее причинения или с намерением причинить тяжкий телесный вред».

Следует подчеркнуть, что для осуждения соучастника в разбираемой ситуации не требуется его уверенности в том, что исполнитель совершит другое преступление, – с его стороны достаточно простого предвидения (осознания, ожидания). Апелляция по делу Пауэлла и др. была отклонена, поскольку инструкция, данная присяжным, по мнению Палаты Лордов, верно отражала действующее право. Напротив, апелляция по делу Инглиша была удовлетворена, и по обвинению в тяжком убийстве он был оправдан. Общее правило, сформулированное лордом Хаттоном, было таково: «...Если оружие, использованное исполнителем, отличается от оружия, которое, как соучастник

ожидает, он может использовать, однако настолько же опасно по сравнению с последним, соучастник не должен избежать ответственности за тяжкое убийство из-за различия в оружии...». Поскольку в деле Инглиша деревянная дубинка являлась, очевидно, менее опасной, чем нож, постольку использование ножа (о котором он не знал) явно выводило содеянное соучастником за пределы «общего дела». (Соответственно, знай он о наличии ножа у своего соучастника, вопрос об ответственности Инглиша решался бы по правилу «предвидения в ходе общего дела».)

Примечания:

1. Есаков Г.А. Основы сравнительного уголовного права. [Электронный ресурс] // <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/folder/4b9f3wdpbg/direct/66733999> (дата обращения: 28.10.2019)

2. Крашенинникова Н.А., Трекоз Е.Н. Формирование института соучастия в уголовном праве Индии XIX века [Электронный ресурс] // <https://www.elibrary.ru/item.asp> (дата обращения: 17.10.2019).

3. Малешина А.В. Ответственность за преступные деяния против жизни в странах общего права: на примере Англии, США и Канады. [Электронный ресурс] // <https://www.dissercat.com/content/otvetstvennost-za-prestupnye-deyaniya-protiv-zhizni-v-stranakh-obshchego-prava> (дата обращения 28.10.2019).

4. Чучаев А.И., Палий В.В. Вовлечение в совершение преступления: спорные вопросы трактовки. [Электронный ресурс]. / Российский следователь. 2009. № 9 // <https://www.elibrary.ru/contents> (дата обращения: 28.10.2019).

5. Есаков Г.А. Основы сравнительного уголовного права // <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/folder/> (дата обращения: 30.10.2019).

6. Крылова Н.Е., Малешина А.В., Серебренникова А.В. Уголовное право зарубежных стран (Особенная часть): учебно-методическое пособие. М.: Статут, 2019. [Электронный ресурс] // http://www.consultant.ru/edu/student/download_books/ (дата обращения: 19. 09.2019).

ФОРМИРОВАНИЕ И ПОНЯТИЕ МУСУЛЬМАНСКОГО ПРАВА

В статье рассмотрен исторический аспект формирования и становления мусульманской правовой системы, определены современные тенденции его развития.

Ключевые слова: правовая система, мусульманское право, источники права, источники мусульманского права.

Правовые системы стран мира – это сложные общественные явления, развивавшиеся и эволюционировавшие с самого появления государства и права. Правовая система каждого государства отражает закономерности развития общества, его исторические, национальные особенности. Правовая система как понятие является более емким, чем просто система права. Правовая система включает в себя систему права конкретного государства, его правовую идеологию, и правовую психологию.

Каждое государство имеет свою правовую систему, которая имеет как общие черты с правовыми системами других государств, так и отличия от них, то есть специфические особенности. В зависимости от общности тех или иных элементов правовой системы целые страны объединяются в правовые системы или семьи. Основными и более распространенными из них являются: романо-германская, англо-саксонская, мусульманская правовые системы [1].

В романо-германской правовой системе основными источниками права являются нормативно-правовые акты. Эта система характеризуется единой иерархической системой источников права, делением права на публичное и частное, кодифицированным характером законодательства, ведущей ролью конституции. В ней прецедент не является источником права, но судебная практика иногда рассматривается как образец при разрешении дел, правовая доктрина имеет значение только в процессе правотворчества.

В англо-саксонской правовой системе основной источник права – прецедент, норма права не отделена от судебного решения, нет деления права на частное и публичное, отрасли не выражены, большая автономия судебной власти, некодифици-

рованный характер законодательства.

В отличие от других правовых систем, мусульманское право не является самостоятельной отраслью науки, а представляет собой религиозную правовую систему, основанную на исламе, включающую в себя юридические, религиозные, нравственные нормы и обычаи.

Европейские юристы описывают мусульманское право с точки зрения исторического происхождения, то есть в качестве правил, адресованных мусульманской общине Аллахом. Данные правила основаны не на логике, а на догмах и вере. Поэтому они не подлежат изменению, отмене, поправкам, данное право является абсолютным и бесспорным, оно должно исполняться.

Мусульманское право, называемое «шариат», переводится как «путь следования» и содержит предписания о том, что должен делать мусульманин и чего не должен. Мусульманское право имеет четыре источника:

- Священная книга Коран, состоящая из высказываний Аллаха, обращенных к последнему из его пророков и посланцев Магомету;

- Сунна – сборник традиционных правил, касающихся действий и высказываний Магомета, воспроизведенных целым рядом посредников;

- Иджма – конкретизация положений Корана в изложении крупных ученых-мусульманистов;

- Кияс – рассуждение по аналогии о тех явлениях жизни мусульман, которые не охватываются предыдущими источниками мусульманского права.

Рассмотрим более подробно эволюцию формирования и становления мусульманского права.

Мусульманское право возникло как часть шариата, представляющего собой важнейший компонент исламской религии. История мусульманского права, нередко обозначаемого термином «фикх», начинается с пророка Мухаммеда, жившего в 570-632 гг.

Мухаммед от имени Аллаха адресовал некоторые основные правила поведения, нормы верующим мусульманам. Эти нормы формулировались им главным образом в публичных проповедях. Другая часть юридически значимых норм сложилась в результате жизнедеятельности, поведения Мухаммеда. Позднее и те, и другие нормы нашли отражение в первичных источниках

мусульманской религии и права. Однако их было мало для системного регулирования всей совокупности правовых отношений мусульманской общины, а потому после смерти Мухаммеда его нормотворческую деятельность продолжили ближайшие сподвижники халифы Абу-Бакр, Омар, Осман и Али. Опираясь на Коран и сунну, они формулировали новые правила поведения, соответствующие, на их взгляд, воле Аллаха и Мухаммеда. В случае же «молчания» Корана и сунны нормы устанавливались совместным усмотрением либо единолично каждым халифом.

Самым значимым источником мусульманского права является Коран – священная книга мусульман. Внешне она представляет книгу стихов, содержащую 114 глав (сур), более 4 тыс. коротких стихотворных фрагментов, не связанных общим конструктивным замыслом, единым началом. Сами тексты датируются периодом с 610 по 631 гг. и представляют собой речи и проповеди пророка Мухаммеда, произнесенные им по различным поводам и обстоятельствам и собранные впоследствии в одно произведение. Лишь незначительная их часть затрагивает вопросы правовых взаимоотношений мусульман, а также других верующих, большинство же стихов посвящено вопросам религии и исламской нравственности. Большое воздействие на этот источник религиозно-правовой мысли оказали более древние доктрины – христианство и иудаизм – главным образом через Пятикнижие (Тору), Талмуд. Многоплановость содержания и незначительный объем правовых положений обусловили тот факт, что Коран не стал для мусульманского права системным юридическим документом – подобно конституции или кодексу. Однако он был и остается для мусульманских юристов самым авторитетным источником исламского права.

Генетически близок Корану и тесно связан с ним второй источник мусульманского права – сунна, представляющий собой сборник преданий о жизни Мухаммеда (хадисов), его поведении, поступках, образе мыслей и действий. Этот источник складывался на протяжении нескольких веков (с VII по IX), причем достоверный характер многих хадисов не вызывает сомнений, хотя есть и предания скорее гипотетического плана.

Как и Коран, сунна содержит мало норм собственно юридических, в ней доминируют нравственно-религиозные положения. Среди юридических предписаний нет широких принципов-обобщений, в силу самой природы сунны в ней представ-

лены прежде всего конкретные казусы, случаи из жизни Мухаммеда.

Третьим источником мусульманского права является иджма – общее решение авторитетных исламских правоведов. Мухаммед считал, что мусульманская община не может ошибаться. Это утверждение легло в основу признания правомерности данного источника. Фактически от имени общины выступают наиболее сведущие юристы, теологи, которые и выносят единое решение.

Четвертый источник мусульманского права – кийяс – представляет собой обычное решение по аналогии. В западных правовых системах подобное решение не считается самостоятельным источником. Оно лишь обеспечивает «работу» механизма нормативного или прецедентного регулирования. В исламских же странах решение по аналогии приобретает особый смысл и значение, так как объектом анализа здесь выступает не рациональная воля земного законодателя, а религиозная идея, имеющая абсолютный, вневременной и неоспоримый характер. Кийяс не является продолжением, частью первоначальной нормы или казуса, а потому образует отдельный источник права [2].

В VIII-X вв. существенное влияние на развитие мусульманского права оказали исламские правоведы и мусульманские судьи – кади. Их роль в формировании мусульманской правовой системы была очень значительной, что некоторые исследователи стали определять мусульманское право как право юридическое, так как был создан такой источник, как Коран, регламентирующий отдельные нормы в сфере жизнедеятельности, а также восполнявший правовые пробелы в различных сферах. В этот период зарождаются главные ветви ислама, восполняются правовые пробелы, на основе толкования Корана формулируется множество новых предписаний.

К концу X века мусульманское право канонизировалось, и возможность реформаторства для его исследователей утратилась. Наступил период действий согласно установившимся правовым нормам и доктринам, на первое место вышли традиции, которые рассматривались в качестве правовых норм. Именно ими должно было руководствоваться население. Мусульманские судьи лишились права при отсутствии в Коране, сунне и других источниках нужных норм выносить решения по

своему усмотрению. Они должны были руководствоваться принятым населением страны решением.

К XIII веку мусульманское право практически утратило свою целостность и стало правом, разделенным на разные ветви. Это было обусловлено существованием различных юридических школ в государствах, а также специфической правовой политикой. Обязанность придерживаться конкретной юридической школы обеспечивалась государством, его правовой политикой. В результате наднациональное мусульманское право оказалось раздробленным и разведенным по разным национально-государственным институтам, получило территориальную привязанность.

В некотором роде данное право стало похоже на романо-германское в период кодификации. Дальнейшее развитие мусульманской правовой доктрины шло по пути последовательного устранения внутренних противоречий, несогласованностей, существовавших в рамках того или иного течения, а также создания общих положений, принципов, единых для всех мусульманских правовых школ. Эти нормы-принципы придали мусульманскому праву логическую целостность, стройность и значительно повысили его регулятивный потенциал.

XIX век знаменует принципиально новую ступень развития мусульманского права. Законодательство выступало как самостоятельный источник нормативного регулирования правоотношений. Становление законодательства в качестве самостоятельного источника нормативного регулирования привело к постепенному вытеснению юридической доктрины, снижению ее роли, хотя в содержательном плане она продолжала оказывать определенное воздействие на правовую систему.

Со второй половины XIX столетия происходит активное заимствование европейского права, в частности романо-германского, которое в настоящее время в отдельных арабских странах (например, в Турции) практически вытеснило мусульманские правовые нормы. В других странах (Алжир, Египет, Сирия и др.) мусульманское право сохранилось в отдельных сферах социальных отношений, в частности в сфере «личного статуса» мусульман. В тех странах, где доминируют исламско-фундаменталистские позиции (Иран, Пакистан, ЙАР, Ливия, Судан), границы мусульманского права более широки, включают различные институты, подотрасли гражданского, уголовного,

государственного права, других отраслей. Здесь наблюдается своеобразный ренессанс исламско-правовой культуры, возврат к традиционным исламским ценностям, что закономерно влечет за собой расширение предмета регулирования мусульманского права [3].

Глубинным источником исламской правовой системы является религиозная правовая доктрина. Именно она обусловила особую логику развития мусульманского права, своеобразие его формальных источников, их тесную взаимосвязь. В отдельные периоды истории, например в VIII-X вв., она получала официальное признание, легализацию и выступала в качестве формы права, в другое время, как и сегодня, она уходила на второй план и оформлялась через иджму, кийяс, закон. Но в любом случае эта доктрина была и остается основным питательным источником мусульманского права, его корневой системой.

Малозначительную роль в правовом регулировании играет обычай, если, конечно, он не имеет религиозных оснований. Исламские юристы не относят его к праву и не рассматривают как его источник. Однако, когда отношения оказываются не регламентированными правом, не обеспечиваются юридически, обычай может выступить их регулятором.

К числу вторичных источников права, возникших в более поздний период развития исламских государств, можно отнести закон как нормативно-правовой акт, который сегодня в большинстве мусульманских стран играет весьма важную роль в социальном регулировании. В нем могут содержаться нормы не только дополняющие, конкретизирующие положения первичных религиозно-правовых документов, но и идущие вразрез с Кораном, сунной, иджмой (например, об ограничении брачного возраста совершеннолетием, о допущении спекуляции, ссудно-кредитных операций). В этом случае закон вряд ли может считаться формой мусульманского права.

Таким образом, закон в этой правовой системе лишь второстепенный источник права.

Структура мусульманского права также имеет существенные особенности, вытекающие из его природы. Оно не подразделяется на общее и частное право, как в романо-германской системе, или на общее право и право справедливости, как в странах англосаксонской семьи. Здесь существуют

иные принципы интеграции, связи норм, их структурного объединения.

Так, можно отметить правовые комплексы норм, принципов в соответствии с основными мусульманскими толками (ритами) – суннитскими (ханифитским, маликитским, шафиитским, ханбалитским) и несуннитскими (шиитским, вахбитским, зейдутским, абадитским). Наличие различных ветвей в исламе обуславливает аналогичную дифференциацию в праве, объединение юридических норм вокруг тех или иных религиозных течений. Каждый толк, как правило, обзаводится определенным комплексом норм, принятых в соответствии с избранными религиозными постулатами. Вместе с тем сохраняется и отраслевой принцип разделения правовых норм, хотя и с некоторыми особенностями. В частности, существует отрасль «право личного статуса», регламентирующая семейные, наследственные и некоторые другие отношения; деликтное право, устанавливающее меры уголовно-правовой ответственности; муамалат, закрепляющая гражданско-правовые отношения; отрасль так называемых властных норм – сфера государственного и административного права; международное право (сийар).

Все поступки в мусульманском праве делятся на пять основных категорий: обязательные, рекомендуемые, разрешаемые, порицаемые и запрещенные. В основе данной типизации лежат соответствующие религиозно-нравственные оценки тех или иных актов поведения. Нормы мусульманского права могут быть также разделены (с точки зрения их общности) на нормы-принципы, сформулированные в виде теоретических обобщений, и казуальные нормы, возникавшие, как правило, практическим путем (таковы, например, нормы сунны).

К началу XX в., пожалуй, лишь в странах Аравийского полуострова и Персидского залива мусульманское право сохранило свои позиции и действовало универсально в своем традиционном виде. Остальные страны к середине XX в. отказались от фикха как основной правовой формы, и, например, правовые системы наиболее развитых арабских стран с некоторыми отступлениями стали строиться по двум основным образцам: романо-германскому (французскому) – Египет, Сирия, Ливан, страны Магриба, и англо-саксонскому – Ирак, Судан.

За мусульманским правом здесь сохранилась роль регулятора брачно-семейных, наследственных и некоторых других

отношений среди мусульман (иногда и не мусульман), что объяснялось все еще сохранявшимися пережитками феодализма и глубоким влиянием ислама на общественное сознание. Коренная перестройка правовых систем, которые в большинстве рассматриваемых стран к середине XX в. оказались сориентированы на восприятие буржуазных правовых моделей, а также широкая кодификация норм фикха (прежде всего в области личного статуса) способствовали изменению структуры действующего здесь мусульманского права по двум основным направлениям. Прежде всего, если в середине века мусульманское право, как система действующих норм, занимало преобладающее место в правовой надстройке данной группы стран, то в современных условиях до недавнего времени в большинстве из них можно было наблюдать лишь применение отдельных норм, институтов или – в исключительных случаях – отраслей, конкретное юридическое содержание которых формировалось под прямым влиянием фикха. В результате приходилось иметь дело не столько с конкретно мусульманским правом, сколько с нормами, ведущими от него свое начало.

Выделяя эту прямую связь, при анализе таких положений в стороне их конкретно-юридического содержания с известными оговорками можно пользоваться термином «мусульманское право», который к нынешнему Востоку применим достаточно условно. Иначе говоря, речь уже не идет о действии отдельной целостной системы мусульманского права параллельно со сложившимися в этих странах национальными правовыми нормами или же о сведении последних к мусульманскому праву, которое в большинстве стран со временем утратило значение универсального нормативно-правового регулятора.

Качественные изменения структуры мусульманского права на уровне его отраслей сочетались с заметными изменениями юридических особенностей его норм. Дело в том, что с изданием Маджаллы и законодательства по вопросам личного статуса роль ведущего источника действующего мусульманского права постепенно перешла к нормативно-правовому акту, принятому компетентным государственным органом. Поэтому если традиционные мусульманско-правовые нормы в большинстве случаев носили произвольный характер и представляли собой индивидуальные решения отдельных споров, то в результате отмеченного изменения они стали приобретать привычную для

современного законодательства форму единообразных общих правил доведения [5].

В настоящее время ни в одной из стран мусульманское право не является единственным действующим правом. Но в то же время ни в одной мусульманской стране не потеряло полностью своих позиций в качестве системы действующих правовых норм. Исключение составляет, пожалуй, лишь Турция, где в 20-е годы после официальной отмены халифата мусульманское право во всех отраслях (в том числе и сфере регулирования брачно-семейных отношений) было заменено законодательством буржуазного типа, составленным на основе заимствования западноевропейской модели. В итоге, направление и глубина воздействия мусульманского права на современное правовое развитие той или иной страны обусловлены достигнутым ею уровнем экономического и культурного развития.

Принимая во внимание фактор социальной обусловленности, при оценке позиций мусульманского права не следует снимать со счетов и другое важное обстоятельство – не все элементы современных правовых систем стран Востока в равной степени испытывают на себе влияние мусульманского права. Такое положение во многом определяется спецификой самой мусульманско-правовой формы, в частности характером взаимоотношений мусульманского права и государства. Большое значение имеют также особенности нормативного состава и структуры (системы) мусульманского права, для которой, как было показано, характерными являются заметное преобладание частно-правовых отраслей и различия в уровнях развития ее отдельных элементов.

Очень распространенным средством, используемым для приспособления мусульманского права к условиям современной жизни, является вмешательство господствующей в обществе власти. Суверен, будь то монарх или парламент, является в исламистском понимании не господином, а служителем права, имея возможность законодательствовать, он руководит государственной политикой и должен, в частности, следить за правильным отправлением правосудия. Мусульманское право принимает законность регламентирующих мер, которые применяются в данной связи властями.

Мусульманское право неизменно, и в то же время оно полно возможностей. Наряду с его неизменностью следует отметить

и его гибкость. Между двумя этими чертами нет никакого противоречия. При всей своей неизменности мусульманское право предоставляет такие возможности обычая, соглашению сторон, административным регламентам, которые позволяют, не изменяя самого права, вводить положения, удовлетворяющие потребности современного общества.

Историческая роль мусульманского права определяется в первую очередь характером господствующих в той или иной стране классовых сил. Она несет на себе отпечаток феодальной правовой формы с ее неопределенностью и запутанностью, что обуславливает плюрализм и противоречивость содержания как системы в целом, так и многих отдельно взятых норм. Поэтому существуют объективные основания для акцента как на пережиточных, так и на относительно прогрессивных элементах мусульманского права. Тот факт, что наука мусульманского права сформировалась и стабилизировалась в глубоком средневековье, объясняет некоторые черты этого права: архаический характер ряда институтов и отсутствие систематизации. Одной из характерных черт средневекового мусульманского права была его целостность.

Вместе с представлением о едином боге – Аллахе – утвердилась идея единого правового порядка, имеющего универсальный характер. Мусульманское право на первый план выдвигало не территориальный, а конфессиональный принцип. Мусульманин, находясь в любой другой стране, должен был соблюдать нормы шариата, хранить верность исламу. Постепенно с распространением ислама и превращением его в одну из основных религий мира, мусульманское право стало своеобразной мировой системой права. Наиболее важна глубокая оригинальность мусульманского права по самой его природе в сравнении с другими правовыми системами вообще, и с каноническим правом в частности [4].

Мусульманское право, как и каноническое, – это право церкви, право общины верующих. Но этим сходство и ограничивается; далее идут существенные различия между мусульманским правом и правом каноническим. Как конфессиональное право шариат отличается от канонического права стран Европы в том плане, что он регулирует не строго очерченные сферы общественной и церковной жизни, а выступает в качестве всеохва-

тывающей и всеобъемлющей нормативной системы, утвердившейся в целом ряде стран Азии и Африки.

Мусульманское право, вплоть до мельчайших деталей, – неотъемлемая часть религии ислама. Оно несет на себе характер откровений, как и эта религия. А тот, кто не подчиняется мусульманскому праву, грешник, который подвергается наказанию на том свете; тот, кто оспаривает решение мусульманского права, – еретик, который изгоняется из общества ислама. Наконец, сама общественная жизнь не создает для мусульманина других норм, кроме норм религиозных, неотъемлемой частью которых является мусульманское право.

Нормы шариата вышли далеко за пределы Ближнего и Среднего Востока, распространили свое воздействие на Среднюю Азию и часть Закавказья, на Северную, частично Восточную и Западную Африку, на ряд стран Юго-Восточной Азии. И хотя мусульманские юристы еще долго будут следовать традиционным методам рассуждения и мышления, которые во всех иных сферах жизни, а не только в правовой, являются методами, присущими обществу, в котором они живут, уже некоторые мусульманские страны в своем сегодняшнем праве сумели объединить в соответствии с их традицией и мышлением различные элементы как традиционного происхождения, так и заимствованные из западных стран.

После трех значительных феноменов – вестернизации, кодификации и упразднения специальных судов, применявших мусульманское право, имевших место в XIX–XX веках, в положении мусульманского права произошли существенные изменения: в наиболее развитых странах оно уступило главенствующие позиции законодательству, основанному на заимствовании западных правовых моделей. За мусульманским правом здесь сохранилось значение в регулировании главным образом отношений «личного статуса».

Однако в целом мусульманское право и его идеология еще могут сыграть положительную роль на этапе радикальных общественных преобразований. По всем вышеупомянутым причинам изучение мусульманского права сохраняет и надолго сохранит свой интерес с социальной, политической, международной точек зрения.

Примечания:

1. Аляутдинов Ш. Р. Мусульманское право: первый и второй уровни. СПб.: ДИЛЯ, 2012. 245 с.
2. Манна А. А. К. Кийас как источник мусульманского уголовного права // Евразийский юридический журнал. 2016. №6.
3. Мехди Санаи. Мусульманское право и политика. М., 2014.
4. Система и источники мусульманского права [Хропанюк, В. Н. Теория государства и права: Учебное пособие для высших учебных заведений. М.: Юрист, 1997. С. 63.

В. И. Медоев, Н. Х. Бузарова, А. А. Цакоев

**ОСНОВАНИЕ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
В АНГЛИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ**

Статья посвящена общей характеристике элементов основания уголовной ответственности в английском уголовном праве: виновного поведения (действия) – actus reus и виновной воли – mens rea.

Ключевые слова: уголовное законодательство зарубежных стран, сравнительное правоведение, уголовная ответственность.

В английском уголовном праве уголовная ответственность основана на принципе, что не может быть уголовной ответственности без единения виновной воли (mens rea) и виновного действия (actus reus). При этом виновное действие означает противоправный акт, а виновная воля служит критерием вменения ответственности лицу его действия [1]. Из этого исходит как судебная практика, так и уголовно-правовая доктрина: нет преступления и уголовной ответственности, и лицо не может быть осуждено за преступление, если обвинение безо всяких сомнений не сможет доказать существование объективного (материального) и субъективного (психического) элементов, являющихся неперенными атрибутами преступления. Объективный элемент предполагает обвинение поведения или запрещенность уголовным законом наступившего результата. Субъективный элемент означает, что душевное состояние такого лица имело отношение к указанному событию или его последствиям.

В классических работах по уголовному праву Англии констатируется, что незыблемым является принцип, аналогичный содержащемуся в российском уголовном законодательстве, в соответствии с которым простое обнаружение преступного намерения, не подкрепленное действием или бездействием, не должно влечь уголовную ответственность [1].

Можно сказать, что определение преступления в сжатом виде представляет собой действие (или иногда бездействие или иное событие), определенное в дефиниции конкретного преступления, включающее любые сопутствующие обстоятельства (кроме тех, которые относятся к внутреннему психическому состоянию обвиняемого, или обстоятельств, исключающих уголовную ответственность) и последствия этого действия, названные в той же дефиниции.

Вопрос о том, что из себя представляет деяние как элемент преступления, в английском праве решается следующим образом. Основой *actus reus* является, несомненно, что его природа варьируется от преступления к преступлению. Дефиниции одних преступлений содержат более подробные описания запрещенных действий, других – менее детальные, особенно в тех случаях, где используются понятия, охватывающие как само действие, так и его результат.

Общее право, например, определяет тяжкое убийство как «умерщвление» (*killing*) другого человека. Поскольку норма общего права не указывает, каким именно образом может произойти «умерщвление», то любое действие, в результате которого наступает смерть человека, подпадает под данное определение, так как тяжкое убийство может быть произведено различным способом – путем выстрела, с использованием яда, холодного оружия и т. п. Аналогичный подход применяется и в отношении статутных преступлений, например, «воспрепятствованием должностному лицу» могут быть любые действия, которые мешают исполнению полномочий должностного лица.

Преступным признается акт, совершенный только путем добровольного действия или бездействия. Так, лицо не подлежит уголовной ответственности за действие, совершенное автоматически. Например, когда оно ранит кого-либо или причиняет вред во время сна или в связи с каким-либо психическим недугом (вызванным церебральной опухолью или эпилепсией). Ав-

томатизм предполагает невозможность контролировать свои действия, поэтом, не признается автоматическим [2].

Для установления уголовной ответственности недостаточно иметь преступный замысел – должно быть совершено определенное действие. Вместе с тем, такое поведение, по мнению юристов, может и не являться прямой или единственной причиной преступления. Отсюда следует, что в английском праве господствует эквивалентная теория причинной связи, согласно которой действия, выполнявшие роль какого-либо условия, которые способствовали преступному результату, находятся с ним в причинной связи [3].

Бездействие реже ведет к возникновению уголовной ответственности, чем позитивное действие. Исторически это объясняется тем, что уголовный закон, как правило, устанавливает запрет совершения чего-либо, чем обязанности действовать определенным образом (с наказанием в случае неисполнения таких обязанностей). Следовательно, бездействие может наказываться в уголовном порядке только тогда, когда, например, обязанность совершать какие-либо действия возникает из общего права или возложена по статусу. Что же касается ответственности за бездействие, которое возникает из установленной общим правом обязанности спасти другого человека от причинения ему физического вреда, то можно сказать, что такая обязанность является исключительной. Тем не менее, если лицо исполняет эту роль, то считается, что нет нужды доказывать факт возложения по закону или договору на подсудимого обязанностей опекуна. Достаточным считается, чтобы он добровольно принял на себя обязанность в отношении другого лица, не способного позаботиться о себе самом.

Судебная практика свидетельствует о том, что обычно вопрос об ответственности за бездействие возникает в связи с возбуждением уголовного дела о простом убийстве. Например, родители обязаны заботиться о своем малолетнем ребенке и, если ребенок умирает в результате плохого обращения, они могут быть признаны виновными в тяжком или простом убийстве в зависимости от степени их вины (без сомнения, аналогичная ответственность должна возникать и у опекунов ребенка). По мнению английских юристов, аналогичные правила должны распространяться на супругов и даже детей в

возрасте старше 10 лет по отношению к их беспомощным родителям [4].

Авторитетным в этой области считается решение, вынесенное Апелляционным Судом в 1977 г. по делу Стоун. Суд указал, что вывод относительно того, добровольно или нет подсудимыми была взята на себя опека, может быть сделан на основании анализа общих взаимоотношений жертвы и преступника, особенно когда речь идет о беспомощном больном, состоящем в родственных отношениях с подсудимым, живущем в его доме и зависящем от ухода за ним. Супруги Стоун были признаны виновными в простом убийстве своей родственницы (сестры жены), проживавшей в их доме в течение нескольких лет. После того, как женщина из-за болезни перестала принимать самостоятельно пищу, Стоуны не вызвали ни врача, ни представителя социальной службы для оказания ей помощи. Больная умерла от голода через полтора месяца.

Как уже указывалось выше, уголовная ответственность не может наступить, если обвинение не докажет без всякого сомнения наличие в поведении обвиняемого *actus reus*. Если *actus reus* конкретного преступления не существует, то и нет преступления. Ситуации такого рода многочисленны: например, если какое-либо лицо полагает, что присваивает чужое имущество, оно ни при каких обстоятельствах не может быть признано виновным в краже, если имущество, о котором идет речь, является бесхозным. Наличие у данного лица *mens rea* не ведет к возникновению уголовной ответственности, поскольку другой необходимый элемент преступления – *actus reus* – отсутствует.

Еще одним примером подобного рода, на который обычно ссылаются юристы при анализе *actus reus*, является намерение заключить новый брак, не расторгнув предыдущий с супругом, который к этому моменту уже умер, о чем обвиняемому не известно. В каждом из этих случаев, однако, речь может идти о покушении на совершение указанных преступлений (кражи и двоеженства) на основании Закона об уголовно наказуемом покушении 1981 г.

Следует отметить, что, если для совершения преступления необходимо совершение действия, обвинением должно быть непременно доказано, что его совершил обвиняемый. Предположим, что действие состояло в нанесении ранения какому-либо человеку, и существует доказательство того, что несмотря на

то, что обвиняемый держал нож в руке, другой человек силой, против его воли, рукой обвиняемого нанес рану потерпевшему. В таком случае обвиняемый не виновен в нанесении ранения, так как происшедшее не было его действием. Аналогичным образом решается вопрос об ответственности лица за нанесение побоев, если оно не могло контролировать свои действия в случае болезни, например, вызвавшей конвульсии. В первом примере движение обвиняемого не было добровольным, а событие, имевшее место, произошло против его воли или, по меньшей мере, без наличия воли с его стороны. Во втором примере у обвиняемого отсутствовало сознание, вследствие чего он не мог проявить свою волю, и поэтому ни одно движение его тела не было добровольным.

Из этого правила, однако, существует исключение, согласно которому действие, совершенное в состоянии интоксикации, вызванной алкоголем или наркотическим веществом (иным, чем снотворное или седативное средство), ведет к возникновению уголовной ответственности [4].

Если дефиниция преступления требует наступления определенных последствий, обвинение должно доказать, что причиной их возникновения стало поведение обвиняемого. При тяжком и простом убийстве, например, необходимо доказать, что причиной смерти явились действия обвиняемого. В случае, когда смерть наступила по какой-либо иной причине, не связанной с поведением обвиняемого, ответственность за преступление не возникает даже при наличии всех других элементов.

Примечания:

1. Малешина А. В. Особенности уголовно-правовых систем стран общего права. [Козочкин И. Д. Строгая ответственность в уголовном праве Англии и США. [Жалинский А. «Избранные труды. Том 2. Уголовное право». [Малешина А. В. особенности уголовно-правовых систем стран общего права. [Марчук А. Д. Проблемы дифференциации уголовно-процессуальной формы // Уголовно-процессуальная деятельность. Теория. Методология. Практика: Сборник научных статей / Под ред. А. Ф. Лубина. Н. Новгород: НА МВД России, 2001. С. 66, 67.

2. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. П. А. Лупинская. М.: Юрист, 2003. С. 5.

3. Мириев Б. А. Принцип законности в системе принципов уголовного процесса // Российский следователь. 2010. №22. С. 6-9.

4. Рагимов М. Г. Понятие участников уголовного процесса и их классификация: Учебное пособие. Владимир: Транзит-Икс, 2009. С. 29.

5. Мириев Б. А. Принцип законности в системе принципов уголовного процесса // Российский следователь. 2010. №22. С. 6-9.

6. Уголовный процесс: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Под ред. В. П. Божьева. 3-е изд., испр. и доп. М.: Спарк, 2002. С. 138.

Р. Ю. Хамицев, О. Х. Качмазов

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ ПРИМЕНЕНИЯ ПРИЧИНЕНИЯ ВРЕДА ПРИ ЗАДЕРЖАНИИ ЛИЦА, СОВЕРШИВШЕГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ

В статье рассматривается совокупность общественных отношений, формирующихся при обстоятельствах, исключающих преступность деяния.

Ключевые слова: уголовное право России, преступление, общественно опасное деяние, причинение вреда.

Значимыми гарантиями реализации общественно полезного поведения лица признаются нормы уголовного права, предоставляющие возможности на причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании.

Данный институт представляет собой правовую новеллу УК РФ, несмотря на то, что о необходимости посвящения ему особой нормы многократно заявлялось еще во времена советского уголовного права. Включение анализируемого института в современное законодательство поставило точку в дискуссиях о его юридической природе, так как одни специалисты в сравнении проводили параллели с необходимой обороной, что явно отражалось в судебной практике; вторые – с крайней необходимостью; третьи доказывали, что применение к преступнику принуждения, силы в необходимых границах формирует вполне

самостоятельное обстоятельство, которое исключает противоправность и общественную опасность деяния.

Мнения всех совпадали в одном – действия по задержанию лица, совершившего преступление, с применением насилия и повлекшие причинение вреда, подобает считать правомерными по причине их общественной полезности, как способствующие борьбе с преступлениями.

Рассматриваемое обстоятельство в действующем уголовном кодексе регламентируется ст. 38 «Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление», закрепляющей, что правом на задержание лиц, совершивших преступление, обладают все граждане, начиная от потерпевших от преступления, заканчивая любыми очевидцами и иными лицами, обладающими сведениями о преступлении. Работники полиции и иные представители власти, выполняющие обязанности по охране общественного порядка, при применении мер по задержанию преступника осуществляют служебный долг, несмотря на обусловленный риск.

Решение вопроса о возможности задержания лица с применением к нему насилия возможно лишь при наличии конкретных условий правомерности данного акта. Эти условия определяют как действия задерживаемого, так и поведение задерживающих. К таковым относятся наличие виновно совершенного общественно опасного деяния, запрещенного нормами уголовного права под угрозой наказания, как основание задержания совершившего преступление и его стремление уклониться от правомерного задержания. Это может подтверждаться, в частности, его несогласием проследовать в полицию, действия по уничтожению доказательств совершения преступления, попытка скрыться с места происшествия либо по пути в надлежащие органы власти и другое. Отчего при совершении лицом общественно опасного деяния в условиях совершенной очевидности и без намерения избежать при этом ответственности, наносить ему вред для задержания, надобности нет.

Должно происходить задержание именно того лица, которое совершило преступление. К лицам, совершившим преступление, следует относить лиц, совершивших как оконченное, так и неоконченное преступление, а также соучастников соответствующего преступления. Наличие вступившего в законную силу обвинительного приговора в отношении таких лиц не яв-

ляется обязательным условием при решении вопроса о правомерности причинения им вреда в ходе задержания (п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №19).

Относительно реализации права на задержание довольно длительное время ведется полемика о разновидностях преступлений, при совершении которых санкционируется причинение вреда для лиц, совершающих их. Каким должно быть преступление – то ли предусматривающее за собой наказание в виде лишения свободы, то ли характеризующееся повышенной степенью общественной опасности, то ли в виде деяния, не относящегося к категории преступлений небольшой тяжести, или же преступления любой. В любом случае мы полагаем, что знания всех разновидностей уголовных правонарушений, а также санкций всех норм уголовного закона [1] требовать от простых граждан нельзя.

Согласно п. 24 Постановления, упомянутого ранее, «задерживаемое лицо должно быть уверено, что причиняет вред именно тому лицу, которое совершило преступление (к примеру, когда задерживающий является пострадавшим либо очевидцем преступления, на задерживаемого прямо указали очевидцы преступления...)». Он должен понимать преступный характер поведения лица, которого впоследствии будет задерживать. В документе отмечаются те обстоятельства, которые указывают на факт совершения преступления лицом, которого впоследствии можно задерживать с применением насилия. Причем эти обстоятельства должны учитывать специфику не только совершенного преступления, но и лица, которого предстоит задерживать [2]. Так, приговором мирового судьи Вологодской области по судебному участку №42 от 30 июня 2014 г. В. Б. Мельников в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 116 УК РФ, оправдан. Оправдывая В. Б. Мельникова в совершении преступления, мировой судья посчитал, что подсудимый выявил на предприятии кражу бензина и пытался установить лицо, виновное в совершении противоправного деяния. Обнаружив в машине А. А. Черемхина канистру с бензином, он пытался уличить его в краже. Поскольку А. А. Черемхин сопротивлялся, В. Б. Мельникову пришлось самостоятельно удерживать А. А. Черемхина. Мировой судья пришел к выводу, что обстановка давала В. Б. Мельникову основания полагать, что было совершено хищение, и его совершил А. А. Черемхин.

В апелляционном постановлении Бабаевский районный суд Вологодской области указал, что «сведений о том, что на предприятии имело место хищение бензина, материалы дела не содержат... Добросовестное заблуждение относительно того, кто совершил преступление, возможно лишь в случае, если само преступление имело место» [3].

Таким образом, отсутствие факта совершения преступления не может позволить применить положение ст. 38 УК РФ. Лицо, которое осуществляет задержание, должно достоверно знать о преступном поведении, а не предполагать его.

По поводу термина «лицо, совершившее преступление» в доктрине уголовного права сформировалось неоднозначное толкование, да и уголовный закон использует термин «преступление» лишь в том случае, когда имеются признаки конкретного состава и, соответственно, имеется основание привлечения лица, совершившего общественно опасное деяние, к уголовной ответственности. В связи с чем возникает вопрос, правила данного института применяются лишь к субъектам уголовной ответственности либо под указанную формулировку должны подпадать и страдающие психическим расстройством, и лица, не достигшие возраста, определенного уголовным законодательством [4]. Полемика о возможности причинения вреда любым совершившим преступление лицам ведется по сегодняшний день. Сторонники одной позиции убеждены, что задерживать необходимо лишь лицо, вменяемое, достигшее возраста, позволяющего привлекать к уголовной ответственности [5]. Довольно занимательной, на наш взгляд, является точка зрения, что для признания причинения вреда задерживаемому лицу, которое затем не будет признаваться субъектом противоправного деяния, вполне хватит осознания самого лица, подтвержденное объективными факторами, что совершенное им деяние охватывается составом какого-то преступления. Другие ученые считают, что причинять при задержании вред возможно любым субъектам, вне зависимости от их вменяемости либо нет и независимо от их возраста [6].

На наш взгляд, при совершении деяния невменяемыми, в том числе с возрастной невменяемостью и лицами, не достигшими возраста наступления уголовной ответственности, употребляемый термин «общественно опасное деяние» представляется более целесообразным.

В уголовно-правовой доктрине неоднократно заявлялось мнение о необходимости распространить возможность применения насилия при задержании не только к лицам, совершившим преступления, но и к лицам, совершающим общественно опасные деяния, при отсутствии оснований для привлечения задерживаемого к уголовной ответственности [7]. *Данное заявление является вполне обоснованным и заслуживает внимания, так как не всегда объективно можно оценить возраст лица, совершившего общественно опасное деяние, да к тому же это требует и юридических знаний в квалификации преступлений, которая влияет на возможность привлечения лиц к уголовной ответственности при определении каких-нибудь возрастных границ.* Также не всегда ясно в момент совершения преступления или сразу после него психическое состояние лица, совершившего общественно опасное деяние. Так, Саратовским гарнизонным военным судом в приговоре от 21 июля 2011 г. указано, что «потерпевший преступлений не совершал. Своими действиями он нарушил воинскую дисциплину, за что подлежал привлечению к дисциплинарной ответственности в установленном законом порядке» [8]. Для задерживающих в момент нарушения воинской дисциплины был понятен их характер как непроступного поведения в связи со знанием воинских уставов, в связи с чем на общих основаниях они были привлечены к уголовной ответственности.

Верховный Суд РФ совершенно обоснованно, отталкиваясь от норм современного уголовного законодательства, рассматривает проблему признания общественно опасного деяния основанием для задержания лишь с учетом вопросов фактической ошибки, что позволяет обеспечить соблюдение принципа законности. Так, абз. 2 п. 24 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №19 регламентирует: «если при задержании лицо добросовестно заблуждалось относительно характера совершенного задержанным лицом противоправного деяния, приняв за преступление административное правонарушение или деяние лица, не достигшего возраста уголовной ответственности, либо лица в состоянии невменяемости, в тех случаях, когда обстановка давала основания полагать, что совершалось преступление, и лицо, осуществлявшее задержание, не осознавало и не могло осознавать действительный характер совершаемого деяния, его действия следует оценивать по правилам статьи

38 УК РФ, в том числе и о допустимых пределах причинения вреда».

Благодаря этому, можно констатировать, что в судебной практике применено расширительное толкование вопросов основания задержания лица с возможностью применения насилия в процессе задержания не только к лицам, совершившим преступление, но и к лицам, совершившим общественно опасное деяние, даже при отсутствии непосредственного указания в законодательстве. Тем не менее, следует учитывать, что суды в этом случае обязаны обосновать свое решение о признании правомерным причинения вреда при задержании лиц, совершивших не преступление, а общественно опасное деяние. При указании на отсутствие осознанности возрастных границ, а также психического состояния необходимо указывать на физические данные задерживаемого лица (рост, телосложение), одежду (наличие капюшона, не позволяющего оценить возрастные пределы, и т. п.), обстоятельства времени и места совершения преступления (темное время суток, не позволяющее рассмотреть лица), интенсивность посягательства и наличие короткого периода времени между началом совершения деяния и мерами, направленными на задержание такого лица, и т. п.

Вместе с возможностью задержания лица с причинением ему вреда, при совершении им общественно опасного деяния, не образующего преступления ввиду отсутствия состава, Постановление затрагивает и вопросы задержания лиц, совершивших административные правонарушения. Если одни ученые предлагали закрепить возможность причинения вреда при задержании лиц, совершивших не только преступления, но и административные деликты [9]. Они обосновывали это тем, что к таким деяниям может относиться множество общественно опасных поступков, часть из которых в прошлом влекла уголовную ответственность, а в связи с декриминализацией в настоящее время является административным правонарушением. Однако, как и в вопросах отсутствия признаков субъекта преступления, совершение административного правонарушения возможно рассматривать в части причинения вреда лицам, их совершившим, только с учетом фактической ошибки, как невиновное причинение вреда.

Приговором Центрального районного суда г. Новосибирска Г. признан виновным в совершении преступления, пред-

усмотренного п. «а» ч. 3 ст. 286 УК РФ. В приговоре суд указал, «что ссылки подсудимого Г. на ст. 38 УК РФ необоснованны, поскольку какого-либо нападения на сотрудников полиции со стороны Т. не было, потерпевшие Т. и К. преступления не совершали. Действия Г. по нанесению ударов К. и Т. были неправомерными» [10]. В данном случае суд обоснованно не признал правомерным причинение вреда здоровью лица, совершившего административное правонарушение, и в процессе его задержания не оказывало никаких действий, которые бы могли рассматриваться как общественно опасные. Однако в отличие от действий субъекта здесь должны устанавливаться совершенно иные моменты. Они должны быть обусловлены самим фактом деяния. Например, при совершении дорожно-транспортного происшествия, при котором был причинен средней тяжести вред здоровью. Для того чтобы установить преступный или административный характер деяния, необходима экспертиза, которая и позволяет разграничивать преступление и административные правонарушения. Когда виновное лицо пытается скрыться, то при его задержании неясно, совершило ли оно преступление или административное правонарушение, что и позволяет признавать причиненный вред с учетом фактической ошибки. В судебных актах необходимо указывать на невозможность установления в момент деяния его преступный или административный характер. Так, мировой судья судебного участка №124 Можайского судебного района Московской области, оправдывая И. в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 116 УК РФ, указал, что «давая оценку действиям подсудимого, не отрицавшего того, что он задерживал скрывавшегося с места ДТП потерпевшего, обхватывая его рукой за туловище, суд находит такие действия не противоречащими положениям ч. 1 ст. 38 УК РФ» [11]. В ходе судебного заседания было выяснено, что в результате ДТП потерпевшему был причинен средней тяжести вред, что не представляло собой преступления. Однако, как и в вопросах отсутствия признаков субъекта преступления, следует признавать невиновное причинение вреда, а не вред, причиненный при задержании.

Любопытным моментом при рассмотрении данного обстоятельства нам кажется совершение лицом не преступления, или иных действий, в связи с которыми может осуществляться задержание, а лишь деяния, с виду сходное с преступлением. По

нашему мнению, в этом случае необходимо рассматривать причинение вреда в такой ситуации как преступление, совершенное по неосторожности, если задерживающий не осознавал, что перед ним лицо, не совершившее преступление, но должен и мог убедиться в этом, в том числе и путем сообщения в органы государства и т. п., а также невиновное причинение вреда, когда обстановка давала основание полагать, что не было совершено общественно опасное посягательство, и лицо не знало и не должно было знать об отсутствии признаков совершенного преступления. Так, согласно п. 20 Постановления Пленума Верховного Суда РФ №19 «...к лицам, совершившим преступление, следует относить лиц, совершивших как оконченное, так и неоконченное преступление, а также соучастников соответствующего преступления. При этом наличие вступившего в законную силу обвинительного приговора в отношении таких лиц не является обязательным условием при решении вопроса о правомерности причинения им вреда в ходе задержания».

Данные разъяснения имеют довольно весомое значение для нескольких важных положений. Во-первых, для задержания не имеет значения, какое в итоге преступление виновный совершил – оконченное или неоконченное. Оба составляют именно преступное посягательство. Разница между ними в части вопросов задержания лица, их совершившего, может проявляться лишь в учете характера и степени общественной опасности, что отражается на соразмерности причиненного вреда.

Во-вторых, не имеет значения число лиц, участвующих в совершении преступления, которых можно задерживать. Любое лицо, которое участвует в совершении преступления, невзирая на функции, которые он выполняет в преступном посягательстве, может быть задержано с причинением ему вреда.

В-третьих, не имеет значения наличие обвинительного приговора суда за то преступление, в связи с которым было осуществлено задержание лица. Это обусловлено возможностью задержания лиц, не подлежащих уголовной ответственности, при неосознанности такого факта задерживаемым лицом, на что мы уже указывали. С момента совершения задерживаемым лицом преступления для вынесения обвинительного приговора необходимо провести предварительное расследование, судебное разбирательство, что требует определенного времени.

Мировой судья судебного участка №59 Нанайского района Хабаровского края, оправдывая К. В. Кутчера в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 116 УК РФ, указал, что «в судебном заседании из пояснений потерпевшего Воронова О. В. установлено, что обвинительный приговор, вынесенный в отношении его по ч. 4 ст. 111 УК РФ, не вступил в законную силу, так как он его обжаловал. Таким образом, суд не находит оснований для квалификации действий К. В. Кутчера по ч. 1 ст. 116 УК РФ как нанесение побоев или совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, но не повлекших последствий, указанных в ст. 115 УК РФ, так как в судебном заседании не представлено достоверных и достаточных доказательств его вины». Здесь суд справедливо признал причиненный вред как совершенный при задержании лица, совершившего преступление. Однако в приговоре не следовало указывать на отсутствие доказательств вины лица, так как ст. 38 УК РФ относится к обстоятельствам, исключающим преступность деяния. Поэтому сам факт установления условий правомерности, предусмотренных ст. 38 УК РФ, должен устанавливаться и доказываться, а не указывать на отсутствие вины лица.

Также следует учитывать тот факт, что нельзя применять положения ст. 38 УК РФ, если сам задерживающий первый применил насилие, а ответные действия расценивал как совершенное посягательство на него и в дальнейшем применял насилие «якобы для задержания». Насилие, применяемое к совершившему общественно опасное деяние лицу, должно быть необходимой, крайней мерой, при невозможности «обезвредить» его другими способами. Наличие или отсутствие этой возможности должно определяться в отдельном частном случае уполномоченными органами, отталкиваясь из обстоятельств дела, с учетом отдельных качеств задерживаемого, его личности, силы, опасности преступления, степени проявляемого противодействия и иных обстоятельств. Так, в Кассационном определении Судебной коллегии по уголовным делам Приволжского окружного военного суда от 22 сентября 2011 г. указано, что «вывод суда в приговоре со ссылкой на ст. 38 УК РФ о том, что задерживающий преступления не совершал, не соответствует материалам дела, протоколу судебного заседания и противоречит содержанию обжалуемого приговора, поскольку в его тексте имеется

вывод о неправомерности его действий самого» [12].

Не допускает законодатель превышения мер, необходимых для задержания. Однако для признания таковыми данных мер закон устанавливает необходимость одновременного существования ряда условий, как-то:

- несоответствие примененных при задержании мер характеру и степени общественной опасности преступления задерживаемого лица;

- очевидное несоответствие использованных при задержании мер обстоятельствам задержания;

- чрезмерный, без явной необходимости причиненный вред, не вызываемый реальной обстановкой.

Теория уголовного права подчеркивает, что превышение необходимых для задержания мер может проявляться в виде: причинения совершившему преступление вреда, прямо не вызываемого необходимостью, и причинения вреда, прямо несоизмеренного с характером и опасностью преступления. При этом, превышением мер признается убийство задерживаемого либо умышленное причинение тяжкого и средней тяжести вреда его здоровью. В случае неосторожного причинения любого вреда здоровью задерживаемого, умышленном причинении легкого вреда здоровью задерживаемого, умышленном причинении легкого вреда превышение мер зафиксировано и квалифицироваться как преступление не будет.

Бытующее убеждение, что не может признаваться правомерным причинение смерти задерживаемому, связано с целью задержания – обеспечить доставку преступника для привлечения к уголовной ответственности в органы власти. Этим обусловлено его временное ограничение свободы, свободы передвижения и причинение иного вреда в размерах, необходимых для доставления в органы власти [13]. В этой связи отдельные ученые убеждены, что субъективная сторона убийства может быть выражена лишь в форме косвенного умысла, так как наличие прямого умысла на убийство исключает реализацию поставленной цели – препровождение в органы власти [14]. Однако, нам кажется более аргументированной точка зрения А. В. Наумова о том, что преступник на свободе – это угроза жизни людей, и причинение ему смерти при его задержании должно быть признано правомерным.

Таким образом, задержание лица – это допустимое вынужденное причинение уголовно значимого вреда лицу, совер-

шившему общественно опасное деяние. Правомерность причинения вреда такому лицу обеспечивается предшествующим поведением задерживаемого. Правовая природа проанализированного обстоятельства связана с особенными целями, преследуемыми задерживающим лицом: пресечение совершения преступлений и препровождение органам власти задержанного. При этом цели данного обстоятельства остаются актуальными не только в момент их достижения, но и в долгосрочной перспективе. Указанные цели в совокупности, плюс наличие факта преступления, предоставляют возможность исключения преступности деяния задерживающего.

Не следует забывать, что право на причинение вреда при задержании совершившего преступление преследует в первую очередь интересы правосудия, увеличивает результативность борьбы с преступностью, содействует осуществлению принципа неизбежности уголовной ответственности за преступление и росту у граждан правовой активности.

Однако в ходе проведенного анализа будущих и неразрешенных споров относительно условий правомерности причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление, встает вполне закономерный вопрос, как в экстремальных условиях рядовой гражданин может провести мгновенный анализ всех упомянутых требований в целях осуществления правомерного задержания лица, совершившего преступления, и правомерного причинения ему вреда. *Именно поэтому, к сожалению, мы можем констатировать, что предусмотренная ст. 38 УК РФ уголовно-правовая норма, допускающая возможность причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление, ввиду сложности ее уяснения и неоднозначности является хотя и необходимой, однако недостаточно результативной, а положительный общественный потенциал, заложенный в ней, не до конца реализованным.*

Примечания:

1. Арямов А. А. Правомерное причинение вреда: Монография. Челябинск: Издательство Татьяны Лурье, 2004. С. 164.
2. Галиакбаров Р. Р. Уголовное право. Общая часть: Учебник. Краснодар, 1999. С. 271.

3. Постановление №10-7/2014 Бабаевского районного суда Вологодской области. [Электронный ресурс]. // URL: <https://rospravosudie.com/vidpr-ugolovnoe> // (дата обращения: 02.04.2017).

4. Энциклопедия уголовного права. Т. 7: Обстоятельства, исключающие преступность деяния / Под ред. В. Б. Малинина. СПб.: Изд-во проф. Малинина, 2007. С. 175-180.

5. Борисов С. В., Дмитренко А. П., Русскевич Е. А., Дайшутов М. М. Необходимая оборона, крайняя необходимость, задержание преступника (правовая оценка действий сотрудников полиции) / Отв. ред. Н. Г. Кадников. М.: Юриспруденция, 2012. С. 46.

6. Блинников В. А. Обстоятельства, исключающие преступность деяния, в уголовном праве России: монография. 2-е изд. М.: Юрлитинформ, 2014. С. 109.

7. Милюков С. Ф. Российское уголовное законодательство. Опыт критического анализа. СПб., 2000. С. 132.

8. Приговор Саратовского гарнизонного военного суда от 21 июля 2011 г. [Электронный ресурс]. // <https://rospravosudie.com/vidpr-ugolovnoe> // (дата обращения: 02.04.2017).

9. Никуленко А. В. Вопросы совершенствования института причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2010. №3. С. 88.

10. Приговор №1-29/2013 Центрального районного суда г. Новосибирска. [Электронный ресурс]. // <https://rospravosudie.com/vidpr-ugolovnoe> // (дата обращения: 03.04.2017).

11. Приговор №1-63/2012 мирового судьи судебного участка №124 Можайского судебного района Московской области. [Электронный ресурс]. // <https://rospravosudie.com/vidpr-ugolovnoe> // (дата обращения: 02.04.2017).

12. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Приволжского окружного военного суда от 22 сентября 2011 г. [Электронный ресурс]. // <https://rospravosudie.com/vidpr-ugolovnoe> // (дата обращения: 04.04.2017).

13. Михайлов В. И. Уголовно-правовая ситуация задержания лица, совершившего наркопреступление, и некоторые предложения по совершенствованию ее нормативного регулирования // Наркоконтроль. 2012. №2. С. 15-20.

14. Коробеев А. И. Преступные посягательства на жизнь и здоровье человека: Монография. М., 2012. С. 151.

О. Ю. Батяева

**ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ И ДОКТРИНАЛЬНЫЕ ПОДХОДЫ
К ПРИЗНАНИЮ РЕШЕНИЙ ИНОСТРАННЫХ СУДОВ
О БАНКРОТСТВЕ ТНК**

В статье анализируется институт банкротства транснациональных корпораций, подробно рассматриваются виды и процедура признания иностранных банкротств.

Ключевые слова: интернационализация, система, транснационализация, транснациональные корпорации, банкротство, транснациональная компания; трансграничная несостоятельность.

Вопрос о признании иностранных банкротств решается каждой страной в одностороннем порядке. Однако не все правовые порядки в равной степени признают иностранные банкротства. В зависимости от возможности признания иностранных банкротств, а также от необходимости и последствий проведения специальных процедур в целях признания различают несколько режимов признания иностранных банкротств.

Порядок признания иностранных банкротств создают «степень благоприятности или неблагоприятности для удовлетворения интересов» [1] иностранного банкротства, кредиторов и (или) должника. Словарное понимание термина «режим» сводится к «совокупности правил, норм, установленных применительно к определенным объектам управления» [2], или к «совокупности правил, мероприятий, норм для достижения какой-либо цели» [3]. Одно из значений термина – «установленный порядок жизни» [4].

Под порядком признания иностранных банкротств предлагается понимать совокупность норм, установленных государ-

ством применительно к иностранным банкротствам (в частности, к актам, выносимым иностранными судами по делам о банкротстве, полномочиям иностранных управляющих в деле о банкротстве, иным юридическим последствиям возбуждения, ведения и окончания производства по делу о банкротстве), возникшим на территории иностранного государства.

В целом порядок признания иностранных банкротств зависит от общего режима признания и приведения в исполнение иностранных судебных актов, существующего в правовом порядке по отношению к актам иностранной юстиции.

Согласно немецкому справочнику международного гражданского процессуального права существует четыре вида признания:

1) признание иностранного судебного акта без соблюдения определенных предпосылок и (или) специальной процедуры признания;

2) признание иностранного судебного акта при наличии соответствующих предпосылок, но без специальной процедуры признания;

3) признание иностранного судебного решения при наличии необходимых для признания предпосылок и при соблюдении специальной процедуры признания;

4) отдельные государства вообще не признают иностранные судебные акты [5].

Российские учёные также выделяют несколько порядков признания. Например, М. М. Богуславский выделяет три режима признания:

1) система, в соответствии с которой для исполнения судебного решения требуются проверка его правильности лишь с формальной точки зрения, а также установление не противоречия публичному порядку страны суда и выполнение ряда других условий;

2) система выдачи экзекватуры;

3) система регистрации решения иностранного суда в особом реестре при наличии определенных условий [6].

Т. Н. Нешатаева подразделяет все системы признания на два вида:

1) система выдачи экзекватуры, когда государство, признание которого требуется, осуществляет контроль над иностранным судебным решением;

2) система, при которой решение иностранного суда страной, где оно должно исполняться, выполняется органами исполнительного производства в том же порядке, что и решения собственных судов [7].

И. В. Решетникова различает три системы исполнения решений иностранных судов:

1) система регистрации, в соответствии с которой для принудительного исполнения судебного решения необходима его регистрация в определенном судебном органе государства;

2) система упрощенного производства, в силу которого решение иностранного суда служит основанием не для исполнения, а для предъявления иска;

3) система подтверждения решения иностранного суда компетентным судом государства, на чьей территории решение подлежит исполнению (система экзекватуры) [8].

Д. В. Конев со ссылкой на немецкую доктрину отмечает, что признание иностранных судебных решений может реализовываться в трех основных системах:

1) системе, при которой признание решения иностранного суда санкционируется посредством вынесения судебным или административным органом государства – места признания конститутивного акта;

2) системе, при которой национальный правопорядок допускает автоматическое распространение последствий иностранного судебного решения при условии того, что имеются соответствующие предпосылки для признания решения иностранного суда. При данной форме признание происходит в силу закона, в связи с чем не требуется вынесения компетентным органом признающего государства специального акта, санкционирующего признание решения иностранного суда;

3) системе, которая сочетает в себе элементы вышеперечисленных систем, поскольку признание наступает в силу закона, но с тем ограничением, что распространение действия иностранного судебного решения, в том числе и его исполнимость, допускается только после вынесения декларативного суверенного акта со стороны компетентного органа, признающего государство, в котором констатируется наличие необходимых предпосылок для признания [9].

Соответственно той системе признания, какой придерживается тот или иной правопорядок, образуются подобные по-

рядки признания иностранных банкротств. Один из виднейших специалистов в области трансграничной несостоятельности Филипп Р. Вуд подразделяет признание иностранных банкротств на два вида (полное непризнание и полное/частичное признание) и четыре степени (автоматическое признание, ретроактивные процедуры признания, не ретроактивные процедуры признания, ограниченное признание) [10].

Так, признание иностранных банкротств подразделяется на два вида:

1) полное непризнание, когда в отсутствие международного договора иностранное производство по делу о банкротстве не признается. При таком режиме иностранные банкротства государств, с которыми не заключены международные соглашения, игнорируются, в результате чего иностранное производство изолируется от имущества, находящегося в стране, признание которой испрашивалось.

Действительно, некоторые страны (например, Дания [11], Швеция [12], Норвегия, Аргентина [13] и Россия) в отсутствие международного договора не готовы признать процедуру банкротства, возбужденную в другом государстве, в качестве основной или придать ей какой-либо иной эффект в отношении имущества, расположенного на территории признающего государства. Такой подход имеет следующие последствия:

- иностранный управляющий не имеет возможности реализовывать свои полномочия по отысканию и собиранию имущества, находящегося в иностранном государстве, и включению его в конкурсную массу иностранного производства по делу о банкротстве;

- требования местных кредиторов государства, в котором необходимо признание, могут быть предъявлены к должнику как в индивидуальном порядке, так и в процедуре банкротства на территории государства, не признавшего иностранное банкротство, поскольку моратории и иные последствия, возникшие в соответствии с иностранным правопорядком, не имеют здесь юридической силы;

- должник продолжает совершать сделки с имуществом, находящимся в государстве, не признавшем иностранное банкротство;

2) *полное/частичное признание*, когда иностранные банкротства получают признание по проведению специальных судебных (или иных

формальных) процедур, в которых проверяется соответствие их условиям, выдвигаемым национальным правовым порядком, или без проведения таких процедур, но при обязательном соответствии условиям признания иностранных банкротств.

В свою очередь, при полном/частичном признании Филипп Р. Вуд различает четыре степени признания:

- немедленное (автоматическое) признание – признание происходит без проведения судебных (иных формальных) процедур. Такое признание даёт иностранному управляющему право собирать имущество, находящееся в признающем государстве, замораживает (приостанавливает) производства по индивидуальным искам кредиторов в отношении имущества, расположенного в признающем государстве, а также ограничивает полномочия должника по распоряжению этим имуществом. По сути, происходит признание универсальности основной процедуры, возбуждённой в базовой стране должника. Это общее правило соблюдается в Англии, США и иных странах англосаксонской правовой семьи, хотя и здесь оно не абсолютно (например, допускается открытие вспомогательной процедуры);

- ретроактивные процедуры признания, требуется проведение судебных (иных формальных) процедур, которые при этом имеют ретроактивную силу. Ретроактивность процедуры означает введение моратория на индивидуальные действия должника и кредиторов, в результате чего кредиторы становятся обязанными вернуть имущество, полученное от должника по индивидуальным производствам после возбуждения иностранной процедуры банкротства, а сделки, заключённые должником в этот период, становятся оспоримыми. По мнению Ф. Вуда, такую модель используют в Швейцарии, Франции, Греции и Италии;

- неретроактивные процедуры признания – требуется проведение судебных (иных формальных) процедур, которые, однако, не имеют ретроактивной силы: все, что взыскано местными кредиторами после возбуждения иностранной процедуры банкротства, остается за ними, а все сделки должника с имуществом, заключённые после возбуждения иностранной процедуры банкротства, считаются действительными. В качестве примеров Ф. Вуд называет процедуры, проводимые в Мексике, Гондурасе, Панаме, Колумбии. Очевидно, такой спо-

соб признания неэффективен: длительный и затратный процесс выдачи экзекватуры не приводит к достижению желаемых правовых последствий, так как все полученное кредиторами с момента возбуждения иностранной процедуры банкротства остается за ними, а сделки должника, заключённые с момента возбуждения иностранной процедуры банкротства, оспорить невозможно;

- ограниченное признание – признание ограничено лишь возможностью собирать имущество, в то время как сделки должника, заключенные с момента возбуждения иностранной процедуры банкротства, оспариванию не подлежат, а равно не происходит приостановления индивидуальных процессов, возбужденных местными кредиторами. Но по усмотрению суда иностранному управляющему может быть предоставлено право отыскивать и собирать имущество, расположенное в этом государстве. В пример Ф. Вуд приводит процедуры признания в Финляндии и Нидерландах.

Представляется, что предложенную Ф. Вудом классификацию порядков признания иностранных банкротств можно немало усовершенствовать. При этом базовым критерием для разделения режимов должна быть модель правового регулирования отношений, связанных с трансграничной несостоятельностью, принятая за основу при моделировании режима признания иностранных банкротств, поскольку именно от этого зависит возможность (допустимость) самого признания. На основе этого критерия можно выделить режимы признания иностранных банкротств, основанные на принципах территориальности и универсальности. К режиму, основанному на принципах территориальности, предлагается отнести режим конвенциональной экзекватуры (эквивалент режима непризнания по классификации Ф. Вуда), а к режимам признания, основанным на принципах универсальности, – режим признания иностранных банкротств, требующий проведения специальных процедур, и режим автоматического признания. Как видно, режимы, основанные на универсальности, разделяются в зависимости от другого критерия – необходимости проведения специальных (судебных или административных) процедур признания.

Таким образом, в целях настоящего исследования выделяется три режима признания иностранных банкротств:

I – порядок признания конвенциональной экзекватуры;

II – порядок признания иностранных банкротств, требующий проведения специальных процедур;

III – порядок автоматического признания.

Порядок признания конвенциональной экзекватуры характеризуется тем, что в отсутствие международного договора иностранное производство по делу о банкротстве не признается. Как уже отмечалось, некоторые страны не признают иностранные банкротства в отсутствие международного договора. При этом анализ законодательства и практики названных стран демонстрирует, что требование о наличии международного договора в их праве является проявлением модели правового регулирования отношений, связанных с трансграничной несостоятельностью, в виде «территориализма» и не имеет ничего общего с международной практикой заключения специальных соглашений в области банкротств.

В сущности, при порядке конвенциональной экзекватуры иностранное производство по делу о банкротстве игнорируется и изолируется от имущества, находящегося в стране, признание которой испрашивалось. При этом иностранный управляющий лишается возможности реализовывать свои полномочия по отысканию, собиранию имущества, находящегося в иностранном государстве, и включению его в конкурсную массу иностранного производства по делу о банкротстве, а должник и кредиторы в правопорядке, не признающем иностранные банкротства, продолжают осуществлять свою обычную хозяйственную деятельность так, как если бы иностранного дела о банкротстве вовсе не существовало.

Очевидно, что такой порядок не является доброжелательным по отношению к иностранным банкротствам. Он ориентирован главным образом на защиту интересов местных кредиторов. Однако он оправдан только в случае, когда на территории не признающего государства находится большое количество активов должника. В случае же, когда в иностранных юрисдикциях активов больше, непризнание идет вразрез с интересами местных кредиторов: если правопорядок не признает иностранное банкротство, то оно, скорее всего, также не будет признано в другой стране, где находятся активы должника. Управляющий по делу о банкротстве не сможет принимать участие в иностранной процедуре банкротства и реализовывать свои полномочия по отысканию, собиранию и включению в конкурсную массу

имущества, находящегося в иностранном государстве. А для удовлетворения требований местных кредиторов за счет этих активов им придется вступать в иностранное дело о банкротстве и участвовать в нем в соответствии с правилами и нормами иностранного государства. Тем самым с практической точки зрения такой подход не всегда выгоден местным кредиторам. С правовой же точки зрения он нарушает один из основных принципов банкротства – равенство кредиторов должника. Принимая во внимание сказанное выше, порядок конвенциональной экзекватуры вряд ли может быть положен в основу формирования режима признания иностранных банкротств при разработке правил правового регулирования отношений, связанных с трансграничной несостоятельностью.

Порядок признания иностранных банкротств, требующий проведения специальных процедур, более доброжелателен к иностранным банкротствам, поскольку иностранные банкротства получают признание по проведению специальных судебных (или иных формальных) процедур, в которых проверяется соответствие их условиям, выдвигаемым национальным правовым порядком.

Специальные судебные (или иные формальные) процедуры признания банкротств могут носить ретроактивный и не ретроактивный. Ретроактивность процедуры означает введение моратория на индивидуальные действия должника и кредиторов, в результате чего кредиторы становятся обязанными вернуть имущество, полученное от должника по индивидуальным производствам, после возбуждения иностранной процедуры банкротства, а сделки, заключенные должником в этот период, становятся оспоримыми. Мораторий на индивидуальные действия должника и кредиторов (от лат. «moratorium» – замедляющий, отсрочивающий) – временный запрет на индивидуальные действия должника и кредиторов, вводимый в связи с возбуждением дела о несостоятельности (банкротстве), в том числе иностранным судом:

- а) запрет на индивидуальные действия должника по распоряжению имуществом, которое подлежит включению в конкурсную массу в случае признания его банкротом;
- б) запрет на индивидуальные действия кредиторов по получению удовлетворения за счет такого имущества;
- в) приостановление производств по делам, связанным с

взысканием с должника денежных средств, исполнительных производств по имущественным взысканиям, и др.

В целом этот режим эффективнее режима конвенциональной экзекутуры, поскольку более отвечает целям правового регулирования трансграничной несостоятельности. При этом очевидно, что ретроактивные процедуры признания иностранных банкротств более предпочтительны, поскольку позволяют скоординировать разно государственные производства по делам о банкротстве, отвечают принципу равенства кредиторов и позволяют защитить имущество несостоятельного должника от распределения вне основной процедуры банкротства. Напротив, не ретроактивные процедуры признания менее предпочтительны, так как длительный и затратный процесс признания не приводит к достижению желаемых правовых последствий, и все полученное кредиторами с момента возбуждения иностранной процедуры банкротства остается за ними, а сделки должника, заключенные в это время, оспорить невозможно.

В качестве примеров стран, где существуют не ретроактивные процедуры признания, можно назвать Мексику, Гондурас, Панаму и Колумбию. Примерами использования ретроактивных процедур признания в настоящее время являются Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности [14] и законодательство, принятое на его основе.

Примечания:

1. Матузов Н. И., Малько А. В. Политико-правовые режимы: актуальные аспекты // *Общественные науки и современность*. 2017. С. 611.

2. Райзберг Б. А., Лозовский Л. Ш., Стародубцева Е. Б. *Современный экономический словарь*. Москва, 2006.

3. Прохорова А. М. *Большой энциклопедический словарь* / СПб., 2000. С. 1005.

4. Даль В. И. *Толковый словарь живого великорусского языка*. Москва, 2008.

5. Martiny D. *Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts*. Bd. 3, 2003. p. 117-118

6. Богуславский М. М. *Международное частное право: Учебник*. Москва, 2017. С. 320.

7. Нешатаева Т. Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: Учебник. Москва, 2004. С. 527.
8. Решетникова И. В. Гражданский процесс: Учебник. Москва, 2004. С. 584.
9. Конев Д. В. Признание и приведение в исполнение иностранных судебных актов по гражданским и торговым делам в Германии и России: сравнительно-правовой анализ. Москва, 2013. С. 90.
10. Wood P. «Principles of International Insolvency». London, 2005.
11. The Danish act on bankruptcy 04.02.1997. №118. Закон Дании о банкротстве от 04.02.1997. №118.
12. Cooper N., Yarvis R. Recognition and Enforcement of Cross-Border Insolvency. Commercial Law Series. 2003. P. 201-204.
13. Wood P. «Principles of International Insolvency» London, 2005.
14. Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН №52/158 ему была дана положительная оценка, и он был рекомендован всем государствам в качестве основы для национального законодательства по вопросам трансграничной несостоятельности. Типовой закон ЮНСИТРАЛ рассчитан на принятие национального законодательства на его основе, призван оказывать государствам помощь в обеспечении их законодательства о несостоятельности современными, унифицированными и справедливыми рамками для более эффективного урегулирования случаев трансграничной несостоятельности.

Х. Р. Бугулов, З. К. Бораев

ДОГОВОРЫ АРЕНДЫ: ИСТОРИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ

В статье рассматриваются исторические аспекты договора аренды. Автор исследует формирование договора аренды в советском и российском законодательстве, а также анализирует развитие договора аренды в зарубежном законодательстве.

Ключевые слова: гражданское право, сравнительное правоведение, аренда, договор найма, правовая природа арендных отношений.

Впервые договор аренды как самостоятельная разновидность консенсуальных договоров сложился в глубокой древности и на протяжении столетий практически не менялся, он стабильно определялся как единый (без особых модификаций) договор *location-conduction* [13]. Римское право однозначно признавало обязательственно-правовую природу договора найма. В нем отсутствовали вещно-правовые элементы, такие как право следования и вещно-правовая защита нанимателя [6]. Аналогичный вывод делает Л. Т. Кокоева при исследовании вопросов правового регулирования арендных отношений в Древнем Риме, указывая, что характерным примером проявления элементов обязательственной связи в указанный период является случай, когда наймодатель до истечения срока имущественного найма отчуждал сданное имущество, а новый собственник не был связан договором своего предшественника [7].

Изначально аналогичный подход использовала отечественная доктрина, констатировав обязательственную природу арендных отношений, что являлось следствием правоприменения и адаптации римского права на территории Руси [12]. Впоследствии мнение ученых о восприятии арендных отношений начало меняться, и некоторые из них стали обращать внимание на неоднозначную правовую природу исследуемых отношений. Так, И. А. Покровский писал: «...в течение средних и дальнейших веков самостоятельная защита была предоставлена мало-помалу арендаторам, поклажепринимателям и т. д., словом, почти всем владельцам «от чужого имени» [11]. Однако совершенно иной позиции придерживался Г. Ф. Шершеневич, который характеризовал имущественный наем в качестве обязательственного правоотношения. Он делал вывод, что из свойства обязательственного отношения принудить хозяина к выполнению его обязанности нельзя, а можно только искать с него возмещение ущерба, причиненного отступлением от договора [15].

Впоследствии в советской правовой доктрине в связи с принятием ГК РСФСР в 1922 г. [18], а затем и ГК РСФСР в 1964 г. [19] в договоре имущественного найма четко просматривались отдельные элементы вещно-правовых отношений, а за нанимателем признавался статус титульного владельца. Передаваемое по договору найма имущество стало обременяться правом нанимателя, которое приобретало право следования,

характерное для вещно-правовых отношений. В данный период действует без всяких оговорок правило, согласно которому при переходе права собственности на имущество от наймодателя к другому лицу договор найма сохраняет силу для нового собственника. Данное положение позволило ученым сформулировать следующее правило: «...сданное внаем имущество поступает во владение нанимателя, а владение – такое правомочие, которое может быть нарушено любым и каждым, осуществляет ли его собственник или договорный контрагент. Выходит, что договорное (относительное) правоотношение по имущественному найму в той мере, в какой оно связано с передачей имущества во владение другого лица, порождает и определенные абсолютно-правовые последствия. Они проявляются не только в защите прав нанимателя от любого нарушителя, но и в том, что в случае перехода права собственности на наемное имущество к любому другому лицу договор найма в пределах срока своего действия сохраняет силу и для нового собственника» [5].

В дальнейшем законодатель закрепил за арендатором вещные права на переданное ему имущество в рамках договора аренды. Так, в п. 14 Указа Президиума Верховного Совета СССР «Об аренде и арендных отношениях в СССР» прямо указывалось, что арендатору обеспечивается защита его права на имущество, полученное по договору аренды, наравне с защитой, установленной гражданским законодательством в отношении права собственности, где он мог истребовать арендуемое имущество из любого незаконного владения, требовать устранения препятствий в использовании имущества, возмещения ущерба, причиненного имуществу всеми лицами, включая арендодателя [22]. Аналогичной позиции придерживался законодатель и в дальнейшем при принятии Основ законодательства Союза ССР и союзных республик об аренде [20].

Между тем Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик [21] содержали всего четыре статьи, посвященные аренде (ст. 85-88), в которых не наблюдалось наличия у арендатора признаков вещного права. В общих положениях об ограниченных вещных правах (п. 3 ст. 54 Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик) лишь указывалось, что правом на вещную защиту обладают лица, хотя и не являющиеся собственниками, но владеющие имуществом на праве полного хозяйственного ведения, оперативного управ-

ления, пожизненно наследуемого владения либо по иному основанию, предусмотренному законодательными актами или договором. Следовательно, допустимо предположить, что в то время законом однозначно не устанавливалось императивное правило о наличии вещных прав у арендатора. А учитывая, что арендодателями зачастую являлись соответствующие органы государственной власти, весьма сомнительным выглядит предположение о том, что в тексте договора могли содержаться нормы о наделении арендатора вещно-правовыми способами защиты своих прав на арендуемое имущество.

Постсоветская наука продолжает [2, 10] полемику относительно правовой природы арендных отношений, однако исходя из буквального толкования ГК РФ можно сделать вывод, что арендные отношения содержат признаки, характерные для вещного права (ст. 305 ГК РФ). Именно в данной связи в ряде случаев судебная практика указывает, что арендатор, получивший в пользование соответствующий объект гражданского оборота, способен предъявлять иски не только к арендодателю, т. е. субъекту обязательственного правоотношения, но и к третьим лицам, которые нарушили «покой» арендатора при его взаимодействии с объектом аренды, в частности, такой вывод следует из утверждения суда: «Право использовать вещно-правовые способы защиты может принадлежать лишь титульному владельцу, каковым арендатор становится только после передачи ему предмета аренды» [1, 4].

В настоящее время подход к восприятию правовой природы арендных отношений выходит на новый уровень. В рамках Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации [8] предусматривается введение новых для ГК РФ институтов ограниченного вещного права: право застройки, право постоянного владения и пользования, право личного пользования, которые, как подразумевается, заменят вещно-обязательную аренду. Между тем примечательным выглядит то, что еще в начале XX в. в Германии вопрос о возможности наделения арендаторов способами вещной защиты своего права решался положительно, в связи с чем по сей день арендатор признается лицом, которое обладает вещными способами защиты своего нарушенного права [16]. Кроме того, как отмечает А. Н. Латыев, похожие положения содержатся в законодательстве Армении (ст. 278 ГК РА), Беларуси (ст. 286 ГК РБ),

Кыргызстана (ст. 294 ГК КР) и Таджикистана (ст. 326 ГК РТ) [9]. Более того, согласно ст. 563 Гражданского кодекса Республики Казахстан (ГК РК) на наймодателя не возлагается ответственность перед нанимателем за нарушения пользования, которые производят своими насильственными действиями третьи лица, не имеющие каких-либо прав на нанятое имущество. Наниматель имеет право предъявлять иски и иным образом защищать принадлежащие ему права от своего имени [17].

В эпоху существования Советского государства в юридической доктрине при описании исследуемых отношений преимущественно использовался термин «имущественный наем», единственное исключение отмечается в начале 1990-х гг. Связано это с тем, что прежняя система хозяйствования перестала соответствовать экономическим потребностям общества, и предприятия, находившиеся в государственной собственности, стали использовать такой способ организации деятельности, как арендный подряд. В этой связи в Российской Федерации сложилось неоднозначное восприятие договора аренды. С одной стороны, это был гражданско-правовой договор имущественного найма, где отношения выстраивались по принципам равенства, свободы договора и т. п. С другой стороны, аренда считалась способом разгосударствления экономики и не имела ничего общего с договором имущественного найма, так как такие отношения носили характер субординации [3].

В настоящее время единственным обособлением аренды от найма являются отношения, связанные с передачей жилых помещений физическим лицам для целей личного проживания (гл. 35 ГК РФ «Наем жилых помещений»). Однако представляется, что такое обособление вызвано исключительно целью защиты слабого субъекта – физического лица, нанимающего (арендующего) жилое помещение для целей проживания в нем. В связи с этим представляется невозможным согласиться с Е. В. Садовниковой, которая указывает на необходимость закрепления в гл. 35 ГК РФ системной структуры изложения по отношению к договору найма, а именно «расширить 35 главу ГК РФ параграфами «Общие положения о найме жилого помещения», «Договор коммерческого найма жилого помещения», «Договор социального найма жилого помещения» [14]. Кроме того, представляется, что сама Е. В. Садовникова допускает применение правовых норм, регулирующих арендные отношения,

по аналогии с договором коммерческого найма. В частности, автор указывает на возможность применения указанной аналогии к сроку действия договора коммерческого найма жилого помещения: «...следовало учесть законодательный опыт советского и современного зарубежного законодательства, а также внести изменения в главу 35 ГК РФ относительно сроков в договоре коммерческого найма. Очень удачна в этом отношении формулировка исчисления сроков для договора аренды... установленная в ст. 610 ГК РФ. Текст этой статьи можно было бы применить к исчислению сроков и по договору коммерческого найма жилого помещения...» [14].

Сказанное подталкивает к выводу о том, что любая дискуссия относительно различных подходов к понятийному аппарату аренды и найма является надуманной и не обусловлена в настоящее время какими-либо существенными причинами.

Таким образом, с исторической точки зрения договор аренды, а также производные от него отношения довольно долго и динамично развивались, а подходы к восприятию указанной правовой категории менялись как в догматической, так и в практической плоскости.

Примечания:

1. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 9 марта 2016 г. по делу № А41-2573/15

2. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 1: Общие положения. М., 1998.

3. Ерш А. В. Аренда зданий и иных сооружений. М., 2014.

4. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 11 января 2002 г. № 66 «Обзор практики разрешения споров, связанных с арендой» // Вестник ВАС РФ. 2002. № 3.

5. Иоффе О. С. Обязательственное право. М., 1975.

6. Карцева Н. С. Договор аренды недвижимости в современном российском гражданском законодательстве: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. М., 2004.

7. Кокоева Л. Т. Основные проблемы гражданско-правового регулирования арендных отношений: Дис.... докт. юрид. наук. Саратов, 2004.

8. Концепция развития гражданского законодательства

Российской Федерации (одобр. решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г.) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11 (нояб.).

9. Латыев А. Н. Объем понятия владения в современном гражданском праве // Арбитражные споры. 2005. № 2.

10. Подшивалов Т. П. Конкуренция вещных исков собственника и других законных владельцев вещи // Современное право. 2013. № 5.

11. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998.

12. Право в Древней Руси. М., 2001.

13. Римское частное право / Под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. М.: Юристъ, 2013.

14. Садовникова Е. В. Проблемы правового регулирования договора коммерческого найма жилого помещения: Дис.... канд. юрид. наук. М., 2010.

15. Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001.

16. ГГУ (Burgerliches Gesetzbuch (BGB)) // <http://dejure.org/gesetze/BGB> (дата обращения: 20.03.2018).

17. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 г. № 409-І (Особенная часть) (с изм. и доп. на 15.01.2014). [ГК РСФСР 1922 г. // Собрание узаконений РСФСР. 1926. № 77. Ст. 579 (утратил силу).

17. ГК РСФСР 1964 г. // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 29. Ст. 1689; № 34. Ст. 1966 (утратил силу)

18. Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об аренде (утв. ВС СССР 23 ноября 1989 г. № 810-1) (в ред. от 07.03.1991) // Ведомости СНД и ВС СССР. 1989. № 25. Ст. 481 (утратили силу).

19. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31 мая 1991 г. № 2211-1) (с изм. от 03.03.1993) // Ведомости СНД и ВС СССР. 1991. № 26. Ст. 733.

20. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 7 апреля 1989 г. № 10277-ХІ «Об аренде и арендных отношениях в СССР» // Ведомости СНД и ВС СССР. 1989. № 15. Ст. 105 (утратил силу).

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА АНГЛО-САКСОНСКОЙ МОДЕЛИ УПРАВЛЕНИЯ КОРПОРАЦИЕЙ

В настоящей статье анализируются органы управления корпорацией в англо-саксонском праве. Приводится характеристика корпораций.

Ключевые слова: право, англо-саксонское право, корпорация, органы управления.

Англосаксонскую модель корпоративного управления используют не только США и Великобритания, но и как базовую – Австралия, Канада и Новая Зеландия. Основные отличия обусловлены законодательством каждой страны в проявлении их составляющих, но основу корпоративного управления данных стран составляет система английского права. В данной работе анализируются общие характеристики и базовые принципы данной модели.

Формирование модели определяется рядом экономических условий и правовых актов. Англосаксонская система корпоративного управления прежде всего связана с особенностями акционерной собственности, а именно:

- рынок характеризуется очень высокой степенью распыления капитала корпораций;
 - население осуществляет сбережения путем инвестирования в акции и облигации компаний;
 - фирмы продают инвесторам свои ценные бумаги с целью получения финансовых средств для расширения бизнеса;
 - основными формами рыночного контроля являются многочисленные слияния, поглощения, выкуп компаний, что обеспечивает эффективность контроля над деятельностью менеджеров;
 - высокая степень прозрачности компаний.
- формирование характерных особенностей англосаксонской модели корпоративного управления.

Одной из крупнейших и ведущих стран, использующих данную модель, являются США. В начале XX в. в этой стране получили распространение бизнес-группы в «империях» Рокфелле-

ров, Гоулдов, Вандербильтов, Моргана и других, организованные в виде многоступенчатых холдингов. В 1928 г. Федеральная Комиссия по торговле обвинила их в монополизме и слабом корпоративном управлении.

В 1930-х гг. (период Великой депрессии) большинство корпоративных структур объявило дефолт по долгам, основной причиной которого явилось слияние промышленного и финансового капитала. Это вызвало проведение целого ряда налоговых реформ администрацией президента Рузвельта, направленных на ликвидацию бизнес-групп и холдинговых компаний, а в 1933 г. были осуществлены реформа рынка ценных бумаг и банковская реформа.

Принятый закон Гласа – Стигалла (Glass – Steagall Act 1933) запрещал банкам иметь в своем распоряжении более чем 5% голосующих акций других компаний прямо или косвенно (через аффилированных лиц). Причиной принятия закона явилось требование «прозрачности» операций на фондовом рынке в целях предотвращения спекуляции и конфиденциальности вкладов в коммерческих банках. Закон призван был также устранить конфликт интересов, возникающих вследствие слияния коммерческой и инвестиционной деятельности банков. Он подвергся критике со стороны американских бизнес-структур, так как банки постепенно начали терять конкурентоспособность по отношению к национальным финансовым институтам и зарубежным банкам. В связи с этим с марта 2000 г. запреты на участие коммерческих банков США в операциях с акциями были отменены. Однако отмена закона привела, как показала практика, к появлению в 2007 г. признаков, характерных для времен Великой депрессии, а затем и к кризису.

В соответствии с «Законом о ценных бумагах и биржах» (1934) крупные публичные корпорации с числом акционеров более 500 и размером активов, превышающим 5 млн долл., прошедшие регистрацию на бирже, должны ежегодно направлять акционерам отчеты с заключением аудиторов о финансовой деятельности корпорации. Закон также регламентирует вопросы раскрытия (предоставления) информации о корпоративных слияниях и поглощениях при смене контроля над значительными пакетами акций.

Основным государственным органом, обеспечивающим права акционеров, в том числе право на информацию, явля-

ется Комиссия по ценным бумагам и биржам США, на которую возложена регистрация их выпуска. Она проверяет полноту отражения в представляемом эмитентом регистрационном заявлении и других документах всей информации о его деятельности. Публикация данных, которые могут ввести в заблуждение инвесторов, законодательно запрещена. За нарушение закона предусмотрены штрафы и уголовная ответственность.

Среди негосударственных структур, обеспечивающих права инвесторов, в том числе права на информацию, является Североамериканская ассоциация администраторов ценных бумаг (North American Securities Administration Association), созданная в 1919 г. Она является межрегиональной организацией, включающей участников – представителей нескольких стран, в том числе США и Канады. Данная организация занимается разработкой кодексов и нормативных актов для принятия их в качестве внутренних нормативов.

Другой известной негосударственной организацией, занимающейся защитой прав инвесторов, является Национальная ассоциация дилеров ценных бумаг (National Association of Securities Dealers). Она действует с 1934 г. и обеспечивает права инвесторов посредством осуществления контроля над деятельностью ее членов – участников фондового рынка, прежде всего дилеров.

Важную роль в вопросах регулирования фондового рынка и обеспечения раскрытия корпоративной информации играют также фондовые биржи, например Американская фондовая биржа (American Stock Exchange) и Нью-Йоркская фондовая биржа (NYSE). Они обязывают корпорации раскрывать информацию о наиболее важных фактах их финансово-хозяйственной деятельности, а также корпоративную информацию в прессе и через специализированные информационные агентства, например Dow Jones и Reuters.

Закон об инвестиционных компаниях (США) освобождает их от двойного налогообложения в случае достаточной диверсификации портфеля. Инвестиционный портфель считается таковым, если не менее его половины составляют пакеты акций, не превышающие 5% капитала компаний. Инвестиционная компания не может иметь более 10% акций какой-либо другой компании. Страховые компании не имеют права иметь более 5% голосующих акций.

Акт о сделках банков с ценными бумагами (1956) запрещает инвестиционным банкам владеть более чем 5% голосующих акций любой несберегательной компании или каким-либо иным способом контролировать промышленную компанию.

В соответствии с Законом о рэжете и коррупции (1956) финансовые организации, которые осуществляют прямой или косвенный контроль над другой компанией, подвергаются «справедливому подчинению» их займов в случае банкротства заемщика.

В США каждый штат имеет собственное законодательство о компаниях, которое гармонизировано с законодательством других штатов. Так, права акционеров на раскрытие информации в основном определяются преимущественно законами штатов и не всегда одинаково.

Корпоративное законодательство Великобритании является основной моделью для многих стран, которая пользуется всеобщим признанием. Оно эффективно регламентирует отношения, связанные с раскрытием информации и обеспечением прав акционеров на ее получение.

Основными его принципами являются:

- предоставление информации государственному регистратору компании;
- публикация в официальном печатном органе;
- хранение информации самой компанией с предоставлением в установленном законодательством порядке доступа к ней.

Требования о предоставлении значительного объема информации государственному регистратору вытекают из положений английского Закона «О компаниях» (1985 г., 2006 г), Закона «О дисквалификации директоров компаний» (1986 г.) и Закона «О несостоятельности» (1986 г.).

Если компания не соблюдает нормы и сроки предоставления информации (в том числе финансовую отчетность) государственному регистратору, то он или любой кредитор и акционер компании вправе обратиться в суд за получением судебного приказа, обязывающего компанию и ее должностных лиц исправить нарушения. В определенных ситуациях отказ от предоставления в установленном законом порядке информации государственному регистратору может явиться основанием для исключения компании из реестра.

В соответствии с нормами Закона «О компаниях» любое лицо вправе обратиться к самой компании и ознакомиться с корпоративной информацией.

В Великобритании компании, которые желают разместить свои акции на бирже, должны представить соответствующие документы и проспект эмиссии акций для проверки в Котировальный департамент фондовой биржи, а также в Совет фондовой биржи, который наделен соответствующими полномочиями. Компании, которые состоят в листинге, должны направлять в Котировальный департамент уведомление и специальный пояснительный документ, в которых должны содержаться данные о решениях общих собраний акционеров, выходящих за рамки обычной деятельности корпораций, с целью одобрения и публикации.

Одним из эффективных инструментов раскрытия информации и обеспечения прав инвесторов является размещение на сайтах фондовых бирж (например, Лондонской фондовой биржи) следующей информации об эмитентах:

- текущие биржевые котировки на акции компании;
- информация о новых эмиссиях акций компании;
- сведения о компаниях-эмитентах, допущенных к биржевому листингу (список директоров, виды деятельности, дата окончания финансового года);
- биржевая статистика;
- контактная информация о государственных и негосударственных структурах, обеспечивающих права инвесторов.

В праве членов ЕС важное место отводится специальным директивам, регулирующим вопросы раскрытия информации о финансовом состоянии акционерных обществ. Четвертая директива ЕС регламентирует порядок раскрытия и содержания документов годовой отчетности, вопросы аудита и порядок опубликования данных документов; седьмая директива посвящена вопросам годовой консолидированной отчетности; восьмая директива регулирует вопросы аудита. Эти документы представляют своего рода европейский кодекс финансовой отчетности [1].

Еще одним институтом, регулирующим раскрытие корпоративной информации, является так называемый институт инсайдер-диллинг (insider dealing), содержащий нормы об ответственности за сделки лиц, осведомленных о фактах, не известных

общественности. Такому лицу запрещается совершать сделки с ценными бумагами данной компании, предлагать совершение сделок другому лицу, сообщать соответствующую информацию третьим лицам. В 1992 г. в ЕС была принята директива, посвященная данным вопросам.

В Канаде действует система английского права. Основным законом в области корпоративного права является Закон «О предпринимательских корпорациях» 1985 г. Он соответствует английскому Закону «О компаниях», призван обеспечить права акционеров на информацию и регулирует порядок хранения и предоставления корпоративной информации.

Аналогично английскому законодательству Закон о канадских компаниях содержит специальный раздел, регулирующий вопросы «инсайдер-трейдинга». В нем дается определение инсайдера, а также устанавливается порядок направления в государственные органы специальной отчетности.

Отдельная часть закона посвящена раскрытию финансовой информации компании. Директора корпораций обязаны предоставлять акционерам на ежегодном собрании следующую документацию:

- документы по финансовой отчетности;
- отчет аудитора;
- иную информацию, характеризующую финансовое состояние корпорации и результаты ее деятельности.

За нарушение требований закона предусмотрены штрафные санкции и / или уголовное наказание [2].

Самые строгие нормы по раскрытию информации среди развитых стран содержит законодательство США, которое также имеет ряд сходных черт с английским. Одним из самых жестких является закон Сарбейнса – Оксли (SOX), принятый в результате многочисленных корпоративных скандалов в начале XXI в. Требования закона распространяются как на предприятия США, так и на все иностранные компании, прошедшие листинг на американских биржах, в том числе на американские подразделения компаний за рубежом. Он стал наиболее широким по своему охвату законодательным актом о ценных бумагах за последние 70 лет в США.

Целью его принятия является борьба с финансовыми махинациями и предотвращение ситуаций, подобных банкротству таких крупных компаний, как Enron и World-Corn. Закон вводит

личную ответственность менеджеров в таких случаях. В нем содержатся вопросы независимости аудиторов, корпоративной ответственности, полной финансовой прозрачности, конфликта интересов, корпоративной финансовой отчетности и др [3].

По сути, требования SOX заключаются в том, что компании обязаны раскрывать все свои бизнес-процессы и оперативную деятельность до деталей. Данный законодательный акт значительно ужесточает требования к финансовой отчетности и к процессу ее подготовки. Он предусматривает создание нового режима контроля и регулирования финансовой деятельности, вносит существенные изменения в области управления и требований к раскрытию информации.

Согласно законодательству США директора несут также фидуциарную ответственность, т. е. доверенное лицо (член совета директоров) во всех своих действиях должно руководствоваться следующими принципами:

- лояльность – любые действия доверенного лица должны осуществляться исключительно в интересах доверителя, доверенное лицо должно регулярно информировать доверителя о результатах своего управления и не передавать информацию третьим лицам;

- благоразумие – доверенное лицо обязано выполнять свои функции, ориентируясь на общепризнанные нормы морали и этики (прежде всего управлять обществом в интересах всех акционеров без выделения особых групп);

- контроль – доверенное лицо обязано направлять и контролировать корпорацию в соответствии с целями и задачами, устанавливаемыми акционерами.

Фидуциарная ответственность менеджеров высшего уровня управления четко определена, и при ее нарушении акционеры вправе возбудить судебный иск для компенсации причиненного ущерба или заблокировать принятие управленческого решения, противоречащего их интересам.

Определенные выше принципы отражены в действующем законодательстве и в кодексах ведения бизнеса, принятых во всех штатах. Их невыполнение влечет уголовную ответственность [4].

Совет директоров американских компаний состоит из исполнительных (внутренних) и внешних (в том числе независимых) директоров. Законодательство не разделяет компетенции

исполнительных и внешних директоров, и все они несут ответственность по делам корпорации. Распределение функций между этими категориями директоров определяют сами акционеры. Основная задача внешних директоров – осуществлять объективную оценку деятельности менеджеров. Состав и количество членов совета директоров определяется исходя из потребности эффективного управления в соответствии с законами каждого штата. Внутренние директора одновременно являются исполнительными директорами и менеджерами компании.

Независимые директора – лица, не имеющие интересов в компании, но влияющие на объективное принятие решений. Их должно быть больше одного, но не больше половины членов совета директоров, поскольку руководство компанией должно быть в руках тех, кто осуществляет текущее управление.

Все директора (внутренние и внешние) несут равную ответственность по делам компании. При такой однозвенной структуре получается, что внутренние директора контролируют свою собственную деятельность. Главное для них – не чувствовать себя менеджером на заседании совета директоров, и наоборот. Одно из решений данной проблемы – расширить состав независимых директоров, которые в последнее время активно включаются в совет корпорации. Это связано с изменением состава владельцев в результате роста числа институциональных акционеров, а также с изменениями в корпоративном законодательстве [5].

Законом Сарбейнса – Оксли Федеральной Комиссии по рынку ценных бумаг запрещается регистрировать открытые корпорации, если аудиторский комитет совета директоров не состоит полностью из независимых директоров. Комитет по финансовым аспектам корпоративных отношений рекомендует в обязательном порядке включать в состав совета независимых директоров. Кроме этого, Нью-Йоркской фондовой биржей были разработаны новые правила листинга, которые подразумевают присутствие большинства независимых директоров в советах корпораций.

Основная задача совета – защита интересов акционеров, обеспечение прибыльности компании и выплаты дивидендов, а его члены несут ответственность за исполнение своих обязанностей и могут привлекаться к административной, а также судебной ответственности [6].

Администрация, руководимая советом, осуществляет оперативное руководство подразделениями компании. Совет не имеет права напрямую вмешиваться в управление и отдавать распоряжения, минуя администрацию. Совет занимает промежуточное положение между собранием акционеров и администрацией, возглавляемой главным администратором (СЕО) [7].

В состав совета обычно входят крупные акционеры, представители коммерческих и инвестиционных структур, финансовых организаций. Законодательством США устанавливается минимальное число членов совета директоров от одного до трех. В большинстве компаний он состоит из 5-15 членов, средний размер составляет 13 человек.

В США частные лица владеют половиной всего акционерного капитала, но большинство сделок (около 80%) совершают институциональные собственники. Однако, несмотря на то что продолжающейся пенсионные фонды контролируют 2/3 акционерного капитала, находящегося в распоряжении компаний, они практически представлены в советах директоров. Пенсионный фонд не может иметь более 10% акций какой-либо компании, поскольку согласно законодательству он не сможет пользоваться налоговыми льготами, предоставляемыми фондам, имеющим диверсифицированный акционерный капитал.

В Великобритании основными владельцами капитала компаний являются частные и первоначальными институциональные инвесторы, которые готовы к принятию рисков и ориентированы на краткосрочные цели получения дохода за счет дальнейшего курсовой разницы. Инвесторы, вкладывая свои средства, должны быть уверены в том, что корпоративное управление будет эффективно. Они осуществляют мониторинг корпоративного управления, качество которого влияет на стоимость акций. Необходимо отметить, что за последние 40 лет структура собственности корпораций Великобритании изменилась. Доля пенсионных фондов уменьшилась почти в четыре раза (до 14%), остальных инвесторов соответственно увеличилась. Наибольший процент в настоящее время приходится на иностранных инвесторов (32%).

В странах, использующих англосаксонскую модель корпоративного управления, сложилось сообщество институциональных инвесторов, влияющих на систему корпоративного управления. Так, крупнейший пенсионный фонд государствен-

ных служащих штата Калифорния (США) CALpers разработал свою детальную процедуру оценки развития деятельности совета директоров, применяемую ко всем компаниям, в которые инвестирует фонд [8].

Перечисленные в данном разделе факторы привели к формированию англосаксонской модели корпоративного внешнего управления. Высшим органом управления корпорацией является собрание акционеров, проводимое не чаще раза в развитии год. Однако данные собрания в связи с большой распыленностью акций носят больше формальный характер, и основным органом в данной модели корпоративного управления является совет директоров. Он выполняет все функции управления, распоряжается всей деятельностью акционерной компании и несет ответственность за нее перед собранием акционеров и контролирующими государственными органами [9].

Согласно законодательству США совет директоров назначает главных руководителей администрации корпорации, указанных в уставе (президент, вице-президент, казначей, советник по юридическим вопросам, секретарь общества), а также главу администрации, главного исполнительного директора (СЕО). Он является посредником между акционерами, советом директоров и менеджментом корпорации. Обладая обширными полномочиями, главный менеджер подотчетен только совету и собранию акционеров; он возглавляет совет директоров. Для каждого менеджера высшего уровня управления разрабатываются должностные инструкции, утверждаемые советом директоров. Администрация отчитывается перед советом, и дважды в год совет проверяет ход выполнения текущих планов [10].

В таблице 1 представлена информация о составе, выполняемых функциях и обязанностях всех органов высшего уровня управления в англосаксонской модели корпоративного управления [11].

В данной модели большое значение придается ответственности менеджмента компании перед советом директоров и, в свою очередь, совета директоров – перед акционерами. Особое значение имеет объективность контроля над деятельностью менеджмента. Успешность такого контроля зависит от структуры собственности компании. Если собственников немного, то они могут войти в состав совета и выстроить необходимые механизмы и процедуры для объективного контроля де-

тельности менеджмента. Когда число собственников велико, проблема контроля с помощью «внешних» членов совета директоров, которые непосредственно не связаны с менеджментом данной компании. В настоящее время можно отметить общую тенденцию увеличения числа независимых директоров. Решение наиболее спорных вопросов, таких как вознаграждение менеджмента компании, через аудит и выдвижение кандидатов в члены совета директоров, поручается комитетам, которые в большинстве своем состоят из независимых директоров [12].

Количество комитетов и их назначение определяются каждой компанией. Задачей комитетов является выработка рекомендаций по принимаемым советом директоров вопросам. Например, наиболее часто встречаются комитеты по вопросам управления и заработной платы, финансовый комитет, комитет по аудиту, по связям с общественностью и проч. Однако согласно требованию законов американской Комиссии по ценным бумагам в каждой корпорации обязательно должны быть комитеты по аудиту и вопросам вознаграждения [13].

Например, в американской компании General совершенство Electric 16 директоров, из них 13 внешних. В высший уровень управления компании входят четыре комитета: аудиторский, по компенсациям и вознаграждениям, по назначениям, по корпоративному управлению, по связям с общественностью. В компании является Exxon Mobil 11 человек в совете директоров, при котором действует шесть комитетов: аудиторский, по компенсациям и вознаграждениям, по корпоративному управлению, по финансам, по связям с общественностью.

Таблица 1

Иерархия в англосаксонской модели корпоративного управления

Органы управления	Состав	Функции	Ответственность
Общее собрание акционеров	Акционеры	Избрание совета директоров Принятие устава и внесение изменений в устав Решение вопросов слияний и поглощений,	Рискуют вложенным капиталом

		<p>ропуск корпораций, продажа активов</p> <p>Размер дивидендных выплат</p> <p>Разграничение функций исполнительных и внешних директоров</p> <p>Избрание администрации</p>	
Совет директоров (исполнительные и внешние директора)	<p>Крупные акционеры</p> <p>Представители коммерческих, инвестиционных структур, финансовых организаций, государственных органов</p>	<p>Руководство компанией</p> <p>Контрольные управленческие функции</p> <p>Перспективное и долгосрочное планирование, рассмотрение финансовых вопросов</p> <p>Избрание президента компании, администрации</p> <p>Оценка деятельности совета и высшего менеджмента</p> <p>Представительство и лоббирование интересов компании во внешней среде</p>	<p>Защита интересов акционеров, административная и уголовная ответственность по делам компании</p>
Главный администратор (CEO)		<p>Руководство администрацией</p> <p>Рассмотрение и принятие важнейших общекорпоративных решений</p>	<p>Личная ответственность по делам корпорации</p>
Администрация	<p>Внутренние директора, высший менеджмент компании</p>	<p>Оперативное руководство всеми подразделениями компании</p>	<p>Административная и уголовная ответственность по делам корпорации</p>

В случае возникновения сложных противоречивых ситуаций уставом корпорации может предусматриваться вынесение решений на общее собрание акционеров и назначение исполнительных директоров.

Данная модель предполагает наличие действенной защиты акционеров и делает упор на высокую степень именно раскрытия информации, прозрачность бизнеса, а также использование разнообразных методов мотивации менеджеров и директоров компании. Интересы акционеров представлены большим количеством обособленных друг от друга мелких инвесторов, которые находятся в зависимости от менеджмента корпорации. В связи с этим увеличивается роль фондового рынка, через который осуществляется контроль над менеджментом корпорации.

До начала XXI в. англосаксонская модель считалась в научных кругах и в практике внешнего бизнеса самой эффективной. Однако ряд банкротств крупнейших американских и европейских компаний в начале XXI в., а затем глобальный кризис показал неэффективность данной модели. В частности, произошло усугубление «агентской проблемы», классического противоречия между краткосрочными интересами менеджеров и долгосрочными интересами акционеров. Основными механизмами, вызвавшими обострение данного противоречия, явились необоснованно высокие вознаграждения менеджеров и директоров высшего уровня управления, неэффективность системы время риск-менеджмента и игнорирование интересов собственников. Все это заставило регуляторов рынка пересмотреть корпоративное законодательство и основополагающие стандарты в данной области [14].

Глобальный финансово-экономический кризис показал тот недостаток англосаксонской модели корпорации, о котором в конце веков XVIII в. писал А. Смит: «От директоров... компаний, которые заведуют в большей степени чужими деньгами, чем своими собственными, нельзя ожидать такой неусыпной осторожности, какую участники частного торгового товарищества проявляют в управлении своим капиталом. Подобно управляющему на службе у богатых людей, они склонны считать мелкие дела ниже достоинства своих хозяев и очень легко освобождают себя от заботы о них. Поэтому небрежность и расточительность должны всегда в большей или

меньшей сравнении степени проявляться в управлении делами такой компании».

В условиях кризиса дисперсное владение акциями, присущее англосаксонской модели, не способствует устойчивости и эффективности бизнеса. Миноритарные портфельные инвесторы, владеющие подавляющим большинством акций компаний, преследуют краткосрочные цели получения прибыли за счет купли-продажи акций, а не устойчивого развития бизнеса. Как показывает статистика, в 1980-х гг. акции, торгующиеся на Нью-Йоркской фондовой бирже, меняли своего владельца в среднем каждые три года. К 2010 г. период владения акциями составил 10 месяцев [15].

В 2009 г. ведущие американские инвесторы вместе с Институтом Аспена (Aspen границ Institute) опубликовали отчет «Преодоление несколько краткосрочности» (Overcoming будет Short-Termism), в котором рассматривали различные меры по смыслу поощрению инвесторов увеличить период владения акциями, включающие выплату специальных бонусов владельцам акций в долгосрочном периоде, лишение права голоса новых владельцев в течение первого законченного года.

В настоящее время правительства США и стран ЕС активно принимают меры, направленные на устранение кризисных явлений и на принятие новых норм в области корпоративного управления. Направления изменений касаются следующих составляющих: защиты интересов акционеров (требование формирования комитета по аудиту и включение в состав совета независимых директоров), вознаграждение высшего менеджмента, прозрачность бизнеса, через повышение уровня раскрытия финансовой информации, социальной ответственности компании, объективная оценка совета директоров.

Таким образом, правительственная опека – фактор вполне положительный сам по себе, но при определенных обстоятельствах может превращаться в произвол, а то и порождать коррупцию, что часто имеет место при учреждении корпораций, выдаче лицензии на право ведения определенных видов деятельности и др. И тем не менее, следует признать, что усиление государственного вмешательства в деятельность корпораций – это не только европейский, но и мировой процесс [16].

Государственная опека деятельности даже коммерческих корпораций заставляет признать, что они, наряду с частно-пра-

вовым характером, приобретают и публично-правовой. В романо-германской системе права расширяется элемент публичности в деятельности корпораций гораздо значительней, чем в системе общего права. Несмотря на это, регулирование деятельности большинства коммерческих корпораций относится все же к сфере частного права.

Два аргумента заставляют сделать этот вывод.

Во-первых, участник корпорации самостоятельно принимает решение о финансовом или личном участии в деятельности и свободно распоряжается своим правом на счет.

Во-вторых, пространство реакция в однако случае задача неэффективной математически деятельности останется корпорации полного исходит от ее знание участников, борьбу которые знаний могут потребности использовать именно различные несколько санкции: от иллюстрирована решения о задача смене будет директоров до бесконечность принятия математически решения о чисто банкротстве [17].

Однако пространство «нарастание» однако публичного задача элемента в математически деятельности останется корпораций и полного повышение знание роли борьбу законов в знаний регулировании потребности прежде именно всего несколько акционерных иллюстрирована обществ задача свидетельствует о будет падении бесконечность роли математически учредительных чисто документов и которому других обрывки корпоративных разрешить актов. Это знания объективный несколько процесс, всегда имеющий к дать тому же ученого мировой видится характер. действительности Подчинится знание этому закономерности процессу и установления Россия, но, явлений очевидно, дальнейшем только линией после теряют того, как плохой хозяйственные потребности единицы установления обретут дальнейшем действительную вообще свободу.

Примечания:

1. Кросс Руперт. Прецедент в английском праве. М.: Юрид. лит., 1985. С.134-137.

2. Еременко В.И. Антимонопольное законодательство зарубежных стран // Государство и право. 1995. М., С. 100-115.

-
3. Козочкин И.Д. Реформа американского права // Государство и право. 1993. № 9. С. 142-152.
 4. Апарова Т.В. Прецедент в современном английском праве и судебное правотворчество // Труды ВНИИСЗ. 1976. №6. С. 174.
 5. Утевский Б.С. История уголовного права буржуазных государств. М., 1950. 423 с.
 6. Максимов А.А. Прецедент как один из законов источников движения английского развивалось права // Государство и задаче право. 1995. № 2. С.97-104.
 7. Пулянов В.З. О реформе права в Англии // Ученые записки ВНИИСЗ, Вып. 7. М., 1969. С. 137.
 8. Марченко М.Н. Правовые средства осуществления власти в современном капиталистическом государстве // Сов. государство и право. 1990. № 6. С. 109-115.
 9. Маркс К. Энгельс Ф. Соч. Т. 1. С. 639.
 10. Страхов Н.Н. Основные закономерности буржуазного государства и права в Англии, Франции, Германии, Северной Америке. Харьков, 1978. 97 с.
 11. Очерки кодификации и новеллизации буржуазного гражданского права: Сб. науч. тр. М., 1983. 135 с.
 12. Дженкс Э. Английское абсолютные право. М.: ИЛ, 1947.С.25-28.
 13. Жидков О.А. История буржуазного права. М., пространство 1971. 157 с.
 14. Нарышкина неопределенно Р.Л. Источники гражданского и торгового права буржуазных закономерности. М., 1965. 156 с.
 15. Виноградов П.Г. Очерки по теории права. Петроград, 1915. С. 111.
 16. Пяткина С.В. О теории источников права в английской юриспруденции // Ученые внешнего ВНИИСЗ. Вып. 18. М., 1969.
 17. Ливанцев К.Е. История буржуазного государства. развивалось М., 1986. 286 с.

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ КОРПОРАЦИИ В СОВРЕМЕННОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

В статье раскрываются понятие и признаки корпорации в современном гражданском праве. Автор проводит анализ различных трактовок понятия «корпорация», а также сравнительную характеристику института корпораций, приводя исторический аспект. Также в статье имеется краткий обзор научных подходов к определению термина «корпорация».

Ключевые слова: корпорация, физические лица, юридические лица, предпринимательская деятельность, участники правовых отношений.

Существенные изменения в отечественное гражданское право в части правового регулирования правового статуса и деятельности юридических лиц были привнесены Федеральным законом от 05.05.2014 года №99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» [1]. В соответствии с данным нормативно-правовым актом глава 4 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) [2] была существенным образом переработана в направлении нового разделения юридических лиц на виды. В частности, в настоящее время все организационно-правовые формы юридических лиц могут быть отнесены к одной из двух разновидностей: корпоративные и унитарные юридические лица. В связи с названными изменениями актуализировался вопрос о понятии и признаках корпорации, так как ранее в отечественном гражданском праве термин «корпорация» не имел широкого распространения.

Необходимо отметить, что основы регулирования корпоративных отношений нормами гражданского законодательства были заложены в 2012 год, когда были внесены изменения в ст. 2 ГК РФ, согласно которым гражданское законодательство отныне регламентирует также корпоративные отношения. В то же время тогда отсутствовало четкое понимание сущности и признаков корпорации.

Проблематика правового статуса и сущности корпораций стала актуальной для нашей страны только в последние несколько десятилетий, так как в советское время в силу специфики общественно-экономической формации и устройства экономики не могло быть и речи о существовании корпораций в их традиционном понимании и, соответственно, корпоративных отношений. В СССР существовавшие предприятия имели унитарную структуру, сами предприятия не являлись собственниками имеющегося у них в распоряжении имущества. После 1991 года наша страна взяла курс на построение рыночной экономики, что автоматически означает отход от ранее бытовавших представлений и практики о деятельности юридических лиц. Теперь общепринятым является тезис, согласно которому юридические лица должны являться собственниками принадлежащего им имущества.

В связи с тем, что отечественное корпоративное право находится в стадии своего развития, специалистами подчеркивается важность изучения и разумного использования зарубежного опыта регулирования корпоративных отношений [3]. Данный опыт может также пригодиться в части установления теоретических подходов к сущности, признакам и видам корпораций, а также основных тенденций развития современного корпоративного права.

До XIX века в правоведении отсутствовала четкая единая теория относительно понятия юридического лица в целом. Данными вопросами на систематической основе стали заниматься представители исторической школы права. Например, заслугой Ф. К. Савиньи является создание научной теории юридических лиц, получившей название «теория фикций», которая оказала существенное влияние на дальнейшее теоретическое осмысление понятия и сущности юридических лиц. В соответствии с указанной теорией, юридическое лицо представляет собой искусственный субъект, фиктивную организацию, которая создается исключительно для достижения целей юридического характера. Также юридические лица создаются исключительно для участия в частно-правовых отношениях. Тем самым юридическое лицо является фикцией, созданной законодателем для удобства развития хозяйственных отношений. По этой причине у юридического лица не может быть сознания и воли, поэтому оно является недееспособным [4].

Отмеченная выше теория фикций являлась длительное время наиболее распространенной и популярной среди правоведов. Наблюдались только разногласия относительно трактовки самой фикции и ее значения. Например, Г. Ф. Шершеневич, как известно выступал известным критиком теории фикций в соответствии, со взглядами Савиньи. Однако отечественный правовед все же считал, что юридическое лицо является фиктивным образованием. Отличие его взгляда от позиции Савиньи заключалось в том, что Шершеневич считал юридические фикции не мнимыми и абстрактными понятиями, а определенными научными приемами для осуществления познания. В такой трактовке юридическое лицо становилось искусственно созданным участником гражданского оборота в определенных целях [5].

Тесно связанной с теорией фикций является теория интереса, основателем которой считается Р. Иеринг. По мнению указанного ученого, субъективное право представляет собой защищенный правовой интерес. В то же время такие интересы могут быть присущи только людям. Из этого тезиса делается вывод о том, что права могут принадлежать только заинтересованным лицам, а равно лицам, для защиты чьих интересов соответствующие права предназначены. Указанные лица именовались Иерингом дестинаторами. В структуре юридических лиц подлинными носителями прав и обязанностей, по мнению Иеринга, являются конкретные физические лица, а не само юридическое лицо [6].

На основании приведенного выше краткого обзора основных теорий юридических лиц, в которых они рассматривались в качестве фикций, можно заключить, что с современных позиций названные теории являются устаревшими и неактуальными. Основным недостатком всех подобных теорий является то, что в них не признается сама возможность обладания юридическими лицами имущественными и другими правами. Признание подобной возможности образует второй блок теорий юридических лиц, которые получили наименование реалистических теорий юридических лиц. В настоящее время такого рода теории являются господствующими в цивилистике [7].

В числе реалистических теорий юридических лиц видное место занимает органическая теория, создателем которой является О. Гирке. В соответствии с данной теорией юридическое лицо является специфическим телесно-духовным организмом,

которое существует в независимости от распоряжений и воли государства. Государство может только оказывать влияние на юридическое лицо. Основные постулаты данной теории закрепляют за юридическими лицами волю, наличие самостоятельных интересов и собственной деятельности [8]. На рубеже XIX и XX веков произошло изменение парадигмы в части понимания сущности юридических лиц. До настоящего времени общепринятой точкой зрения по указанному вопросу является то, что юридические лица являются самостоятельными субъектами права наряду с обычными гражданами. Теоретической основой для подобного вывода является понимание юридических лиц как объединения граждан, то есть корпорации.

В настоящее время распространенной теорией юридических лиц является так называемая американская теория юридических лиц, в основе которой лежит экономический анализ корпоративных юридических лиц. Господствующие здесь подходы основаны главным образом на постулатах экономического анализа права (Law and Economics) – одной из наиболее распространенных в настоящее время экономических теорий, предлагающей исчерпывающее объяснение любых правовых явлений на базе теории сокращения издержек и применения эффективных рыночных механизмов [9]. В американской традиции корпорация определяется не на основании критерия особенностей внешних связей организации с другими участниками хозяйственного оборота, а в зависимости от особенностей внутренних отношений членов юридического лица и высших управляющих, которые не являются членами корпорации [10].

Если говорить об отечественной цивилистике, то крупнейшим специалистом в области вопроса сущности корпораций является Е. А. Суханов. Данный ученый является автором теории «корпоративного щита». Суханов полагал, что корпорации представляют собой особую разновидность юридических лиц. При этом автор считает возможным указать на следующие существенные моменты. Так, возникновение самой конструкции юридического лица обусловлено необходимостью удовлетворения потребностей гражданского оборота. Поэтому Суханов не соглашается с бытовавшей позицией, согласно которой институт юридических лиц имеет межотраслевую природу. Он полагает, что данный институт является исключительно гражданско-правовым. Юридическое лицо выступает «корпоративным

щитом» для своих участников. Назначение юридического лица в целом при такой трактовке заключается в снижении рисков имущественных потерь для участников юридического лица, которые перекалывают ответственность за результаты совместной деятельности на специально созданное ими лицо, несущее ответственность только принадлежащим им имуществом. Сами же участники юридического лица не будут нести ответственность своим имуществом по обязательствам юридического лица [11].

Проведенная в 2014 году реформа гражданского законодательства привела к качественному изменению структуры и системы юридических лиц. Новая редакция гл. 4 ГК РФ представила значительное обновление института юридического лица. Были расширены границы воздействия юридических лиц посредством создания органов управления корпорацией, наделения их компетенцией. Нормативное закрепление корпоративной составляющей юридического лица предоставляет участникам корпорации возможность принимать непосредственное участие в деятельности корпоративных юридических лиц, осуществлять контроль за работой исполнительных органов управления юридическим лицом и т. д.

Стоит отметить, что произведенные изменения в гл. 4 ГК РФ не стали неожиданностью для российских правоведов. Соответствующие новации были предложены еще в Концепции развития гражданского законодательства РФ [12], на основании которой и были разработаны изменения в ГК РФ.

Отечественное гражданское законодательство дает определение корпорации в п. 1 ст. 65.1 ГК РФ. В соответствии с данной нормой под корпорацией понимается юридическое лицо, в котором его участники имеют права участия в нем и составляют в совокупности высший орган управления юридическим лицом. Тем самым основными признаками корпорации по российскому законодательству являются следующие моменты: наличие членства у участников юридического лица; высший орган управления юридического лица формируется исключительно из членов юридического лица. Интересно отметить, что в российском законодательстве термин «корпорация» используется также как составная часть понятия «государственная корпорация». В соответствии со ст. 7.1 Федерального закона от 12.01.1996 года №7-ФЗ «О некоммерческих организациях» [13] под государ-

ственной корпорацией понимается некоммерческая организация, не имеющая членства, которая была учреждена государством на основании его имущественного взноса в целях реализации различных общественно полезных функций. Из этого определения следует, что государственная корпорация понимается законодателем совершенно по-другому по сравнению с трактовкой корпоративного юридического лица в гражданском праве, для которого является характерным наличие членства. По нашему мнению, требуется устранение выявленного терминологического противоречия в законодательстве, так как использование слова «корпорация» применительно к государственным корпорациям создает неправильные представления о правовой сущности данной организационно-правовой формы юридических лиц.

О. Н. Арестова предлагает понимать под корпорацией юридическое лицо, которое сформировано по признаку членства, у которого имеется обособленное имущество и в основе деятельности которого находится принцип согласования воли каждого члена организации, которые объединены общей целью и интересом [14]. Другие авторы полагают, что к корпоративным юридическим лицам можно отнести гражданско-правовые образования, обладающие следующими признаками:

1. Наличие статуса юридического лица;
2. Данные образования являются собственниками принадлежащего им имущества;
3. Существование соответствующего образования приводит к появлению корпоративных правоотношений [15].

В соответствии с позицией А.Б. Бабаева, корпорацией является основанное на членстве юридическое лицо. Данный автор указывает, что в российском законодательстве корпорациями преимущественно являются хозяйственные общества, что, однако, не исключает возможность существования корпоративных правоотношений в других организационно-правовых формах юридических лиц [16].

В соответствии с другой позицией корпорация определяется в качестве организации, оформленной в форме юридического лица, отличительным признаком которой является отделение собственности от деятельности по управлению. Сущностью корпорации является объединение капиталов для достижения каких-либо общественно полезных целей [17].

А. А. Данельян считает, что под корпорацией следует понимать зарегистрированную в установленном законодательством порядке организацию, которая основана на отношениях членства ее участников, которые формируют имущество корпорации собственными взносами и получившими возможность на основании этого принимать участие в управлении корпорацией в порядке и на условиях, предусмотренных законодательством и учредительными документами организации. Корпорациями могут быть коммерческие и некоммерческие организации [18].

Таким образом, в российском законодательстве имеется официальная дефиниция корпорации, которая, правда, сформулирована не в виде классического определения. На основании изучения законодательства и теоретических позиций можно заключить, что под корпорацией следует понимать разновидность юридического лица, характеризующуюся отношениями членства участников корпорации, получившими на это право вследствие объединения своих имущественных взносов для организации ведения деятельности юридического лица, а также тем, что высший орган управления корпорацией представляет собой собрание всех участников юридического лица. При изучении вопроса о сущности и признаках корпорации было установлено, что в действующем российском законодательстве существует терминологическая неразбериха, которая проявляется в употреблении термина «корпорация» применительно к одной из разновидностей некоммерческих организаций, не основанной на членстве, а именно к государственной корпорации. Поэтому требуется принципиальная переработка законодательства о государственных корпорациях с учетом сделанного выше замечания.

Примечания:

1. Федеральный закон от 05.05.2014 года №99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 12.05.2014. №19, С. 2304.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 года № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. С. 3301.

3. Богданов Е. В. Место корпоративного права в российской правовой системе // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2016. № 3. С. 30-34.

4. Артемова А. Н. Фиктивная сущность юридического лица как основание для применения доктрины «снятия корпоративной вуали» // Российский юридический журнал. 2018. № 1. С. 101-107.

5. Рассказов О. Л. Учения об юридических лицах в зарубежной и в отечественной теории права в XIX – начале XX века // Адвокатская практика. 2008. №5. С. 40-42.

6. Ihering R. Geist des romischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, dritter Teil, erste Abteilung. Leipzig. 1888. S. 356-357.

7. Алпатов А. А. Проблемы правовой интерпретации сущности юридического лица // Современное право. 2011. №3. С. 16-22.

8. Gierke O. Labands Staatsrecht und die deutsche Rechtswissenschaft // Schmollers Jahrbucher. Leipzig, 1883.

9. Пивовар Р. Е. Правовое положение корпоративных объединений в США // Менеджмент и право. 2009. №1. С. 39-42.

10. Сыродоева О. Н. Акционерное право США и России (сравнительный анализ). М.: Спарк, 1996. 112 с.

11. Суханов Е. А. О юридических лицах в Гражданском кодексе РФ 1994 г. // Вестник гражданского права. 2019. №6. С. 22-34.

12. Указ Президента РФ от 18.07.2008 года № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 21.07.2008, № 29 (ч. 1). С. 3482.

13. Федеральный закон от 12.01.1996 года №7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // Собрание законодательства РФ. 15.01.1996. № 3. С. 145.

14. Арестова О. Н. Комментарий к основным положениям Арбитражного процессуального кодекса РФ. [Электронный ресурс]. 2011 / СПС. Конс.Плюс.

15. Лаптев В. А. К вопросу о понятии «корпорация» в российском праве // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2016. № 1. С. 23-26.

16. Бабаев А. Б. Методологические предпосылки исследования корпоративных правоотношений // Вестник гражданского права. Научный журнал. 2007. № 4. С. 5-22.

17. Козырева А. Б. Корпорация как центральное понятие корпоративного права // Ленинградский юридический журнал. 2015. № 3. С. 104-113.

18. Данельян А. А. Корпорация и корпоративные конфликты: диссертация... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2006. 160 с.

М. А. Дашиева, А. В. Гагиева

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РЕОРГАНИЗАЦИИ КОРПОРАЦИЙ В РОССИЙСКОМ И ЗАРУБЕЖНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

В статье рассматривается вопрос о реорганизации корпораций в российском и зарубежном законодательстве, а именно ее основаниях и условиях. В настоящее время реорганизация используется юридическими лицами для решения возникших проблем либо, напротив, закрепления положения на рынке права. Так, например, реорганизация в форме «слияния», при которой объединяются все капиталы, улучшает положение обеих корпораций, а также помогает избежать банкротства, оплатить все долги кредиторам.

Ключевые слова: корпоративное право, институт реорганизации, юридические лица, формы реорганизации.

Характерное для настоящего периода становление экономики, нестабильность финансовой сферы, а также регулярные преобразования законодательных актов, которые, несомненно, оказывают влияние на деятельность хозяйствующих субъектов, вынуждают руководителей юридических лиц более тщательно подходить к вопросу о том, в какой же форме стоит продолжать вести свою последующую хозяйственную деятельность. С этой целью необходимо изучить все возможные варианты и выбрать более подходящий.

Для большинства участников экономического оборота исключительной возможностью держаться «на плаву» как раз и является принятия решения о реорганизации. Такого рода решение, возможно, обусловлено не только стремлением уч-

редителей (участников) обеспечить юридическому лицу стабильное существование посредством объединения своего предприятия с иными организациями, которые занимаются реализацией схожих товаров и услуг, но и может быть связано с вынужденной необходимостью, которая возникает, к примеру, при наличии не поддающихся разрешению вопросов между соучредителями.

В настоящий момент законодательство совсем не формулирует понятия реорганизации. Данное упущение законодателя не единожды ставило многочисленные вопросы в доктрине и правоприменительной практике.

Вполне верным является высказывание Ю.С. Поварова: «Отсутствие в законодательстве легально закрепленного понятия «реорганизация» по-прежнему не только не способствует разрешению постоянно выявляемых правоприменительной практикой проблем, но и продолжает усложнять и без того крайне непростую ситуацию, которая сложилась в области правового регулирования деятельности юридических лиц» [12].

Очень много различных вариантов определения института реорганизации и каждый автор считает, что он наиболее верно определяет основную позицию. К примеру, в учебнике под редакцией Т. И. Илларионовой реорганизация считается одним из способов прекращения деятельности юридических лиц, при котором происходит переход всех прав и обязанностей в порядке правопреемства. Исключает из общего понятия она только случаи выделения из состава юридического лица другой организации [7].

И. В. Зыкова под реорганизацией понимает сложный правовой институт, к которому нельзя отнести признаки сделки, процесса отчуждения имущества, либо прекращения деятельности юридического лица [6].

М. С. Гутенева считает, что не обязательно разграничивать понятие «реорганизация» в качестве только способа создания или только способа прекращения деятельности юридических лиц, так как это не поможет определить правовую природу реорганизации, а именно ее специфику и функции [5].

На наш взгляд, реорганизацию можно определить как деятельность, связанную с различными вариантами изменений юридического лица, которые встречаются в практике. То есть само по себе юридическое лицо больше не существует, но од-

новременно с этим его права и обязанности полностью переходят к другому юридическому лицу, которое уже существует на момент реорганизации или создается в результате такой реорганизации.

З. В. Галазова в своей статье «Участники правоотношений, возникающих в процессе реорганизации юридического лица» первым этапом реорганизации определяет формирование воли. Это та основа, которая способствует выделению определенной группы субъектов. К таковым она относит реорганизуемые общества, их правопреемников, акционеров, кредиторов и уполномоченных государственных органов. Но очень спорный вопрос во включении именно последних, так как они связаны с властными полномочиями. Как правило, субъектом гражданского права являются юридические лица, но не его органы. Таким образом, для принятия решения о реорганизации необходима воля этого юридического лица [4].

З. В. Галазова также отмечает, что воля юридического лица определяется через волю физических лиц, которые являются его управомоченными органами.

А. А. Созинова считает, что процедура реорганизации направлена на извлечение прибыли. В процессе этого привлекаются различные ресурсы: финансовые, трудовые, материальные. Они обеспечивают эффективное развитие реорганизации. В связи с этими факторами, в условиях кризиса автор выделяет некоторые направления, по которым может проходить реорганизация:

- 1) Изменение конкурентоспособности;
- 2) Преобразование структуры управления, которая будет готова к кризису;
- 3) Приведение в порядок, на основании всех норм законодательства, процесса реорганизации [13].

С. А. Пресняков в своем учебнике в первую очередь затрагивает вопрос о ликвидации юридического лица, говоря, что это очень длительный и трудный процесс. Особенно тогда, когда вопросы с кредиторами необходимо решать в суде. В большинстве случаев существующую организацию можно спасти, обратив внимание на определенные условия. И именно для этого следует использовать все правовые механизмы реорганизации юридического лица [11].

В своей другой работе З. В. Галазова подчеркивает, что

действия реорганизуемых лиц, которые представляют собой сложные правоотношения, направлены именно на возникновение абсолютно нового юридического лица. В этом случае не стоит считать, что объектом являются действия, способствующие прекращению деятельности, или правопреемство, так как эти действия обеспечивают образование нового юридического лица и считаются предпосылкой, а правопреемство – следствием [3]. Другими словами, все остальное по отношению к реорганизации является не целью реорганизации и не объектом, а предпосылкой или последствием. Любые действия, связанные с этим, направлены на создание нового лица.

Процедура реорганизации порой приводит к конфликтам, которые нередко перерастают в судебные споры [2]. Н. Н. Костюченко определяет их как корпоративные споры и выделяет две группы – внешние и внутренние. Первая группа включает споры с третьими лицами, например, с кредиторами. Но к ним относятся и иные лица, права которых были нарушены реорганизацией, и уполномоченные государственные органы. К внутренним спорам относятся споры, которые возникают в случае несоблюдения порядка реорганизации и споры между самим реорганизуемым обществом и его участниками [9].

Ю. Г. Березина отмечает, что при объединении всех своих активов хозяйствующий субъект имеет своей целью укрепления позиции в соответствующей деятельности. Такие формы реорганизации, как слияние и присоединение, способствуют дальнейшему стабильному росту юридического лица, его конкурентоспособности и, безусловно, получению определенных преимуществ [1].

Ю. Г. Березина также в своей работе анализирует различие между данными формами реорганизации и определяет основные моменты при таких формах реорганизации. В первую очередь она отмечает, что при слиянии прекращают свое существование все субъекты, которые в нем участвуют, а при присоединении исключается только один субъект – именно присоединяемое юридическое лицо. Далее немаловажно обратить внимание на тот факт, что в результате слияния образуется новый субъект, обладающий всеми правами и обязанностями, а в случае присоединения ничего не образуется, так как присоединение происходит к уже существующему. Ю. Г. Березина предлагает законодательно закрепить данные позиции именно в

качестве понятий, обращая внимания, что права и обязанности переходят в порядке универсального правопреемства [1].

Р. И. Мусазаде выделяет данную форму реорганизации как одну из самых эффективных, которая позволяет устранить какие-либо несоответствия действующих юридических лиц новым требованиям. Автор считает, что очень важно обращать внимание именно на права и обязанности нового юридического лица, а не реорганизованного [10]. Основной особенностью данной формы является, что присутствуют прямые запреты на ее осуществление в отношении конкретных видов юридических лиц. К тому же следует уточнить, что и изменение статуса кредитной организации с банка на небанковскую реорганизацией, не является [8].

Проведенное исследование позволило выделить ряд важных проблем, относительно института реорганизации, требующие законодательного решения.

Примечания:

1. Березина Ю. Г. Слияние и присоединение как консолидирующие формы реорганизации юридических лиц: историко-правовой и современный аспекты [Текст] // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. 2011. № 2. С. 185-191.

2. Галазова З. В. Институт реорганизации юридического лица [Текст] // Вестник Владикавказского научного центра. 2015. Т. 15. № 4. С. 73.

3. Галазова З. В. Правовая природа реорганизации юридического лица [Текст] // Вестник Северо-Осетинского государственного университета имени Коста Левановича Хетагурова. 2014. № 4. С. 319-323.

4. Галазова З. В. Участники правоотношений, возникающих в процессе реорганизации юридического лица [Текст] // Вестник Владикавказского центра. 2013. Т. 13. № 3. С. 55-58.

5. Гутенева М. С. Правовая природа реорганизации юридических лиц, виды реорганизации [Текст] // Творческий научный обозреватель. 2016. №11-2 (16). С. 78-84.

6. Зыкова И. В. Юридические лица: создание, реорганизация, ликвидация [Текст] М.: Ось-86. 2017. С. 104

-
7. Илларионова Т. И. Учебник гражданского права [Текст] // Учебник для вузов. Часть первая. 2016. М.: Норма, Инфра.
 8. Казаченок О. П., Мирина Н. В. Реорганизация юридического лица в условиях реформирования Российского гражданского законодательства [Текст] // 66 Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. 2013. № 3. С. 20-23.
 9. Костюченко Н. Н. Корпоративные споры при реорганизации [Текст] // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. С. 129.
 10. Мусазаде Р. И. Особенности преобразования как одной из форм реорганизации отечественных юридических лиц: современный опыт [Текст] // Science Time. 2016. № 3 (27). С. 344.
 11. Пресняков С. А. Ликвидация предприятия // Налоговый вестник 2009 С. 303.
 12. Поваров Ю. С. Акционерное право России: учебник для магистров [Текст] // Издательство Юрайт, 2017. 705 с.
 13. Созинова А. А. Актуальные проблемы и перспективы развития процесса управления реорганизацией предпринимательских структур в современной России [Текст] Волгоград: Издательство: Волгоградского государственного технического университета. 2017. С. 64-66.

Л. В. Едзиева, Л. Т. Кокоева

**ОСОБЕННОСТИ НАСЛЕДОВАНИЯ ПРАВ,
СВЯЗАННЫХ С УЧАСТИЕМ НАСЛЕДОДАТЕЛЯ В ХОЗЯЙСТВЕННЫХ
ТОВАРИЩЕСТВАХ, ОБЩЕСТВАХ И ПРОИЗВОДСТВЕННЫХ
КООПЕРАТИВАХ**

В статье рассматриваются вопросы наследования имущественных прав в сфере предпринимательской деятельности. Подробно освещаются особенности наследования прав, связанных с участием в акционерных обществах, хозяйственных товариществах или производственных кооперативах.

Ключевые слова: наследственное право, наследование отдельных видов имущества, хозяйственное товарищество, производственный кооператив.

Российское законодательство определяет порядок наследования отдельных видов имущества. В современных условиях достаточно часто в состав наследственного имущества входят акции, доли в капитале и иные права, которые связаны с участием наследодателя в предпринимательской деятельности. В этой связи законодатель предусматривает различные порядки наследования акций, долей в капитале или пая.

Следует отметить, что в настоящее время наследование акций является одним из дискуссионных вопросов в цивилистической науке. Дело в том, что на практике возникают многочисленные проблемы, связанные с правом наследования акций, а законодательное регулирование наследования данного вида имущества практически отсутствует.

Ст. 142 ГК РФ определяет, что ценной бумагой является документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении [1]. В случаях, предусмотренных законом, или в установленном им порядке, для осуществления и передачи прав, удостоверенных ценной бумагой, достаточно доказательств их закрепления в специальном реестре.

Фиксация прав, предоставленных ценной бумагой, в силу ст. 149 ГК РФ может осуществляться в предусмотренных законом случаях лицом, имеющим лицензию путем осуществления официальных записей. Тем самым ГК РФ допускает возможность существования акции в виде не только вещи (документа), но и юридической фикции, когда права по акции отражаются путем записей в реестре акционеров [2].

В соответствии с п. 1 ст. 66 ГК РФ хозяйственными обществами признаются коммерческие организации с разделенным на доли (вклады) учредителей (участников) уставным (складочным) капиталом. Уставный капитал общества составляет номинальной стоимости акций (долей) общества, приобретенных участниками общества [3], ст. 14 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» [4].

Механизм наследования долей, паев в хозяйственных товариществах и обществах, а также в производственных кооперативах установлен в ст. 1176 ГК. П. 1 указанной статьи определяет, что «в состав наследства участника полного товарищества или полного товарища в товариществе на вере, участника об-

щества с ограниченной или с дополнительной ответственностью, члена производственного кооператива входит доля (пай) этого участника (члена) в складочном (уставном) капитале (имуществе) соответствующего товарищества, общества или кооператива».

Одним из спорных в научной литературе вопросов является вопрос о том, что же включается в состав наследственной массы, т. е. что является объектом права: непосредственно доля, пай или акция или же имущественные права на них. В той связи необходимо определить правовую природу доли, акции и пая.

Следует отметить, что в научной литературе существует несколько позиций на этот счет. В частности, одна из точек зрения заключается в рассмотрении членства в кооперативах и организациях в качестве личного неимущественного права. Такую позицию отстаивал, например, С. Н. Братусь, обосновывая свою позицию тем, что данные права неотчуждаемы, их нельзя отделять от участника организации до тех пор, пока он остается ее участником [5]. С такой позицией сложно согласиться в современных экономических условиях и в соответствии с действующим законодательством.

Иную позицию отстаивает С. А. Бобков [6]. При рассмотрении соответствующих отношений на примере общества с ограниченной ответственностью автор приходит к выводу об имущественном характере доли, т. е., по его мнению, доля представляет собой имущественное право, которому свойственно количественное выражение по отношению к размеру уставного капитала.

Одна из распространенных точек зрения заключается в понимании доли в уставном капитале как права требования участника к обществу. Данная позиция прослеживается, например, в работах Е. В. Кортеновой [7]. По утверждению Л. А. Новоселовой [8], права участника общества являются самостоятельным объектом права. Свою позицию она обосновывает тем, что участник общества может распоряжаться им, в том числе, путем передачи третьим лицам.

Еще одна точка зрения заключается в том, что в правоотношении в простом товариществе следует выделять права и обязанности как личного, так и имущественного характера.

Считаем, что с некоторыми оговорками можно признать правоту последней точки зрения. Действительно, правовая

природа доли, пая или акции носит, в первую очередь, имущественный характер. Однако ряд личных неимущественных прав, к которым, в частности, можно отнести право участвовать в голосовании на собраниях участников. Но неимущественный характер названного и аналогичных прав является производным от имущественного характера возникающих в связи с участием в хозяйственном товариществе, обществе или производственном кооперативе, правоотношений.

В этой связи, считаем, необходимым отредактировать ст. ст. 1176 и 1177 ГК РФ, которые определяют особенности наследования прав, связанных с участием в хозяйственных товариществах и обществах, производственных кооперативах, а также прав, связанных с участием в потребительском кооперативе. В соответствии с названными нормами можно сделать вывод о противоречивости названия рассматриваемых статей и их содержания.

Ст. 1176 ГК РФ называется «Наследование прав, связанных с участием в хозяйственных товариществах и обществах, производственных кооперативах», при этом ее буквальное толкование дает нам возможность утверждать о том, что объектом наследования выступают доля участника полного товарищества в складочном капитале соответствующего товарищества; доля полного товарища в складочном капитале товарищества на вере; доля участника общества с ограниченной ответственностью в уставном капитале соответствующего общества и т. д. С учетом имущественной природы корпоративных прав, считаем целесообразным внести соответствующие изменения в ст. ст. 1176 и 1177 ГК РФ.

Однако, если в состав наследственной массы включаются доля, пай или акции, то принятие такого наследства означает переход к наследникам умершего лица права быть участником общества, товарищества или производственного кооператива. Невозможно, в частности, обладать акциями и не быть участником.

Следует отметить, что вопрос наследования акций решается в законе в императивной форме независимо от открытой или закрытой формы акционерного общества. На вступление в члены акционерного общества и наследование акций не требуется чьего-либо согласия, соответственно, решение вопроса о вступлении наследника в члены акционерного общества зависит исключительно от самого наследника.

В Постановлении от 13.11.2008 № 4668/08 Президиум ВАС РФ указывает [9], что при наличии двух и более наследников по закону они приобретают право на определенную долю в наследственном имуществе, вследствие чего возникает режим общей долевой собственности в отношении данного имущества (ст. 1164 ГК РФ).

На основании п. 1 ст. 252 ГК РФ имущество, которое поступило в долевую собственность двух и более лиц, может быть разделено между ними исключительно по соглашению, при этом в случае отсутствия подобного соглашения о разделе имущества любой участник общей долевой собственности вправе обратиться в суд с требованием о выделе его доли из общего имущества в натуре (п. 3 ст. 252 ГК РФ).

Подобное правило, как особо отмечено в указанном Постановлении, применяется и в отношении раздела ценных бумаг: пунктом 7.3 Положения о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг, утвержденного Постановлением ФКЦБ России от 02.10.1997 № 27, предусмотрено, что в случае, если ценные бумаги принадлежат на праве общей долевой собственности, передаточное распоряжение должно быть подписано всеми участниками общей долевой собственности.

Как указывает ВАС РФ, при невыполнении названного условия, даже в том случае, если при определении доли в наследстве на акции дробные акции не образуются, производить соответствующую запись в пользу наследника не допустимо. Таким образом, по утверждению ВАС РФ, если иные наследники не дают согласия на подписание передаточного распоряжения либо не представляют согласие на заключение соответствующего соглашения о разделе имущества, наследник, намеривающийся вступить в права акционера, должен получить судебный акт о выделе доли в акциях в натуре.

Одна из основных проблем правового регулирования вступления наследника в права акционера заключается в том, что наследник акций может быть отстранен от участия в общем собрании акционеров и от осуществления иных прав акционера на многие годы в том случае, если он не является единственным наследником наследственного имущества в виде акций.

При наследовании акций несколькими наследниками также следует учитывать правовую природу самих этих бумаг, поскольку акции могут быть как документарными, так и без-

документарными, а правовая природа бездокументарных и документарных ценных бумаг различна, вследствие чего вещно-правовой режим распространяется на бездокументарные акции с определенной долей условности, на что не раз обращалось внимание в юридической доктрине.

Исходя из этого, следует признать обоснованным мнение Н. Михеевой [10], согласно которому необходимо разграничивать случаи наследования бездокументарных и документарных акций, поскольку документарные акции по своей природе являются вещами, как следствие такие акции поступают в общую долевую собственность наследников. При этом такие доли считаются равными, что прямо следует из содержания статей 1164-1170 ГК РФ.

В отношении права на получение дивидендов наследниками можно отметить, что его реализация частично обеспечивается п. 4 ст. 1152 ГК РФ, в соответствии с которым принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия, а также независимо от момента государственной регистрации права наследника на наследственное имущество, когда такое право подлежит государственной регистрации.

Как отмечает Е. И. Никологорская, «до момента внесения приходной записи по счету депо или лицевому счету владельца наследника в системе ведения реестра акции продолжают учитываться на лицевом счете умершего наследодателя и наследник не может быть идентифицирован как акционер» [11].

Следует отметить, что действующее законодательство не во всех случаях разрешает включение в состав наследственной массы корпоративных прав. При этом в одних случаях установлены определенные ограничения, а в других – прямой запрет на включение таких прав в состав наследственной массы.

Причем ограничения или соответствующий запрет прямо зависят от той организационно-правовой формы, в которой было создано юридическое лицо, а также от содержания учредительных документов юридического лица. Итак, законом или учредительными документами может быть ограничена или запрещена возможность участия наследника в юридическом лице.

Иными словами, переход доли, пая в порядке наследственного правопреемства становится допустимым с согласия иных

участников юридического лица. В случае отказа в принятии в члены юридического лица или отказа от вступления в члены хозяйственного товарищества, общества или производственного кооператива, доля наследодателя переходит в собственность юридического лица, а наследнику должна быть выплачена эквивалентная наследуемой доле, паю или акциям стоимость.

В силу закона получение согласия на вступление в полное товарищество предусмотрено в отношении наследуемых прав полного товарища (пункт 2 ст. 78 ГК РФ). Вступление в члены ООО, ОДО или производственного кооператива зависит от содержания учредительных документов: согласие иных участников требуется если это прямо предусмотрено учредительными документами юридического лица (пункт 6 ст. 93 и пункт 4 ст. 111 ГК РФ).

Соответственно, в случае отсутствия соответствующего требования в уставных документах юридического лица, согласие иных участников на вступление в члены юридического лица не требуется и наследник по своему усмотрению решает этот вопрос.

Вместе с тем следует иметь в виду, что помимо требуемого согласия иных участников юридического лица на вступление наследника в члены юридического лица, в ряде случаев к наследникам предъявляются определенные требования. Так, например, в силу прямого указания нормы абзаца 1 пункта 4 ст. 66 ГК РФ полными товарищами могут быть только индивидуальные предприниматели и коммерческие организации. При этом такой субъект предпринимательской деятельности может выступать полным товарищем только одного полного товарищества.

Такое многообразие моделей принятия в члены юридического лица обусловлено многообразием организационно-правовых форм, в которых могут быть образованы юридические лица, а также спецификой их правового статуса. Кроме того, требуемое в ряде случаев согласие направлено также на устранение «неугодных» наследников иными членами юридического лица.

Таким образом, необходимо понимать, что переход доли или пая в порядке наследственного правопреемства не означает автоматического принятия наследников, унаследовавших долю или пай, в члены общества, товарищества или коопера-

тива. Такой вывод подтверждается и судебной практикой. Так, ФАС Западно-Сибирского округа в постановлении от 17 сентября 2009 г. №Ф04-5829/2009 (20291-А70-11) пояснил, что приобретение гражданином в порядке наследования права собственности на долю в уставном капитале общества не может рассматриваться как основание для возникновения у него права участника общества.

В соответствии с п. 3 ст. 7 Федерального закона «О производственных кооперативах» [12] установлено право наследников на получение наравне со стоимостью пая наследодателя и причитающейся ему заработной платы, премий и доплат. Гражданское законодательство (пункт 3 ст. 1111 ГК РФ) предоставляет право на вступление наследника, не являющегося членом кооператива, в производственный кооператив, но при этом необходимо получить согласие на это других участников производственного кооператива. Следует иметь в виду, что подобный механизм в отношении вступления наследника в кооператив относится только к таким наследникам, которые изначально не имели соответствующего членства.

Вместе с тем следует отметить, что, несмотря на существующие положения о порядке наследования имущественных прав, связанных с участием в хозяйственных товариществах и обществах, а также в производственных кооперативах, остался неурегулированным целый ряд вопросов.

Так, действующим законодательством не урегулирован порядок действий, если умерший был единственным участником общества. Если устав такого общества предусматривает согласие на вступление в ООО иных членов, соответственно, при отсутствии такого согласия невозможно вступить в члены общества, что сделать практически невозможно ввиду смерти единственного участника.

При этом отсутствует также юридическая возможность получить отказ во вступлении наследников умершего участника, который являлся единственным участником общества. А потому нет и юридической возможности получить на законных основаниях компенсацию, соответствующую доле в обществе. Считаем, что подобную ситуацию необходимо урегулировать на законодательном уровне.

По нашему мнению, если в соответствии с законом или учредительными документами юридического лица для вступле-

ния наследника в хозяйственное товарищество, общество или производственный кооператив требуется согласие остальных участников товарищества или общества либо членов кооператива, однако умерший являлся единственным участником такого юридического лица, на законодательном уровне необходимо предусмотреть правило, в соответствии с которым в подобной ситуации вступление наследника (наследников) в такое общество, товарищество или кооператив или отказ от такого вступления должно быть поставлено в зависимость от волеизъявления самого наследника (наследников).

Еще одна практическая проблема, которая осталась не урегулированной на уровне закона, заключается в отсутствии четкого механизма определения действительной стоимости наследуемой доли в уставном капитале общества или товарищества. Руководствуясь законом (ст. 1115 ГК РФ), при определении эквивалентной выплаты компенсации за унаследованную долю, сторонам следует исходить из рыночной стоимости пая или доли. Данная норма нашла выражение также в ст. 333.25 Налогового кодекса РФ [13], Федеральном законе от 29 июля 1998 года «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» [14] и ряде иных актов.

Стоимость пая умершего члена производственного кооператива также законодательством не определяется. Можно предположить, после анализа соответствующих норм ГК РФ, что действительная стоимость пая умершего члена кооператива должна определяться по балансу, составленному на день его смерти.

В доктрине была высказана позиция, в соответствии с которой в целях оценки действительной стоимости наследуемой доли или пая по соглашению наследников следует привлечь независимых оценщиков. При этом расходы за оказание подобных услуг следует отнести на счет наследства.

С таким предложением, безусловно, следует согласиться, однако в ряде случаев это не решает проблемы, которая заключается в практически невозможной оценке стоимости, например, акций, которые не участвуют в открытых торгах, или же невозможно получить достоверную необходимую информацию от самого юридического лица, которое не заинтересовано в ее предоставлении. При таком раскладе наследники вновь оказываются в трудноразрешимой ситуации и, не имея юридической

возможности получить свидетельство о праве на наследство, вынуждены обращаться в суд.

Кроме того, до сих пор нет ответа на вопрос – как наследник может получить согласие на вступление в общество или товарищество, если получение такого согласия является необходимым условием для вступления наследников в число участников общества или товарищества.

Считаем, что в связи с отсутствием законодательно урегулированной процедуры получения согласия на вступление наследников в число участников общества, товарищества или кооператива и если такой порядок не определен учредительным документом, то согласие следует считать неполученным, в случае, когда после обращения наследника получен отказ хотя бы одного из полных товарищей (членов) или не получен ответ ни от кого из них в течение одного месяца с момента получения выраженного в письменной форме намерения наследника (наследников) о вступлении в товарищество, общество или производственный кооператив.

Представляет интерес правовой механизм наследования доли крестьянского (фермерского) хозяйства. Нормы ГК РФ устанавливают, что крестьянское (фермерское) хозяйство не является юридическим лицом. Однако в соответствии со ст. 259 ГК РФ членами крестьянского (фермерского) хозяйства на базе имущества хозяйства может быть создано хозяйственное товарищество или производственный кооператив. Так же на основании ст. 23 ГК РФ крестьянское (фермерское) хозяйство может осуществлять деятельность путем регистрации его главы как предпринимателя. В соответствии с указанными положениями ГК в законе закреплено, что крестьянское (фермерское) хозяйство осуществляет предпринимательскую деятельность без образования юридического лица.

Легальное определение крестьянского (фермерского) хозяйства дается в ст. 1 Федерального закона от 11 июня 2003 г. №74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» [15]. В соответствии с названным законом, крестьянское (фермерское) хозяйство представляет собой объединение граждан, связанных родством и (или) свойством, имеющих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность (производство, переработку, хранение, транспортировку и реализацию сель-

скохозяйственной продукции), основанную на их личном участии.

В соответствии с гражданским законодательством (ст. 1179 ГК РФ), если наследник умершего члена крестьянского (фермерского) хозяйства сам членом этого хозяйства не является, он имеет право на получение компенсации, соразмерной наследуемой им доле в имуществе, находящемся в общей совместной собственности членов хозяйства. Срок выплаты компенсации определяется соглашением наследника с членами хозяйства, а при отсутствии соглашения судом, но не может превышать один год со дня открытия наследства. При отсутствии соглашения между членами хозяйства и указанным наследником об ином доля наследодателя в этом имуществе считается равной долям других членов хозяйства. В случае принятия наследника в члены хозяйства указанная компенсация ему не выплачивается.

Ст. 257 ГК РФ устанавливает особый статус имущества крестьянского (фермерского) хозяйства, в силу которого названное принадлежит его членам на праве общей совместной собственности, если законом или договором между ними не установлено иное.

В заключение хочется отметить, что на современном этапе развития российской юридической науки можно говорить об отсутствии комплексных научных исследований, посвященных вопросам наследования имущественных прав, связанных с предпринимательской деятельностью.

Примечания:

1. Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 18 марта 2019 года. [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «Консультант плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения: 23.09.2018).

2. Добровольский В. И. Правовая природа акции и доли в уставном капитале. Способы защиты прав их владельцев (Начало) // Арбитражная практика. 2006. № 3. С. 15.

3. Федеральный закон «Об акционерных обществах» от 26.12.1995 № 208-ФЗ. [Электронный ресурс] Справочно-правовая система «Консультант плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 23.09.2018).

4. Федеральный закон «Об ООО» от 08.02.1998 № 14-ФЗ. [Электронный ресурс] / Справочно-правовая система «Консультант плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (дата обращения 23.09.2018).

5. Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права. М.: Юридическая литература, 1963. С. 74.

6. Бобков С. А. Уступка доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью // Журнал российского права. № 7. 2002.

7. Кортенова Е. В. Переход доли в обществе с ограниченной ответственностью к другим лицам: на что обратить внимание при расчете налогов // Законодательство. № 9. 2006.

8. Новоселова Л. А. Право интеллектуальной собственности. Средства индивидуализации. Учебник. М.: Статус, 2017.

9. Добровольский В. И. Правовая природа акции и доли в уставном капитале. Способы защиты прав их владельцев (Начало) // Арбитражная практика. 2006. № 3. С. 15.

10. Михеева Н. На одну акцию несколько наследников // Корпоративный юрист. 2007. № 5.

11. Никологорская Е. И. Наследование акций (есть мнение) // Наследственное право. 2007. № 1. С. 54.

12. Федеральный закон «О производственных кооперативах» от 08.05.1996 № 41-ФЗ // Справочно-правовая система «Консультант плюс»: [Электронный ресурс] / Компания «Консультант плюс».

13. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 29.09.2019 № 117-ФЗ. [Электронный ресурс] / Справочно-правовая система «Консультант плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (дата обращения 23.09.2018).

14. Федеральный закон от 29.07.1998 № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 03.08.1998, № 31, ст. 3813.

15. Федеральный закон «О крестьянско-фермерских хозяйствах» от 11.06.2003 № 74-ФЗ. [Электронный ресурс] / Справочно-правовая система «Консультант плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (дата обращения: 23.09.2018).

В. Т. Зангиев, А. В. Гагиева

КОРПОРАТИВНАЯ ПРИРОДА САМОРЕГУЛИРУЕМЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

В настоящей статье рассматривается природа саморегулируемой организации сквозь призму корпоративных начал. Автор делает вывод о том, что саморегулируемые организации – это корпоративные некоммерческие организации.

Ключевые слова: корпоративное право, некоммерческая организация, корпорация, саморегулируемая организация, корпоративное управление.

Развитие и совершенствование корпоративных правоотношений, особенно в последние 15 лет, повлекло реформирование системы юридических лиц в целом и некоммерческих организаций в частности и внесение положений в части установления двух видов организаций: корпоративных и унитарных [9]. Совершенно справедливо считает Б. М. Гонгалло, что некоммерческие организации «состоят в родстве» с корпоративными отношениями [7]. Конечно же некоммерческие организации создаются для достижения прежде всего общественных благ, для целей иных, отличных от коммерческих организаций, что допускает возможность использования организационных форм отношений субъектов, построенных не на корпоративных началах [13].

К числу корпоративных некоммерческих организаций Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) относит потребительские кооперативы, общественные организации, общественные движения, ассоциации (союзы), нотариальные палаты, товарищества собственников недвижимости, казачьи общества, внесенные в государственный реестр казачьих обществ в Российской Федерации, а также общины коренных малочисленных народов Российской Федерации [1]. Однако практика последних лет показала, что закрепленные в ГК РФ укрупненные организационно-правовые формы неизбежно будут конкретизироваться и развиваться применительно к отдельным видам некоммерческих организаций соответствующей формы. И продиктовано это будет в большинстве случаев объективными экономическими потребностями. Такая ситуа-

ция будет мало чем отличаться от ныне существующей, разве что «появлением не новых организационно-правовых форм, а новых видов некоммерческих организаций» [14].

Среди некоммерческих корпоративных организаций в ГК РФ не названы саморегулируемые организации (далее – СРО), что связано с преобладающей в правовой науке позицией, согласно которой СРО следует рассматривать как статус некоммерческой организации, приобретаемый ею при наличии определенных законодательных требований [8]. Сказанное же вовсе не означает, что СРО не относятся к числу корпоративных некоммерческих организаций (учитывая положения ст. 2 и ч. 3 ст. 3 ФЗ «О саморегулируемых организациях» (далее – закон о СРО) [2], можно сказать, что статус СРО могут приобретать некоммерческие организации, только основанные на членстве): им свойственны все признаки корпораций, соответственно, члены СРО являются субъектами корпоративных правоотношений и наделяются определенными правами. Саморегулирование следует рассматривать как коллективную деятельность, а некоммерческая организация есть инструмент коллективного оформления интересов, в данном случае связанного с предпринимательской или профессиональной деятельностью, поэтому организация, способная удовлетворять такому критерию, должна быть основана на членстве [8].

Саморегулируемая организация как корпоративная некоммерческая организация обладает основными признаками любой корпорации [10]:

- признается юридическим лицом;
- представляет собой объединение физических и (или) юридических лиц, являющихся субъектами права, которые приобретают статус члена корпорации;
- СРО – «волевая организация»; воля корпорации определяется групповыми интересами входящих в ее состав участников, воля корпорации отлична от индивидуальной воли входящих в ее состав членов;
- СРО – это объединение не только участников, но и их имущества;
- имущество, внесенное участниками в корпорацию, принадлежит СРО на праве собственности;
- члены СРО как субъекты корпоративных отношений явля-

ются носителями прав и обязанностей по отношению как к самой СРО, так и друг к другу;

- СРО представляет собой организационное единство, выражающееся, в том числе, в наличии органов управления, высшим из которых является общее собрание ее членов;

- СРО как юридическое лицо сохраняется независимо от изменения состава ее участников. Однако изменение количества членов может исключить возможность существования СРО. Позиция законодателя в части установления определенного числа членов СРО неслучайна.

Б. М. Гонгало писал, что обособленность организации в качестве самостоятельного и независимого субъекта права зависит от числа ее участников (членов): чем оно больше, тем сильнее обособленность [7]. Д. В. Ломакин также отмечает, что степень самостоятельности и независимости корпорации по отношению к своим участникам (членам) обусловлена не в последнюю очередь их числом [10].

Таким образом, СРО отличается от других некоммерческих организаций не только функционально, но и своей организационной структурой и наличием дополнительного, по сравнению с установленным законодательством, механизма ответственности участников саморегулируемой организации перед третьими лицами.

Особенности СРО как некоммерческой корпорации предопределены ее функциональным значением. Закон о СРО обозначил следующие функции СРО (стоит заметить, что вопросы, обозначенные в названном Законе в качестве функций СРО, в ФЗ от 26.10.2002 «О несостоятельности (банкротстве)» (п. 3 ст. 21 и ст. 22) и в ФЗ «Об оценочной деятельности в РФ» (ст. ст. 22.1 и 22.2) [3] названы как функции, права или обязанности соответственно СРО арбитражных управляющих и СРО оценщиков, в ФЗ от 30.12.2008 N 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности» (п. 4 ст. 20) [4] и в ФЗ «О рекламе» (ст. 32) – как права соответственно СРО аудиторов и СРО в сфере рекламы): разрабатывает и определяет условия членства субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности в СРО; применяет меры дисциплинарного воздействия, предусмотренные законодательством и внутренними документами СРО, в отношении своих членов; образует третейские суды для разрешения споров, возникающих между членами СРО, а также

между ними и потребителями произведенных членами СРО товаров (работ, услуг), иными лицами, в соответствии с законодательством о третейских судах; осуществляет анализ деятельности своих членов на основании информации, представляемой ими в СРО в форме отчетов в порядке, установленном уставом некоммерческой организации или иным документом, утвержденным решением общего собрания членов СРО; представляет интересы членов СРО в их отношениях с органами государственной власти РФ, органами государственной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления; организует профессиональное обучение, аттестацию работников членов СРО или сертификацию произведенных членами СРО товаров (работ, услуг), если иное не установлено федеральными законами; обеспечивает информационную открытость деятельности своих членов, публикует информацию об этой деятельности в порядке, установленном законом и внутренними документами СРО; осуществляет контроль за предпринимательской или профессиональной деятельностью своих членов в части соблюдения ими требований стандартов и правил СРО, условий членства в СРО; рассматривает жалобы на действия членов СРО и дела о нарушении ее членами требований стандартов и правил СРО, условий членства в СРО. Все эти названные функции СРО характеризуют ее как особый вид корпорации, выполняющей прежде всего роль регулятора экономических отношений. СРО представляет собой «сплав» интересов членов СРО, государства и самих потребителей. Поэтому многие функции (права и обязанности) могут быть отражением не только во взаимосвязи с членами, но и с другими субъектами (государством, потребителями).

Отсюда многие авторы обосновывают административный статус СРО, отмечая, что функции, обязанности и права СРО непосредственно затрагивают сферу публичного управления [5]. А. В. Басова функции СРО подразделяет на частноправовые и публично-правовые: реализация публично-правовых функций (нормотворческой, контрольной, пресекающей, информационной) затрагивает не только членов СРО, но и других лиц, заинтересованных в эффективной деятельности на рынке потребителей товаров (работ, услуг), иных участников рынка, а также государство и общество в целом; частноправовые функции СРО (представительская, функция по урегулированию споров,

образовательно-просветительская) направлены на удовлетворение в первую очередь интересов членов данного объединения [6]. Такой подход к выявлению особенностей СРО связан с тем, что такие корпорации рассматриваются как публичные организации, которые освобождают государство от выполнения ряда функций.

Однако выполнение обозначенных прав и обязанностей СРО сопряжено, на наш взгляд, прежде всего с особой корпоративной природой названных организаций. Справедливо замечание Е. Я. Токар: саморегулируемые организации являются не чем иным, как сообществами профессионально действующих предпринимателей (такими же, какими являлись средневековые гильдии купцов, торговые союзы городов, объединения ремесленников и т. п.). Даже в том случае, если они наделяются контрольными функциями, тем не менее, не утрачивают значения добровольно объединившихся, исходно самостоятельных (свободных в собственном поведении) лиц. Более того, задачи по надзору, контролю, обеспечению выполнения не являются для них превалирующими, поскольку в центре остается вопрос организации и осуществления той профессиональной деятельности, которая, собственно, и вызвала к жизни соответствующую организацию. Иными словами, идея создания специальных образований, которые бы осуществляли определенные функции для всей группы участников, объединенных общими запросами, интересами, не нова, но она свидетельствует о том, что такие формирования являются не публично-правовыми. По существу, речь идет о том, что через саморегулируемые организации соответствующие лица реализуют свою собственную гражданскую правоспособность, хотя и на ином уровне и в другой форме [15]. Этот взгляд, представляется, более точно выражает сущность СРО как корпорации.

Корпоративные отношения с участием СРО во многом основываются на методах субординации, впрочем, как и многие другие корпоративные отношения, и, тем не менее, это не мешает причислять последние к предмету гражданского права [10]. СРО может быть охарактеризована как субъект предпринимательского права, осуществляющий внутрисистемное регулирование [6] на корпоративных началах. Организационно-правовое взаимодействие (саморегулирование) СРО с ее членами осуществляется преимущественно с помощью частноправового метода

(метода координации), поскольку субъекты вступают в правоотношения по своей воле и в своем интересе. Еще в свое время М. С. Орданский отмечал, что «понятие «вхождение» отличается от соподчинения тем, что организации, входящие в состав юридического лица, являются самостоятельными как в экономическом, так и в правовом отношении. При соподчинении речь идет лишь об административных отношениях. Факт вхождения в состав сложного юридического лица обусловлен возникновением товарно-денежных и гражданских отношений между сложным юридическим лицом и входящими в его состав организациями» [12]. Конечно же, саморегулирование имеет собственные уровни (иерархию), предполагающие сосредоточение у СРО функций контроля и полномочий по принятию основополагающих для системы решений, что несет элемент субординации. Однако характеристика СРО как корпорации предполагает, что возникающие корпоративные отношения с участием СРО следует рассматривать как комплексные отношения, представляющие собой совокупность имущественных и неимущественных (организационно-регулирующих) отношений. Само же саморегулирование в рамках СРО является особой разновидностью корпоративного управления. Если корпоративное управление – это управление внутри юридического лица, то саморегулирование (в форме СРО) включает в себя еще и управляющее воздействие СРО в отношении предпринимательской деятельности ее членов, т. е. объектом управления являются также отношения по поводу эффективной организации и координации всех ее членов, контактирующих как между собой, так и с внешней средой (потребителями, государством). И в этом смысле можно согласиться с тем, что ключевым моментом, определяющим правоспособность корпорации как правового и общественного института, является способность корпорации (а в нашем случае ее вида – СРО) действовать через множество юридических лиц (предпринимателей, субъектов профессиональной деятельности), объединенных в единую систему, подчиненных единому корпоративному управлению [11].

Примечание:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ Электронный ресурс

// Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 31.10.19).

2. Федеральный закон от 1 декабря 2007 г. N 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях». [Электронный ресурс] / Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 31.10.19).

3. Федеральный закон от 29.07.1998 №135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // Ошибка! Недопустимый объект гиперссылки. (дата обращения: 31.10.19).

4. Федеральный закон от 30.12.2008 №307-ФЗ «Об аудиторской деятельности» Электронный ресурс // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // Ошибка! Недопустимый объект гиперссылки. (дата обращения: 31.10.19).

5. Баймуратова З.М. Саморегулируемые организации в сфере предпринимательской деятельности: административно-правовой аспект: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. [Текст]. М., 2010.

6. Басова А.В. Саморегулируемые организации как субъекты предпринимательского права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. [Текст]. М., 2008.

7. Гонгало Б.М. Предмет гражданского права [Текст].// Проблемы теории гражданского права. М., 2003. С. 22.

8. Ершов О.Г. Организационно-правовая форма саморегулируемых организаций в сфере строительства [Текст] // Налоги. 2010. №39.

9. Концепция развития гражданского законодательства РФ, одобренная решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009.

10. Ломакин Д.В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. [Текст]. М., 2008.

11. Мальгинов Е.А. О правоспособности корпорации в Российской Федерации [Текст] // Современное право. 2012. №2.

12. Орданский, М.С. Избранные труды: Сб. науч. трудов. [Текст]. Уфа, 2011.

13. Пахомова Н.Н. Основы теории корпоративных отношений (правовой аспект). Электронный ресурс // Налоги и фи-

нансовое право. 2004 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi> (дата обращения: 31.10.19).

14. Соيفер Т.В. К вопросу о правовом статусе некоммерческих организаций [Текст] // Журнал российского права. 2009. №1.

15. Токар Е.Я. Предпринимательство и представительство: тенденции и проблемы правового регулирования [Текст]. М.: Юрист, 2008.

Ф. А. Зангиев, Н. Х. Бузарова

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СПОСОБОВ СОЗДАНИЯ КОРПОРАЦИЙ

В статье проводится анализ таких способов создания корпораций, как учреждение, реорганизация, приватизация, а также изменение типа с учетом современного нормативного регулирования.

Ключевые слова: юридические лица, корпоративное право, сингулярное правопреемство, приватизация, акционерное общество.

Действующий ГК РФ, используя слово «создание» в отношении процесса возникновения юридического лица, ни в общих положениях применительно к юридическим лицам в целом, ни применительно к корпорациям не содержит системных положений, которые определяли бы все случаи создания корпораций. Гражданский кодекс указывает на разные составы, в результате реализации которых появляется юридическое лицо. В частности, ГК РФ признает три способа создания юридического лица: а) учреждение; б) реорганизацию; в) восстановление юридического лица, существовавшего до реорганизации, признанной несостоявшейся.

Учреждение. Общее положение ст. 50.1 ГК РФ указывает, что юридическое лицо может быть создано на основании решения учредителя (учредителей) об учреждении юридического лица.

Признание учреждения способом создания юридического лица (именно так мы будем ниже называть также юридический состав, в результате реализации которого создается юридиче-

ское лицо, – «способ создания») происходит, как видно, в неявной форме, что на самом деле странно, поскольку целый ряд специальных законов уже довольно давно содержит формулу о том, что тот или иной вид юридического лица «может быть создан путем учреждения вновь» [1].

Учреждение – это способ создания организации, которой раньше не существовало, т. е. новой организации. По общему правилу у такой организации в отношении кого-либо из ее учредителей не возникнет универсального правопреемства, понимаемого как ситуация, когда передаются все права и обязанности (за исключением тех, в которых правопреемство недопустимо) в том виде, в каком они существуют к определенному законом моменту перехода.

Такая ситуация возникает в силу того, что организация, чьи права и обязанности переходят, прекращается, а потому возникает необходимость замены такой организации во всех правоотношениях, которые существуют к моменту перехода (сингулярное правопреемство, если уставный капитал формируется путем предоставления права, вообще дело обычное). Имущество вновь учреждаемого юридического лица формируется его учредителями, а также в исключительных случаях, указанных в законе, – третьими лицами (политическая партия).

Учреждение – это универсальный способ создания любых юридических лиц, как унитарных организаций, так и корпораций.

Реорганизация. В ГК РФ какой-то общей формулы, которая указывала бы на реорганизацию как на способ создания юридического лица, нет. То, что результатом реорганизации может быть создание юридического лица, можно видеть из некоторых определений, данных в ст. 58 ГК РФ: «при слиянии юридических лиц права и обязанности каждого из них переходят к вновь возникшему юридическому лицу», «при разделении юридического лица его права и обязанности переходят к вновь возникшим юридическим лицам».

Однако специальные законы признают реорганизацию способом создания юридического лица уже давно. К примеру, ст. 8 Закона об АО указывает, что акционерное общество может быть создано путем учреждения вновь и путем реорганизации существующего юридического лица (кроме слова «путем», в некоторых законах используется конструкция «в результате реор-

ганизации»). В настоящее время есть законы, в которых реорганизация названа именно способом создания юридического лица, т. е. вне зависимости от иных целей создание признается главной целью и результатом такой реорганизации.

При соотношении понятий «создание» и «реорганизация» надо учитывать следующее. Во-первых, то, что некоторые законы при определении отдельных форм реорганизации сводят сущность той или иной формы к созданию (см. ст. 52 Закона об ООО). Во-вторых, то, что не все формы реорганизации при ее осуществлении заканчиваются созданием нового лица (при присоединении создания нового юридического лица нет).

Реорганизация как способ создания схожа с учреждением в том, что это способ создания организации, которой раньше не существовало, т. е. новой организации. Однако существенное отличие состоит не только в составе юридических фактов и особенностях их реализации, но и в том, что имущественная основа деятельности вновь создаваемого лица по общему правилу формируется за счет реорганизуемого юридического лица. Имущественные взносы иных (третьих) лиц невозможны. Исключением является ситуация с созданием в форме реорганизации народного предприятия.

Правопреемство, а тем более правопреемство универсального характера, не является отличительной чертой реорганизации (хотя часто именно по этому критерию разделяют учреждение и реорганизацию) по нескольким причинам: а) сингулярное правопреемство (а иногда и универсальное) возможно и при учреждении); б) при выделении характер правопреемства не универсальный; в) в некоторых случаях при реорганизации правопреемства (исключая отношения организации с учредителями) нет вовсе (преобразование).

Реорганизация как способ создания юридического лица иногда указывается применительно к отдельным видам юридических лиц в качестве универсального способа создания юридического лица. Иногда конкретизируется, какие организации в результате ее осуществления могут возникнуть либо в результате реорганизации каких организаций может возникнуть юридическое лицо данного вида или типа. Говоря об отличиях реорганизации и учреждения, нельзя обойти вниманием судебные споры, связанные с попытками признать реорганизацией учреждение юридического лица. Проблему, которую вскрыла

судебная практика, можно описать так: организация учреждает другую организацию, в которой выступает единственным учредителем; новой организации передаются активы, но, понятное дело, не передаются долги. При реализации этого сценария миноритарные участники организации-учредителя полагают, что их интересы нарушены, поскольку: а) из организации на «этаж ниже» выведены активы, которые теперь будут генерировать прибыль для новой организации, а распоряжаться ее судьбой фактически будет контролирующий участник организации-учредителя через подконтрольный менеджмент; б) такая ситуация практически идентична по последствиям реорганизации в форме выделения, но поскольку реорганизацией не признается, то участникам не предоставляется право на выкуп. Аналогичные претензии могут быть и у кредиторов, которые могут полагать, что их интересы нарушены. Отсюда возникла идея рассматривать и указанное учреждение в качестве реорганизации. Реакция судов была предсказуемой: отказ в удовлетворении исковых требований с указанием на то, что создание путем учреждения дочернего общества и наделение его имуществом не является реорганизацией в форме выделения. Мотивы решений любопытны: создание акционерным обществом дочернего общества не является реорганизацией, поскольку никакие права и обязанности существующего юридического лица не передаются вновь созданному юридическому лицу [2].

Подобного рода обоснование вызывает глубокие сомнения. При учреждении вполне обычное дело – сингулярное правопреемство. Уже один этот аргумент «рушит» всю не вполне внятную аргументацию судов в приведенных делах. Скорее всего, суды пытались сказать о том, что совокупность юридических фактов признается реорганизацией тогда, когда в качестве ее последствия возникает универсальное правопреемство (такая мысль, в свою очередь, может быть продолжением высказывавшихся идей о том, что сущность реорганизации и есть универсальное правопреемство). С такой позицией теоретически можно было бы согласиться, но только в том случае, если мы договоримся о том, что понимать под таким правопреемством. Дело в том, что единства в этом вопросе нет. Выше мы привели собственное понимание универсального правопреемства. Если исходить из него, то тогда соответствующую границу провести можно. Однако у универсального правопреемства есть и иные опре-

деления, причем некоторые из них таковы, что вряд ли будут способствовать нахождению критериев разграничения. Таким образом, принципиально вопрос об отличии учреждения (в некоторых его формах) от реорганизации в форме выделения не закрыт до сих пор и вряд ли будет решен до серьезной реформы законодательства о юридических лицах, где наконец-то будет проведена соответствующая граница.

Приватизация. Говоря о реорганизации как способе создания юридического лица, отметим, что ГК РФ (ст. 98) содержит указание на то, что способом (закон использует здесь слово «путь») создания юридического лица рассматривается приватизация [3].

Однако в реальности рассматривать приватизацию в качестве самостоятельного способа (пути) создания юридического лица нельзя.

Этот вывод подтверждает и ст. 13 Закона о приватизации, которая среди способов приватизации, которые могут привести к созданию нового лица, упоминает лишь два: преобразование унитарного предприятия в акционерное общество и преобразование унитарного предприятия в общество с ограниченной ответственностью. Особенности использования именно этих двух способов приватизации, ведущих к созданию юридического лица, регулируются ст. 37 указанного Закона. Преобразование, регулируемое положениями Закона о приватизации, – это то самое преобразование, которое названо в ст. 57 ГК РФ в качестве одной из форм реорганизации юридического лица.

Восстановление юридического лица, существовавшего до реорганизации, признанной несостоявшейся (ст. 60.2 ГК РФ), – способ создания юридического лица, закрепленный ГК РФ в 2014 г., новый только формально, поскольку ранее этот институт был по существу введен в нашу практику судебными актами [4]. В ст. 60.2 ГК РФ восстановление юридического лица является результатом вступления в силу решения суда, которым по иску участника корпорации, голосовавшего против принятия решения о реорганизации этой корпорации или не принимавшего участия в голосовании по данному вопросу, реорганизация признана несостоявшейся.

Из приведенных положений понятно отличие этого способа создания от учреждения и реорганизации: создается не новая организация, а восстанавливается ранее существовавшая, но

прекратившая свое существование в результате реорганизации корпорация.

Исходя из этого, понятна логика формирования имущественной основы этой организации и субъектного состава ее участников: а) имущество формируется за счет имущества прекращенного (ранее созданного в процессе реорганизации) юридического лица (эта формула выглядит в ГК РФ так: «переход прав и обязанностей признается несостоявшимся»); б) участники ранее существовавшего юридического лица признаются обладателями долей участия в нем в том размере, в каком доли принадлежали им до реорганизации, а при смене участников юридического лица в ходе такой реорганизации или по ее окончании доли участия участников ранее существовавшего юридического лица возвращаются им по правилам, предусмотренным п. 3 ст. 65.2 ГК РФ.

С точки зрения действующего ГК РФ восстановление юридического лица, существовавшего до реорганизации, признанной несостоявшейся, – это способ создания корпораций.

Отметим, что в российском праве встречаются нормативные акты, где «восстановление» используется и в ином контексте – как способ создания в отношении любых иных (кроме корпораций) организаций, уже давно не существующих [5].

Помимо трех названных способов создания юридического лица существует и еще один способ создания нового юридического лица, который в ГК РФ не назван, но который признают иные законы, – изменение типа.

В настоящее время таким способом могут быть созданы только и исключительно унитарные организации, причем одного вида – государственные учреждения [6].

Изменение типа государственного учреждения представляет собой юридический состав, по завершении которого в ЕГРЮЛ вносятся изменения в виде изменения устава учреждения.

Для создания корпораций такой способ изменения типа в настоящее время не применяется.

Здесь есть о чем подумать. Ранее для корпорации – акционерного общества существовал свой правовой режим изменения типа: изменение типа акционерного общества (из закрытого в открытое и наоборот). При этом позиция высших судов при оценке того, является ли такое изменение типа реорганизацией

(т. е. в том числе и созданием нового лица), была отрицательной: изменение типа акционерного общества не признавалось реорганизацией, а значит, не было факта создания нового юридического лица. Логика судебных инстанций была безупречна: организационно-правовая форма не меняется, следовательно, реорганизации нет.

После реформы гражданского законодательства 2014 г. приведенные положения стали историей, поскольку открытых и закрытых обществ сейчас нет, а есть общества публичные и непубличные. Закон (ст. 97 ГК РФ, ст. 7.1 Закона об АО) использует для обозначения трансформаций (переход от непубличного общества к публичному и обратно) слова «приобретение статуса». Так, непубличное общество приобретает статус публичного общества (публичный статус) путем внесения в устав общества изменений, содержащих указание на то, что общество является публичным со дня государственной регистрации указанных изменений. Согласно ст. 50 ГК РФ юридические лица, являющиеся коммерческими организациями, могут создаваться в организационно-правовых формах хозяйственных обществ, в свою очередь, ст. 66 ГК РФ устанавливает, что хозяйственные общества могут создаваться в организационно-правовой форме акционерного общества. Следовательно, отдельных организационно-правовых форм «непубличное акционерное общество» и «публичное акционерное общество» нет.

Таким образом, по логике ст. ст. 50.1 и 57 ГК РФ при изменении статуса акционерного общества (после внесения изменений в устав) нет ни учреждения, ни реорганизации, а следовательно, нет и создания юридического лица.

Заметим, что само слово «реорганизация» также не используется применительно к процессу изменения статуса.

Как и в случае с изменением типа государственных учреждений при внесении в ЕГРЮЛ записи об изменении устава акционерного общества, соответствующей записи присваивается ОГРН, причем ОГРН не изменяется. Однако в отличие от изменения типа учреждения внесение соответствующей ОГРН при изменении устава не будет являться созданием. Между тем изменение статуса акционерного общества (присвоение нового статуса) меняет юридическую личность акционерного общества очень существенно, однако нового лица здесь не возникает.

С аналогичной проблемой мы сталкиваемся при анализе правового положения кредитных кооперативов (ст. 7 Закона о кредитной кооперации). Здесь мы встречаемся с институтом «изменение вида кредитного кооператива» (могут быть кооперативы граждан; кредитные кооперативы, членами которых могут являться юридические и физические лица; кредитные кооперативы второго уровня). Указанный Закон определяет, что такое изменение вида осуществляется внесением изменений в устав. В Законе специально подчеркнуто, что изменение вида кредитного кооператива не является реорганизацией. Таким образом, мы видим ситуацию, аналогичную изменению статуса акционерных обществ: существенное изменение юридического лица есть, оно происходит путем изменения устава, которое не признается созданием нового лица.

Подводя итоги, можно отметить, что в настоящее время законодательство принципиально признает четыре способа создания юридического лица: учреждение, реорганизация, восстановление ранее существовавшего юридического лица, изменение типа (для учреждений).

Применительно к корпорации способами ее создания выступают: учреждение; реорганизация (во всех формах, кроме присоединения); восстановление корпорации, существовавшей до реорганизации, признанной несостоявшейся.

Примечания:

1. См. ст. 5, 8 Федеральный закон «Об автономных учреждениях» от 03.11.2006 №174-ФЗ // СПС Консультант Плюс.

2. См.: Постановления ФАС Уральского округа от 14 марта 2007 г. № Ф09-1544/07-С6 по делу № А60-19843/2006-С9, А60-28868/2006-С10; от 14 марта 2007 г. № Ф09-1541/07-С6 по делу № А60-19900/2006-С8, А60-28863/2006-С6; от 13 марта 2007 г. № Ф09-1482/07-С6 по делу № А60-19882/2006, А60-28838/2006; от 13 марта 2007 г. №Ф09-1472/07-С6 по делу №А60-19852/2006, А60-28847/2006; от 13 марта 2007 г. №Ф09-1466/07-С6 по делу № А60-19837/2006, А60-28867/2006.

3. Ламсков Д. С. Волеизъявление учредителя – юридического лица как основа создания акционерного общества: миф или реальность? // Юрист. 2009. № 7. С. 22.

4. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное право-ведение в сфере частного права: в 2-х тт. Том I. Основы: Пер. с нем. [Электронный ресурс] // <http://mir.zavaNtag.com/pravo/20069/iNdex.html?page=19> (дата обращения: 10.11.19).

5. Так, Указом Президента РСФСР от 21 ноября 1991 г. № 228 «Об организации Российской академии наук» была «восстановлена» Российская академия наук.

6. Суханов Е.А. Предпринимательские корпорации в новой редакции Гражданского кодекса Российской Федерации [Текст] // Журнал российского права. 2015. № 1. С. 20.

Л. Т. Карпенко, А. В. Гагиева

ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА САМОРЕГУЛИРОВАНИЯ В РОССИИ

В настоящей статье рассматриваются тенденции развития саморегулирования, заложенные в Концепции саморегулирования, а также основные проблемы правоприменительной практики.

Ключевые слова: саморегулируемые организации, хозяйствующие субъекты, регулирование предпринимательской деятельности.

Концепция саморегулирования [1] в качестве основной долгосрочной целевой модели предусматривает переход от административного назначения публичных профессиональных регуляторов. Вводятся требования об обязательном членстве в саморегулируемых организациях на основании закона, а также общественное (публичное) признание саморегулируемых организаций с добровольным членством в качестве органов, способных осуществлять отдельные публично значимые функции. Возникает вопрос: в чем собственно заключается стимул для предпринимателя или субъекта профессиональной деятельности во вступлении в такое добровольное саморегулируемое объединение? Ведь вся многолетняя практика деятельности саморегулируемых организаций (далее – СРО) практически полностью подорвала их авторитет и уничтожила доверие к ним, особенно в сферах обязательного саморегулирования, в которых хозяйствующие субъекты даже банкротились, стараясь исполнить имущественные требования своих саморегулируемых организаций, членами которых они вынуждены были быть.

Представляется, что единственным стимулом для хозяйствующего субъекта для вступления в саморегулируемую организацию на добровольных началах может служить понимание того, что СРО будет выступать не в роли диктатора, а в качестве основного защитника прав хозяйствующего субъекта. Поэтому для стимулирования вступления хозяйствующих субъектов в добровольные саморегулируемые организации необходима выработка правовой конструкции, не ограничивающей, а, напротив, расширяющей охранительные механизмы членов СРО.

Любой хозяйствующий субъект будет заинтересован во вступлении в СРО, если будут соблюдаться несколько условий:

1) СРО устанавливает в отношении своих членов такие требования, исполнение которых повышает их конкурентоспособность по сравнению с хозяйствующими субъектами, не входящими в данную СРО;

2) СРО берет на себя обязанности за представление хозяйствующих субъектов и их интересов в компетентных органах государственной власти, связанных с контролем отраслевой предпринимательской или профессиональной деятельности ее членов;

3) на СРО возлагаются обязанности представления хозяйствующих субъектов в судебных органах;

4) основной функцией СРО является компенсационная функция, что является центральным критерием отличия СРО от иной ассоциации или союза или иной коммерческой организации, выполняющей функции координатора экономической деятельности хозяйствующих субъектов. СРО принимает на себя обязательства по возмещению вреда, причиненного любым из ее членов, исполняя роль «дистрибутивного должника» в деликтном или ином обязательстве по возмещению убытков вместо самого хозяйствующего субъекта. При эффективной компенсационной функции СРО стимулы для вступления в члены добровольной СРО у субъектов предпринимательской или профессиональной деятельности резко возрастут.

Другой тезис Концепции саморегулирования сводится к тому, что введение обязательного членства в саморегулируемых организациях в отдельных отраслях экономики должно осуществляться только в тех случаях, когда существует и доказана объективная необходимость изменения модели регулирования профессиональной или предпринимательской деятельности. Здесь возникает несколько вопросов. Во-первых, кто конкретно имеет представление о том, что существует объективная необходимость изменения модели регулирования, и на чем основывается это представление? А во-вторых, кто собственно должен доказывать необходимость и возможность введения обязательного саморегулирования?

Думается, что представление о необходимости введения обязательного саморегулирования, равно как и доказывание этой необходимости, является функцией профильного органа

государственной власти, в чьей компетенции находится та или иная отрасль предпринимательской или профессиональной деятельности. В связи с этим думается, что ситуация с определением сфер обязательного саморегулирования практически не изменится, так как эти сферы снова, как и прежде, будут определяться публичными компетентными структурами.

С другой стороны, можно предположить, что вполне готовое для обязательного саморегулирования предпринимательское или профессиональное сообщество должно быть заинтересовано в устранении государства от прямого регулирования и установления стандартов хозяйственной деятельности в определенных отраслях экономики. Однако вызывает сомнение, что какое-либо профессиональное или предпринимательское сообщество по собственной инициативе выйдет на государство с предложением об установлении обязательного саморегулирования в отношении своей хозяйственной деятельности.

Концепция саморегулирования предполагает, что существующие модели саморегулирования с обязательным членством должны быть скорректированы с учетом установленных им возможных отраслевых особенностей. Однако не приведет ли введение в Закон о СРО отраслевой специфики к «раздуванию» данного Закона и превращению его в специфическую «хрестоматию» саморегулирования? Думается, что с учетом особенностей российской правовой системы следует отдавать предпочтение специальному законодательству, тем более что могут выявляться новые сферы предпринимательской и профессиональной деятельности, нуждающиеся во введении обязательного саморегулирования. Частные случаи отраслевого саморегулирования должны оставаться в составе специальных федеральных законов.

Таким образом, Концепция саморегулирования предусматривает четыре основных направления реформирования института саморегулирования:

- установление правовых основ создания и деятельности национальных объединений саморегулируемых организаций;
- совершенствование системы стандартизации деятельности в рамках системы саморегулирования;
- совершенствование механизмов обеспечения имущественной ответственности членов саморегулируемой организации;

контроль в сфере деятельности саморегулируемых организаций.

Также в Концепции декларируется необходимость усиления стимулов для создания и развития саморегулируемых организаций с добровольным членством, но не раскрываются существо и способы усиления стимулов. Мы полагаем, что таким стимулом может быть формирование охранительных правовых механизмов в отношении членов СРО, что может осуществляться путем:

- расширения функций СРО в отношении отстаивания интересов своих членов в отраслевых органах государственной власти;
- увеличения потенциала СРО в формировании отраслевого законодательства;
- создания при бизнес-омбудсмене департамента или экспертной группы по саморегулированию.

Также, на наш взгляд, необходимо убедиться в правильности и эффективности институтов обязательного саморегулирования, уже действующих в определенных отраслях предпринимательской и профессиональной деятельности. Для этого необходимо ввести государственное сорегулирование или двойное регулирование в этих отраслях на определенный промежуток времени, в течение которого государством должен быть проведен мониторинг эффективности деятельности саморегулируемых организаций.

В литературе указывается на невозможность совмещения в едином механизме государственного регулирования и саморегулирования. В частности, отмечается, что осуществление лицензирования и саморегулирования возможно только в рамках добровольного, но не обязательного саморегулирования [4]. Это представляется совершенно верным. Саморегулирование с обязательным членством предполагает полную автономию саморегулируемой организации от государственного вмешательства. В случае одновременного наличия государственного регулирования и саморегулирования последнее выполняет вспомогательную функцию, но ведущее значение придается государственному регулированию.

Исходный тезис данного вывода заключается в том, что государственное вмешательство в частноправовую сферу на основании абз. 2 п. 2 ст. 1 ГК РФ представляет собой разно-

видность общего исключения из принципа частноправовой свободы, частным проявлением которого является принцип свободы предпринимательской деятельности. Саморегулирование должно рассматриваться (и рассматривается в доктринальной литературе) в качестве основной модели регулирования частноправовых отношений между юридически равными субъектами права [5]. Государственное вмешательство в сферу частноправовых отношений, одним из проявлений которых является предпринимательская и профессиональная деятельность, необходимо рассматривать как исключительное и имеющее различные основания [3]. При такой постановке вопроса сразу отпадают основания о возможности «передачи» (или «делегирования») публичных функций частноправовым субъектам. Если вмешательство государства рассматривается в качестве исключения, то устранение этого вмешательства должно квалифицироваться как возврат к естественному состоянию регулирования частноправовых отношений, то есть к саморегулированию.

Сложившееся сегодня положение в некоторых отраслях обязательного саморегулирования (особенно в сфере, регулируемой Градостроительным кодексом РФ) свидетельствует о том, что такой вид саморегулирования не в полной мере может быть эффективен. Это связано с тем, что сферы саморегулирования с обязательным членством выбирались законодателем по принципу желания устранения государства от ответственности за санкционирование предпринимательской или профессиональной деятельности в тех отраслях, которые имеют достаточно высокий риск причинения вреда или профессиональной ошибки. Кроме того, при введении обязательного саморегулирования зачастую игнорировалась специфика конкурентного состояния рынков товаров, работ и услуг. К сожалению, данные критерии сохранили свою актуальность в новой Концепции саморегулирования Правительства РФ.

Данная ошибка законодателя нуждается в кардинальном исправлении, одним из вариантов которого может служить возвращение всех отраслей с обязательным саморегулированием к сорегулированию или двойному регулированию, что должно позволить государству в течение определенного (декретированного) промежутка времени установить эффективность саморегулирования в отрасли, необходимость и экономическую

обоснованность устранения государства из тех сфер предпринимательской и профессиональной деятельности, в которых им было ранее установлено обязательное саморегулирование [6].

В качестве общего правила следует принять за основу, что установление обязательного саморегулирования возможно только в тех областях предпринимательской и профессиональной деятельности, в которых в силу специфики соответствующих отраслей уже действуют институты государственного регулирования. Представляется, что в сферах предпринимательской и профессиональной деятельности, свободных от прямого вмешательства государства в деятельность их членов, установление обязательного саморегулирования может иметь место только в случае, когда с такой инициативой выступает само предпринимательское или профессиональное сообщество. Однако даже умозрительно трудно себе представить подобную ситуацию, так как сфера предпринимательства, являясь по своей сущности свободной, вряд ли станет сама для себя устанавливать некие ограничения.

Это, однако, не исключает возможность создания саморегулируемых организаций с добровольным членством, участие в которых экономически и практически выгодно для их членов, способствует повышению их конкурентоспособности, снижает административные барьеры за счет исполнения представительской функции саморегулируемой организацией в органах государственной власти, но самое важное – решает проблему ответственности каждого отдельного члена СРО в случае возникновения обязательств по возмещению вреда в связи с реализацией саморегулируемой организацией своей обеспечительной функции.

В доктринальной литературе указывается, что модель обязательного саморегулирования создает условия для формирования угроз конкуренции на рынке, так как передача «государством части функций (лицензирование, контроль, надзор) органу, контролируемому членами организации, которая, в свою очередь, является объектом управления, приводит к установлению саморегулируемой организацией барьеров входа на данном сегменте рынка, в связи с чем необходимо установление контроля антимонопольного органа за деятельностью СРО» [8]. Обязательное саморегулирование совершенно справедливо рассматривается некоторыми авторами как допуск к профес-

сии, угроза возникновения монополии, против которой государство не нашло адекватного правового механизма его пресечения [2].

Целью функционирования модели добровольного саморегулирования, напротив, «является достижение конкурентного преимущества за счет демонстрирования соответствия более высоким стандартам, т. е. положительного влияния участия в СРО на деловую репутацию. Роль государства при этом ограничивается антимонопольным регулированием с целью недопущения ограничения конкуренции и введения в заблуждение потребителей путем незаконного использования логотипа саморегулируемой организации» [7].

Представляется, что компенсаторно-восстановительная функция саморегулируемых организаций, которой сегодня придается незаслуженно заниженное значение в связи с неэффективным правовым механизмом, лежащим в ее основе, в будущем при реструктуризации этого механизма окажется главным стимулирующим фактором объединения субъектов предпринимательской и профессиональной деятельности в саморегулируемые организации с добровольным членством.

Такими, на наш взгляд, представляются основные направления реформирования института саморегулирования на современном этапе.

Примечания:

1. Распоряжение Правительства РФ №2776-р «О Концепции совершенствования механизмов саморегулирования» // СЗ РФ. 11.01.2016. №2 (часть II). Ст. 458.

2. Булдаков Д.О. К вопросу о саморегулировании в сфере строительства // Юрист. 2009. № 8. С. 51.

3. Егорова М.А. Основания государственного вмешательства в регулирование экономических отношений // Юрист. 2015. № 20. С. 17-21

4. Круглый стол о саморегулировании на финансовых рынках // Рынок ценных бумаг. 2013. № 5. С. 17; Тутина А. Проект закона «О финансовых рынках» не охватывает все финансовые рынки [Электронный ресурс] // <http://www.all-sro.ru/articles/aleksaNdr-tutiNas-proekt-zakoNa-o-fiNsovih-riNka> (дата обращения: 21.09.2019).

5. Пашков А.В. О месте саморегулирования в системе регулирования предпринимательской и профессиональной деятельности // Саморегулирование предпринимательской и профессиональной деятельности: Сборник материалов круглого стола / Отв. ред. И.В. Ершова. М.: Издательский дом Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), 2015. С. 71.

6. Петров Д.А. Правовой статус саморегулируемой организации в сфере предпринимательства: проблемы теории и практики. СПб.: Нестор-История, 2015. С. 145.

7. Талапина Э.В. Публичное право и экономика. Курс лекций. М.: Волтерс Клувер, 2017. С. 243.

8. Чатуев Ф.Ю. Взаимодействие государства и саморегулируемых организаций на инвестиционном рынке: Автореф. дис. ... к. ю. н. М., 2007. С. 3.

Л. А. Нигколова, Н. Х. Бузарова

**К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ
КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРА С СОГЛАШЕНИЕМ
ОБ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПРАВ УЧАСТНИКА ОБЩЕСТВА
С ОГРАНИЧЕННОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТЬЮ,
АКЦИОНЕРНЫМ СОГЛАШЕНИЕМ**

Настоящая статья содержит анализ соотношения таких юридических конструкций, как корпоративный договор и соглашение об осуществлении прав участника общества с ограниченной ответственностью, акционерным соглашением. В настоящее время в российском законодательстве нормативное регулирование подобных договоров содержится в нескольких источниках, что, очевидно, создает затруднения в правоприменении.

Ключевые слова: юридическое лицо, корпоративный договор, гражданские правоотношения, акционерное соглашение.

Правоведы дореволюционного периода обращали внимание на то, что «...рядом с полным признанием того господствующего знания, которое в акционерных компаниях принадлежит капиталу, было бы, однако, неправильно при определении этой формы предприятия упускать из виду, что она представляет из себя не мертвый капитал, а союз лиц, являющихся представи-

телями этого капитала» [1]. В современной юридической литературе также отмечается, что хозяйственные общества (акционерные общества и общества с ограниченной ответственностью) не могут рассматриваться исключительно как способ концентрации капитала, их функционирование зависит и от деловых качеств, и от намерений их участников, в частности мажоритарных [2].

В этой связи, именно то обстоятельство, что за маской юридического лица находятся лица его участников [3], предопределяет появление и развитие корпоративных соглашений, которые в частности применяются, как справедливо отмечает Т. Ю. Басова, для следующих целей: приобретение возможности лица или группы лиц оказывать влияние, осуществлять дополнительный контроль над обществом; предотвращение недружественных поглощений, рейдерских атак; обеспечение прогнозируемого развития компании; согласование интересов партнеров, гарантии их защиты в рамках венчурного финансирования; разрешение тупиковых ситуаций, закрепление более выгодных и специфических условий реализации прав собственности и управления компанией, продиктованных спецификой отношений конкретного бизнеса [4]. Основной причиной появления в отечественном правопорядке такого явления послужили большие инвестиции в российскую экономику. Иностранные инвесторы старались защитить свой капитал известными и понятными для них способами, в частности заключением корпоративных договоров. Кроме того, как отмечает С. П. Гришаев, европейское законодательство, в том числе и российское, характеризуется наличием строго императивных норм в сфере регламентации отношений участников хозяйственных обществ, но в то же время какого-либо существенного регулирования взаимоотношений этих участников нет [5].

Проблема соотношения конструкций корпоративных соглашений, закрепленных в различных источниках гражданского законодательства, в настоящее время приобретает все большую актуальность, особенно с учетом сложности в определении подходящей для данного конкретного случая нормативной основы. Существующие юридические конструкции направлены на осуществление участниками соответствующего хозяйственного общества своих корпоративных (членских) прав (п. 1

ст. 65.2 ГК РФ) определенным образом или на воздержание (отказ) от их осуществления. В связи с этим возникает вопрос о том, как указанные юридические конструкции соотносятся между собой. Решение данного вопроса имеет существенное практическое значение. Так, в частности, важным является решение вопроса о распространении норм о корпоративном договоре на отношения акционеров, заключивших акционерное соглашение, и на отношения участников ООО, заключивших договор об осуществлении своих прав [6].

Согласно абз. 2 п. 4 ст. 32.1 ФЗ «Об АО» нарушение акционерного соглашения не может являться основанием для признания недействительными решений органов общества. ГК РФ в подобном случае уже не столь категоричен. В соответствии с нормой ГК РФ о корпоративном договоре нарушение корпоративного договора может являться основанием для признания недействительным решения органа хозяйственного общества по иску стороны этого договора при условии, что на момент принятия органом хозяйственного общества соответствующего решения сторонами корпоративного договора являлись все участники хозяйственного общества (п. 6 ст. 67.2 ГК РФ).

Как представляется, ввиду того положения, что федеральные законы, регулирующие гражданские отношения, должны приниматься в соответствии с ГК РФ, и нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК РФ (п. 2 ст. 3 ГК), следует заключить, что корпоративный договор, по мысли законодателя, является родовой юридической конструкцией по отношению к ее видам: акционерному соглашению и договору об осуществлении прав участников общества с ограниченной ответственностью. Тем более по логике авторов концепции развития гражданского законодательства можно понять, что они исходили именно из того, что корпоративный договор будет родовой юридической конструкцией [7].

Кроме того, если допустить, что акционерное соглашение и договор об осуществлении прав участников ООО не являются видовыми юридическими конструкциями по отношению к юридической конструкции корпоративного договора, то в таком случае возникает вопрос: для чего вообще в ГК РФ – общем кодифицированном акте предусматривать положения о корпоративном договоре? Ведь соответствующие отношения успешно

регулирулись исключительно на уровне специального законодательства.

Итак, в связи с изложенным следует заключить, что корпоративный договор является родовой юридической конструкцией по отношению к ее видам: акционерному соглашению и договору об осуществлении прав участников ООО. В этой связи нельзя не отметить некоторую непоследовательность законодателя, которая, думается, относится к недостаткам юридической техники.

Во-первых, в ФЗ об ООО и в ФЗ «Об АО» практически дословно повторяются основные положения о корпоративном договоре, что представляется нецелесообразным с точки зрения юридической техники. Так, ГК РФ как кодифицированный акт общего регулирования содержит общие положения нормативного регулирования. Нормы же специального законодательства призваны детализировать, «приспосабливать» общие положения к конкретным общественным отношениям. В рамках специального законодательства в таком случае должно осуществляться более детальное регулирование отдельных видов корпоративного договора, общие положения о котором содержатся в ГК РФ [8].

Во-вторых, помимо указанного выше различного решения вопроса о возможности признания недействительным решения органа общества появилась несогласованность в определении состава участников. Так, корпоративный договор может заключаться участниками хозяйственного общества, его кредиторами и иными лицами (п. п. 1, 9 ст. 67.2 ГК РФ). Нормы об акционерном соглашении не содержат четкого указания на возможность участия в таком соглашении помимо акционеров также и иных лиц (ст. 32.1 ФЗ «Об АО»). Договор об осуществлении прав участников ООО допускается заключать только учредителям (участникам) такого общества (п. 3 ст. 8 ФЗ «Об ООО»), это следует из буквального толкования. Однако это не отвечает смыслу изменений ГК РФ, поэтому требует и изменения в соответствующей части ФЗ «Об ООО».

В-третьих, неверным представляется различное словоупотребление в отношении одного правового явления. А именно среди терминов «корпоративный договор», «акционерное соглашение», «договор об осуществлении прав участников» ООО используются соответственно слова «договор», «соглашение»,

«договор». С точки зрения юридической техники правильным было бы использование слова «договор» в отношении всех трех рассматриваемых юридических конструкций. Таким образом, к использованию предлагаются термины: «корпоративный договор», «акционерный договор», «договор об осуществлении прав участников» ООО [9].

Таким образом, конструкция корпоративный договор является родовой по отношению к конструкциям акционерное соглашение и договор об осуществлении прав участников общества.

Примечания:

1. Каминка А. И. Очерки торгового права / А. И. Каминка. М.: Статут, 2002. С. 362.

2. Ломакин Д. В. Основные тенденции развития современного законодательства о хозяйственных обществах // Право и бизнес в условиях экономического кризиса: опыт России и Германии / Отв. ред. Е. Р. Губин, Е. Б. Лаутс. М.: Юрист, 2010.

3. Пятков Д. В. Лица людей // Российский юридический журнал –2012. № 5. [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi> (дата обращения 21.02.2019).

4. Басова Т. Ю. Корпоративные договоры в рамках холдинговых структур. [Электронный ресурс]. / Право и экономика. 2011, № 12 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi> (дата обращения 21.02.2019).

5. Гришаев С. П. Эволюция законодательства о юридических лицах. Подготовлен для СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi> (дата обращения 21.02.2019).

6. Настин П. С. Корпоративный договор как новая юридическая конструкция в ГК России. [Электронный ресурс] // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» // <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi> (дата обращения: 21.02.2019).

7. Васильченко Д. Д. Проблемы условий корпоративного договора в процессе исполнения конкурсного мирового соглашения // Право и экономика. 2019. № 8. С. 54.

8. Зубова Е. В. Корпоративные соглашения: правовая природа и проблемы правоприменения // Российский юридический журнал. 2017. № 4. С. 143.

9. Богданов Е. В. Корпоративный договор как соглашение о коллективном осуществлении (неосуществлении) субъективных корпоративных прав // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 7. С. 54.

З. О. Плиев, Л. Т. Кокоева

ПОНЯТИЕ КОРПОРАЦИИ В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ

В статье раскрывается понятие корпорации в России и за рубежом. Автор на примере зарубежных государств проводит сравнительную характеристику института корпораций, приводя исторический аспект. Также приводится краткий обзор научных подходов к определению термина «корпорация».

Ключевые слова: корпорация, физические лица, юридические лица, предпринимательская деятельность, акционерное общество, холдинг, участники правовых отношений.

Термин «корпорация» происходит от латинского «*corpus habere*», обозначающего права юридической личности, которые стали признаваться за частными союзами в Римской империи лишь частично в императорский период (главным образом, начиная со времени правления Марка Аврелия). Хотя полного признания гражданско-правовых союзов как равных с физическими лицами субъектов права в Риме так и не произошло. Н. С. Суворов также отмечает, что в применении к союзам людей с юридической личностью римские юристы употребляли выражение «*corpus habere*». Позднее, в конце IV и начале V веков в Римской империи для обозначения членов союза чаще встречается слово «*corporatio*» [1].

В настоящее время термин «корпорация» в национальном законодательстве разных стран понимается по-разному. В Великобритании право предусматривает возможность использования различных организационно-правовых форм для ведения предпринимательской деятельности. К ним относятся частный предприниматель (Sole Trader), совместная предприниматель-

ская деятельность (Joint Venture), партнерство (Partnership), траст (Trust), неинкорпорированные ассоциации (Unincorporate Association), корпорация (Corporation). В английском праве из указанных форм ведения бизнеса только корпорации обладают статусом юридических лиц. Остальные организации рассматриваются с позиции права как простая совокупность отдельных лиц. На практике они чаще обозначаются общим понятием «фирма» (firm), которое является скорее экономическим, чем правовым. С учетом изложенного, в Англии корпорация может быть определена как само юридическое лицо.

Традиционно английское право разделяет корпорации на два основных типа: единоличные корпорации (Corporation sole) и ассоциированные корпорации (Corporation aggregate). Единоличные корпорации предназначены для предания корпоративного статуса одному, обычно высокопоставленному физическому лицу, уполномоченному представлять интересы государства, или какой-либо религиозной конфессии. Ассоциированная корпорация наделяет корпоративным статусом группу лиц. Ассоциированные корпорации подразделяются на коммерческие и некоммерческие [2].

Таким образом, в британской правовой доктрине корпорации – это фиктивные (не существующие в материальной, осязаемой форме) образования, создаваемые при помощи права для того, чтобы выступать юридически обособленными участниками правовых отношений [3].

В США корпорация не является единственной формой юридического лица, но охватывает самые различные организации. Вместо термина «компания» в законодательстве США используется термин «корпорация» (corporation). Корпорации здесь делятся на четыре вида: публичные, квазипубличные, предпринимательские и непредпринимательские. К публичным корпорациям относятся государственные и муниципальные органы. К квазипубличным – корпорации, служащие общим нуждам населения. Предпринимательские корпорации преследуют в качестве основной цели получение прибыли и сравнимы с акционерными обществами в странах континентальной системы. Непредпринимательские корпорации не преследуют цели получения прибыли.

В Швейцарии корпорацией называют один из двух основных типов юридических лиц, наряду с учреждениями.

В Канаде и Австралии первоначально использовался термин «компания», но впоследствии он был заменен термином «корпорация». В документах Европейского Союза, составленных на английском языке, обычно применяется термин «компания» (company). Поэтому в правовой литературе англоязычных стран термины «корпорация» и «компания» часто употребляются как синонимы.

Во Франции и Германии при классификации юридических лиц термин «корпорация» не используется вовсе. Во Франции юридические лица подразделяются на товарищества и ассоциации, а в Германии – на союзы и учреждения.

Из приведенных выше классификаций очевидно, что само по себе применение или же неприменение термина «корпорация» не означает обязанности отнесения или отказа от отнесения такой организации к организациям корпоративного типа. В течение долгого времени термин «корпорация» был синонимом термина «юридическое лицо». В процессе эволюции права термин «корпорация» приобретает свое современное значение как юридическое лицо, основанное на членстве, участии.

В настоящее время в развитых правовых системах корпорации представляют собой добровольные объединения физических и (или) юридических лиц, организованные на началах членства их участников. В связи с этим вопрос об отнесении той или иной организации к организации корпоративного типа должен быть решен как минимум путем установления основного принципа построения корпоративной организации – принципа членства.

Как показывает зарубежный опыт, предпринимательские корпорации, будучи ориентированными на осуществление приносящей прибыль деятельности, прошли долгий путь развития от договорного образования (простого товарищества, полного товарищества и коммандиты) до тех конструкций, которые используются современными развитыми правовыми системами (акционерные общества, общества с ограниченной ответственностью). При этом основным направлением движения выступал курс от союза лиц к союзу капиталов. Иначе говоря, эволюция предпринимательских корпораций представляет собой пример движения корпоративного права от объединения к организации.

В России корпоративное право создается практически заново. Оно может и должно вобрать в себя все самое ценное, су-

ществовавшее в русском дореволюционном законодательстве и в законах стран континентальной и англосаксонской систем права. Хотя прямая и непосредственная преемственность между дореволюционным и современным правом России отсутствует, тем не менее, нельзя не учитывать огромное влияние цивилистической доктрины русского периода на последующее развитие цивилистической науки в Советском Союзе и ныне в Российской Федерации.

В связи с этим необходимо отметить, что в XIX веке юридические лица в России подразделялись на корпорации и учреждения. Среди корпораций выделялись: а) товарищества, б) общества с внешним единством, в) собственно корпорации [4].

Товарищества определялись как объединения не очень большого числа лиц, соединяющих собственные усилия для достижения общей цели. В их число входили полные товарищества (торговые дома), товарищества на вере (коммандитные), а также производственные ассоциации (артели). Имущество товарищей считалось их общей собственностью, прибыль делилась пропорционально внесенным долям, смерть одного из членов влекла за собой прекращение товарищества, поэтому статусом юридического лица они не обладали.

Общества с внешним единством представляли собой более сложное объединение. Они состояли из большого числа членов, рассматривались по отношению к посторонним лицам (в отличие от полных товариществ) как единое целое и имели избираемый общим собранием особый орган, считавшийся представителем общества. К этой категории относились акционерные компании, банки, научные, литературные и артистические общества, клубы. Являясь с внешней стороны особыми юридическими единицами, они во внутренних отношениях между членами строились почти на тех же началах, что и товарищества – имущество, прибыль и долги считались общими для всех членов и распределялись пропорционально их вкладам. Юридическими лицами они в целом не признавались, а рассматривались в качестве особой группы юридических отношений, основанных на договоре товарищества [5].

Юридическими лицами признавались только корпорации, так как они обладали свойством выступать как единое целое не только во внешних отношениях, но и во внутренних. Имущество членов корпорации считалось не общим имуществом членов, а

принадлежащим самой корпорации как субъекту права. Выход отдельного члена из состава корпорации не влиял на ее существование, воля ее выражалась не общим собранием членов, а особым органом, представляющим ее в отношениях с другими субъектами права. Наконец, имущество корпорации после прекращения ее деятельности подлежало не разделу между членами, а считалось выморочным и поступало в казну. Статусом корпорации обладали такие виды объединений, как городские, сельские и церковные общины.

Действующий Гражданский кодекс Российской Федерации не дает определения корпорации и, более того, вовсе не содержит этого понятия. Между тем термин «корпорация» используется в литературе и деловой практике. Достаточно часто при этом происходит отождествление понятий «корпорация» и «акционерное общество», «корпорация» и «финансово-промышленные группы», «корпорация» и «холдинг». Вследствие этого на практике происходит некая путаница при использовании понятий организационно-правовых форм юридического лица и организационно-экономического объединения.

Гражданский кодекс Российской Федерации предусматривает возможность классификации организаций по различным основаниям, в частности, по целям деятельности и по совокупности прав, которые сохраняют за собой учредители (участники) организации в связи с участием в формировании имущества юридического лица (п. 2 ст. 48, ст. 50 ГК РФ).

В зависимости от цели деятельности юридические лица разделяются на коммерческие и некоммерческие организации. К коммерческим относятся организации, имеющие в качестве основной цели своей деятельности получение прибыли. Это – хозяйственные товарищества и общества, производственные кооперативы, государственные и муниципальные унитарные предприятия. Некоммерческие организации не имеют своей основной целью деятельности извлечение прибыли и распределение ее между участниками. Они создаются в форме потребительских кооперативов, общественных или религиозных организаций (объединений), учреждений, благотворительных и иных фондов. Перечень некоммерческих организаций, установленный Гражданским кодексом Российской Федерации, является открытым. В связи с этим они могут создаваться и в иных формах (ст. 50 ГК РФ).

В зависимости от прав учредителей (участников) юридического лица на его имущество, все юридические лица делятся на три группы. Первую группу составляют юридические лица, на имущество которых их учредители (участники) имеют лишь обязательственные права. Передавая юридическому лицу свое имущество, они утрачивают на него право собственности. К ним относится большинство коммерческих организаций – товарищества, общества, и производственные кооперативы, а из числа некоммерческих согласно Гражданского кодекса РФ – потребительские кооперативы (п. 2 ст. 48 ГК РФ).

Во вторую группу включаются юридические лица, на имущество которых учредители сохраняют либо право собственности, либо иное вещное право. К ним относятся государственные и муниципальные унитарные предприятия, в том числе дочерние предприятия, а также учреждения (п. 2 ст. 48 ГК РФ).

К третьей группе относятся юридические лица, на имущество которых их учредители (участники) не сохраняют ни обязательственных, ни вещных прав. Это – общественные и религиозные организации (объединения), благотворительные и иные фонды, объединения юридических лиц (ассоциации и союзы) (п. 3 ст. 48 ГК РФ) [6].

Классификация существующей в российском правовом порядке системы юридических лиц имеет определенные трудности, обусловленные переходным характером современной отечественной экономики. В ее составе сохраняются преобладавшие в условиях планового хозяйства унитарные производственные предприятия, а также некоторые другие некоммерческие организации-несобственники, признание которых юридическими лицами несвойственно традиционному рыночному обороту. Наряду с ними развиваются обычные для рыночной экономики субъекты – акционерные и другие хозяйственные общества и товарищества.

Между тем участие России в едином мировом экономическом пространстве, в котором основными хозяйствующими субъектами становятся корпорации и их альянсы, а также сама российская практика, нарабатывая такие понятия, как «корпоративность», «корпоративные отношения», «корпоративные конфликты» и т. п., обуславливают возможность классификации юридических лиц по принципу отнесения к организациям корпоративного и некорпоративного типа, а также необходимость законодательного закрепления понятия «корпорация».

Примечания:

1. Могилевский С. Д., Самойлов И. А. Корпорации в России: правовой статус и основы деятельности: учеб. пособие. 2-е изд. М.: Дело, 2007.
2. Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву. М.: Статут, 2000. С. 29-33.
3. Мозолин В. П. Корпорации, монополии и право в США. М.: Изд-во МГУ, 1966. С. 127.
4. Могилевский С. Д., Самойлов И. А. Корпорации в России: правовой статус и основы деятельности: учеб. пособие. 2-е изд. М.: Дело, 2007. С. 54-57.
5. Кокоева Л. Т., Кесаева В. А. Особенности правового статуса различных моделей корпораций // Актуальные проблемы права [Текст]: сборник научных статей магистрантов / Министерство образования и науки РФ, ФГБОУ ВО «Северо-Кавказский горно-металлургический институт (Государственный технологический университет)»; [редакционная коллегия: Б. Г. Койбаев]. Владикавказ, 2018. С. 181-186.
6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая). от 30.11.1994. №51-ФЗ (ред. от 16.12.2019).

К. С. Подколзин, М. Б. Цаликова

**ВЛИЯНИЕ ГЛОБАЛИЗАЦИИ
НА НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛЕНИЯ
В РОССИЙСКИХ КОМПАНИЯХ**

В статье рассмотрены отдельные аспекты корпоративного управления в российских компаниях в условиях глобализации мировой экономики. Предложены меры по совершенствованию корпоративного управления.

Ключевые слова: корпорация, корпоративное управление, глобализация, корпоративная социальная ответственность, транснациональные корпорации.

Современный этап развития мировой экономики характеризуется растущим уровнем глобализации. С этим процессом связана тенденция к неуклонному возрастанию международ-

ного характера корпораций. Различные сферы деятельности компаний распространяются на зарубежные страны. Во все более возрастающей степени расширяются и укрепляются роль и значимость транснациональных корпораций (ТНК), для которых характерно обладание большим числом дочерних компаний во многих странах мира. Это дает им возможность распространить свою деятельность на сферу международных экономических отношений, оказывать прямое или косвенное влияние на экономические, социальные и политические процессы в других странах.

Глобализация является одним из главных обстоятельств, на которые должны соответствующим образом реагировать российские компании. Такого рода реакция включает существенные изменения в системе корпоративного управления. В основе этих изменений – внедрение в России признанных международным сообществом принципов корпоративного управления как общемировых правил ведения бизнеса. Актуальность темы влияния глобализации мировой экономики на корпоративное управление в России объясняется необходимостью:

- обеспечения инвестиционной привлекательности российских компаний для иностранных инвесторов;
- интеграции российских компаний в мировое экономическое сообщество;
- повышения конкурентоспособности российских компаний на мировом рынке.

Основным стимулом, побуждающим российские компании улучшать практику своего корпоративного управления, является привлечение зарубежного капитала. Как отмечается в разработанном Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) документе, «...международное движение капитала позволяет компаниям получать доступ к финансированию от более широкого круга инвесторов. Те страны, которые хотят в полной мере воспользоваться возможностями глобальных рынков капитала и привлекать долгосрочный «терпеливый» капитал, должны иметь такие механизмы корпоративного управления, которые пользуются доверием, понятны по обе стороны границы и соответствуют международным принципам» [1].

Один из самых распространенных путей привлечения зарубежного капитала предполагает включение ценных бумаг российских компаний в биржевой листинг, что означает соблюде-

ние его правил в части корпоративного управления. Поэтому имеющие листинг компании являются лидерами по уровню развития практики корпоративного управления. Это подтверждается результатами регулярных исследований Российского института директоров (РИД) [2]. Некоторые показатели, полученные в рамках данных исследований, приведены в таблице. Из приведенных в таблице данных следует, что развитие практики корпоративного управления за рассматриваемый период характеризуется в целом положительной динамикой по обеим группам компаний. При этом на протяжении всего периода компании, имеющие листинг на ММВБ, показывают более высокий уровень развития практики корпоративного управления на фоне другой группы компаний.

Таблица

*Динамика развития практики корпоративного управления
в 2012-2018 гг., %**

Компоненты практики корпоративного управления	Группа анализируемых компаний, в том числе компании, имеющие листинг на ММВБ						
	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Обеспечение прав акционеров	51 / 57	47 / 56	48 / 58	47 / 58	51 / 59	54 / 63	51 / 60
Деятельность органов управления и контроля	34 / 43	36 / 50	46 / 61	47 / 61	53 / 61	56 / 66	56 / 68
Раскрытие информации	48 / 67	51 / 62	57 / 67	62 / 74	67 / 78	68 / 79	70 / 80
Корпоративная социальная ответственность	32 / 37	30 / 36	36 / 41	39 / 49	46 / 53	46 / 55	48 / 57

* В таблице указывается доля рекомендаций практики корпоративного управления в рамках перечисленных компонентов, в среднем соблюдаемых компаниями анализируемых групп [2].

Из четырех компонентов (см. табл.) наименьший уровень развития наблюдается в области корпоративной социальной ответственности (КСО). Такая ситуация прослеживается как в целом по всем анализируемым компаниям, так и по группе компаний, имеющих биржевой листинг. Компании из первой группы в 2018 г. соблюдали в среднем 48% рекомендаций в сфере КСО, для компаний второй группы этот показатель составил

57%, что говорит в целом о невысоком уровне развития практики корпоративного управления в данной области. Отставание в развитии практики корпоративного управления в компоненте КСО от признанных международных стандартов является серьезным препятствием на пути укрепления отношений между компанией и заинтересованными в ее деятельности сторонами. К таким заинтересованным сторонам относятся: потребители, бизнес-партнеры, сотрудники компании, местные сообщества, СМИ, природоохранные организации, органы власти и др. Под влиянием глобализации расширяется география деятельности значительной части российских корпораций. Некоторые из них по формату деятельности относятся к ТНК. В основном это крупные компании, действующие в промышленности и сфере услуг. Для обеспечения устойчивого развития ТНК должны решать непростую задачу – выстраивать прочные отношения с растущим числом заинтересованных сторон, которые располагаются на территориях нескольких стран.

Преодолевая отставание в развитии КСО, менеджменту корпорации необходимо учитывать социокультурные и политико-культурные характеристики и особенности, национально-исторические традиции стран, в которых ведет свою деятельность компания. Так, ценностные представления населения страны присутствия ТНК прямо или опосредованно оказывают влияние на корпоративную культуру и другие взаимосвязанные аспекты корпоративного управления в дочерней структуре этой ТНК. В свою очередь корпоративная культура ТНК влияет на ценностные представления населения, проживающего на территории присутствия данной компании. Поэтому естественно, что руководители корпораций, особенно транснациональных, должны держать под контролем такое взаимовлияние, оперативно реагировать на изменения устремлений и ожиданий общества.

В качестве мер по улучшению наименее развитых аспектов практики корпоративного управления в российских компаниях в области КСО можно выделить следующие.

Во-первых, формирование в корпорациях эффективной системы управления рисками и ее постоянное совершенствование. При этом необходимо больше внимания уделять выявлению и управлению широким набором рисков, охватываемых КСО. Среди наиболее значимых из них – риски, связанные с повышающимися ожиданиями заинтересованных сторон. Так,

во многих странах у органов власти существуют ожидания, согласно которым корпорации должны взять на себя ряд обязательств по обеспечению социального благополучия населения той местности, где они ведут свою деятельность [3]. При отсутствии правильного управления такими рисками они могут оказать отрицательное влияние на деятельность компании.

Во-вторых, расширение практики реализации компаниями проектов КСО для своих клиентов и бизнес-партнеров. Такие проекты позволяют обеспечить лояльное отношение к корпорациям со стороны этих заинтересованных сторон, установить с ними более долгосрочные отношения, снижают риск нестабильности поставок и внезапного резкого снижения спроса на товары и услуги компании.

В-третьих, разработка и утверждение компаниями внутренних документов по отдельным направлениям КСО (экологическая политика, благотворительная и спонсорская деятельность, отношения с местными сообществами и др.). Каждая корпорация должна иметь соответствующие документы, в которых определяются цели, задачи и основные пути реализации ее социальной политики, органы управления и должностные лица, ответственные за осуществление этой политики, а также инструменты оценки ее эффективности. Закрепление социальной политики компании по отдельным направлениям во внутренних документах в немалой степени влияет на эффективность КСО.

В-четвертых, разработка (корректировка) и утверждение компаниями свода правил корпоративной этики. Соответствующий документ должен включать корпоративные ценности, этические принципы и стандарты. Кодекс деловой этики призван служить основой этичного поведения сотрудников и руководства компании, фактором ее устойчивого развития и благоприятного имиджа. Однако до настоящего времени во многих российских компаниях не утверждены подобные документы, часть действующих кодексов нуждаются в доработке (например, в некоторых из них отсутствуют положения о взаимоотношениях корпорации с органами власти и другими заинтересованными сторонами). Очевидно, что следует разработать и утвердить кодексы корпоративной этики компаниям, которые их еще не имеют, а действующие кодексы нужно проанализировать и внести в них необходимые изменения [4].

Улучшение наименее развитых аспектов практики корпоративного управления в российских компаниях необходимо для того, чтобы полнее использовать возможности глобализации мировой экономики.

Примечания:

1. Принципы корпоративного управления ОЭСР, 2018 [Электронный ресурс]. // <http://www.oecd.org/daf/corporateaffairs/corporategovernanceprinciples/32159669.pdf>. (дата обращения: 24.10.2019).

2. Исследование РИД практики корпоративного управления в России, 2014-2018 [Электронный ресурс]. // <http://rid.ru/wp-content/uploads/2012/06/1CG-research-2004-2010.pdf> (дата обращения: 24.10.2019).

3. Томпсон М. Корпоративная социальная ответственность и повышение стоимости бизнеса // Современная практика корпоративного управления в российских компаниях / Под ред. А.А. Филатова и К.А. Кравченко. М.: Альпина Бизнес Букс, 2017. С. 173-184.

4. Кондратьев В.Б. Российское корпоративное управление после кризиса [Электронный ресурс] // Российское предпринимательство. 2018. № 1 Вып. 2 (176). С. 70-75. // <http://www.creativeconomy.ru/articles/11575/>. (дата обращения 24.10.2019).

М. М. Санакоев, Н. Х. Бузарова

ЗНАЧЕНИЕ ПРИНЦИПА СОЛИДАРНОСТИ КАК УСЛОВИЯ НАДЛЕЖАЩЕГО ИСПОЛНЕНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ДОГОВОРА

Статья посвящена истории возникновения, значению, а также анализу современного правового регулирования принципа солидарности в российском гражданском праве, выступающего важнейшим инструментом надлежащего исполнения предпринимательских договоров.

Ключевые слова: российское гражданское право, принцип солидарности, предпринимательский договор, исполнение обязательства.

В литературе отмечается, что в договорных отношениях существует проблема разрешения противоречия между преследованием собственных интересов стороной, заключившей договор, и надлежащим вниманием к законным интересам другой стороны [1]. Данная проблема разрешима посредством внедрения принципа солидарности, что и было осуществлено в п. 3 ст. 307 ГК РФ в редакции Федерального закона от 8 марта 2015 г. № 42-ФЗ. Однако данный принцип возник отнюдь не на пустом месте. Он и ранее находил свое отражение, например, в обязанности предпринимателей по сотрудничеству не только в процессе исполнения договора, но и на стадии формирования договорного правоотношения [2]. Так, если при заключении договора поставки между сторонами возникли разногласия по отдельным условиям договора, сторона, предложившая заключить договор и получившая от другой стороны предложение о согласовании этих условий, должна в течение тридцати дней со дня получения этого предложения, если иной срок не установлен законом или не согласован сторонами, принять меры по согласованию соответствующих условий договора либо письменно уведомить другую сторону об отказе от его заключения. Сторона, получившая предложение по соответствующим условиям договора, но не принявшая мер по согласованию условий договора поставки и не уведомившая другую сторону об отказе от заключения договора в соответствующий срок, обязана возместить убытки, вызванные уклонением от согласования условий [2].

При исполнении обязательств, возникших из предпринимательских договоров, стороны обязаны сотрудничать, оказывать содействие партнеру в исполнении им своих обязанностей, что также является проявлением принципа солидарности. Так, согласно ст. 483 ГК РФ покупатель обязан известить продавца о нарушении условий договора купли-продажи о количестве, ассортименте, качестве, комплектности, таре и упаковке в срок, установленный законом, иными правовыми актами или договором, а если такой срок не установлен – в разумный срок после того, как нарушение соответствующего условия договора должно было быть обнаружено, исходя из характера и назначения товара. В случае невыполнения покупателем данной обязанности продавец вправе отказаться полностью или частично от удовлетворения требований покупателя о передаче ему недостающего количества товара, замене товара, о затаривании

или об упаковке товара и т. д., если докажет, что невыполнение этого правила покупателем повлекло невозможность удовлетворения его требований или влечет для продавца несоизмеримые расходы по сравнению с теми, которые он понес бы, если бы был своевременно извещен о нарушении договора. Содержание ст. 483 ГК РФ свидетельствует, что данная норма прежде всего и в основном направлена на регулирование отношений между предпринимателями. На необходимость солидарности предпринимателей ориентирует ст. 743 ГК РФ, а также ст. 375 о проявлении гарантом разумной заботливости и ст. ст. 497, 514, 520, 897, 898 о возмещении только необходимых расходов и др. При этом в ст. 753 ГК РФ уже прямо говорится о необходимости сотрудничества сторон по договору подряда, что и является проявлением солидарности.

Как проявление принципа солидарности следует квалифицировать множественные указания о сроках исполнения контрагентами своих обязанностей: разумные сроки (ст. ст. 314, 466, 468, 477, 483, 515, 518, 524 и др. ГК РФ); без промедления (ст. ст. 378, 518, 519, 974, 975, 998 и др. ГК РФ); немедленно (ст. ст. 376, 543, 720, 748, 753, 442 и др. ГК РФ); незамедлительно (ст. ст. 495, 498, 503, 513, 514, 773, 961 и др. ГК РФ); непосредственно (ст. ст. 488, 612 и др. ГК РФ).

Анализ как уже названных норм, так и других, например ст. ст. 718, 747, 753, 759, 893 ГК РФ, дает полное основание утверждать, что именно при исполнении предпринимательских договоров должен учитываться принцип солидарности. Если нормы права не содержат на этот счет четких указаний, необходимость учета данного принципа в деловой практике обусловлена тем, что отсутствие солидарности может послужить основанием применения «смешанной» ответственности (ст. 404 ГК РФ), а также при установлении виновности предпринимателя за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора. Так, согласно п. 1 ст. 401 ГК РФ лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства. Таким образом, определенная степень заботливости и осмотрительности в данном случае определяет содержание принципа солидарности, нарушение которого свидетельствует о вине должника [3].

В прошлом необходимость сотрудничества сторон по российскому гражданскому праву некоторыми авторами отрицалась, поскольку в ГК РФ не было нормы, аналогичной по содержанию ст. 168 ГК РСФСР 1964 г., согласно которой каждая из сторон должна исполнять свои обязанности наиболее экономичным образом и оказывать другой стороне все возможное содействие в исполнении ею своих обязанностей. Так, Г. Д. Отнюкова в этой связи утверждала, что поскольку ст. 309 ГК РФ, в отличие от ст. 168 ГК РСФСР, не упоминает о таких принципах исполнения, как принцип экономичности исполнения для народного хозяйства и оказания сторонами содействия друг другу в исполнении своих обязанностей, то и нет нужды в декларировании товарищеского сотрудничества как общего принципа исполнения обязательства [4]. Ю. М. Доренкова полагала, что принцип сотрудничества сторон не соответствует современной экономике [5]. Е. А. Суханов в учебнике «Гражданское право» отметил лишь то, что принцип взаимного сотрудничества обязателен в международном коммерческом обороте [6].

Однако в настоящее время данной проблемы более не существует. Согласно п. 3 ст. 307 ГК РФ при установлении, исполнении обязательства и после его прекращения стороны обязаны действовать добросовестно, учитывая права и законные интересы друг друга, взаимно оказывая необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставляя друг другу необходимую информацию. Таким образом, принцип сотрудничества сторон договора получил закрепление в ГК РФ и представляет собой общее правило для всех гражданско-правовых договоров и прежде всего предпринимательских договоров. Полагаем, что при исполнении предпринимательских договоров, как отмечал О. С. Иоффе, «стороны вправе рассчитывать на такую взаимопомощь, которая не вытекает из их конкретных обязанностей, но становится в силу сложившихся обстоятельств необходимой для одной стороны и может быть ей оказана другой стороной без ущерба для себя [7].

Совершенно естественно принцип солидарности нашел свое отражение и в том, что при заключении договора соответствующим субъектам предписывается строго определенное поведение под страхом привлечения к ответственности в виде возмещения убытков в случае отклонения от него. Так, согласно ст. 434.1 ГК РФ при вступлении в переговоры о заключении

договора, в ходе их проведения и по их завершении стороны обязаны действовать добросовестно, в частности не допускать вступления в переговоры о заключении договора или их продолжение при заведомом отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной. Недобросовестными действиями при проведении переговоров предполагаются следующие: 1) предоставление стороне неполной или недостоверной информации, в том числе умолчание об обстоятельствах, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны; 2) внезапное и неоправданное прекращение переговоров о заключении договора при таких обстоятельствах, при которых другая сторона переговоров не могла разумно этого ожидать.

Сторона, которая недобросовестно ведет или прерывает переговоры о заключении договора, обязана возместить другой стороне причиненные этим убытки. При этом допускается заключение сторонами соглашения о порядке ведения переговоров. Однако условия такого соглашения, ограничивающие ответственность за недобросовестные действия сторон соглашения, являются ничтожными. Примечательно здесь также то, что в силу п. 6 ст. 434.1 ГК РФ правила о взыскании убытков неприменимы к гражданам-потребителям. То есть в целом ст. 434.1 ГК РФ ориентирована на регулирование отношений, складывающихся при заключении предпринимательских договоров. Данная норма по своему содержанию гораздо более ориентирована на закрепление принципа солидарности субъектов в гражданско-правовых отношениях, чем ст. 168 ГК РФ 1964 г.

Таким образом, действующее гражданское законодательство содержит комплекс мер, направленных на закрепление принципа солидарности, с тем чтобы преодолеть отмечаемый исследователями в прошлом «крайний индивидуализм гражданского обязательственного права, культивирующий полное разобщение и равнодушие контрагентов друг к другу» [8].

В ГК РФ есть ряд норм, прямо указывающих на необходимость экономичности исполнения обязательств. Так, согласно ст. 713 ГК РФ подрядчик обязан использовать предоставленный заказчиком материал экономно и расчетливо. В соответствии со ст. 514 ГК РФ сторона, принявшая товар на ответственное хранение, может рассчитывать на возмещение лишь необходи-

мых расходов, понесенных ею при реализации данных товаров. Расходы сверх необходимых возмещению не подлежат.

Наличие указаний в законе на необходимость экономического исполнения предпринимательскими структурами своих обязательств свидетельствует в пользу того, что они обязаны проявлять солидарность при исполнении обязательств.

Естественно, что интерес субъектов, вступающих в какие-либо договорные отношения в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности, направлен прежде всего на получение прибыли. Однако получение прибыли предпринимателем является не только его интересом. В том, чтобы предпринимательская деятельность была прибыльной, заинтересовано также государство и общество: уплата налогов, создание рабочих мест, производство товаров и т. д. – все это составляет уже не только частный, но и публичный интерес. «В силу рациональности экономической деятельности прибыльность предприятия оказывается предпосылкой всеобщего блага» [7]. Несмотря на общий дух конкуренции между предпринимателями, не следует полагать, что они всегда и во всем должны быть антагонистами. Так, объединяющим началом для всех предпринимателей можно считать их стремление к прибыли, что в известной мере может обуславливать солидарность их интересов.

Примечания:

1. См., например: Казаченок С. Ю. Процедура преддоговорных взаимоотношений между сторонами предпринимательского договора как стадия заключения договора // Предпринимательское право. 2019. № 1. С. 39-45; Богданова Е. Е. Невозможность исполнения предпринимательского договора // Юрист. 2019. № 1. С. 32-38.; Шеховцова А. С. Принцип защиты слабой стороны договора с участием субъектов предпринимательской деятельности // Власть Закона. 2018. № 4. С. 243-251. и др.

2. Богданов Е. В. Договоры в сфере предпринимательства: монография. М.: Проспект, 2018. С. 34.

3. Аксенов А. Г. Договор международной купли-продажи товаров между субъектами предпринимательской деятельности стран СНГ. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 56.

4. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации: В 3 т. / Под ред. Т. Е. Абовой, А. Ю. Кабалкина. 3-е изд.,

перераб. и доп. М., 2006. Т. 1: Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой. С. 806.

5. Доренкова Ю. М. Исполнение договорного обязательства в гражданском праве России: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 7.

6. Гражданское право: Учеб. для вузов: В 4 т. / Отв. ред. Е. А. Суханов. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2006. Т. 3: Обязательственное право. С. 52.

7. Иоффе О. С. Избранные труды: В 4 т. СПб., 2004. Т. 3: Обязательственное право. С. 113.

8. Шретер В. Советское хозяйственное право (право торгово-промышленное). М.; Л., 1928. С. 253.

П. Э. Тотоева, Л. Т. Кокоева

ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ ЗАРОЖДЕНИЯ ЛИЗИНГА

В статье рассмотрены основные правовые вопросы зарождения института лизинга как правовой категории. Приведены некоторые проблемные аспекты российского законодательства, мешающие развитию деятельности сферы лизинга; предложены некоторые меры по совершенствованию института лизинга.

Ключевые слова: лизинг, институт лизинга, лизингодатель, лизингополучатель, проблемы законодательства, ответственность сторон.

Среди исследователей [1] отмечается, что лизинговые (арендные) сделки были известны еще до Аристотеля. Например, в книге «Школа европейского лизинга» [2] отмечается, что лизинговые сделки заключались еще в древнем государстве Шумер и датируются примерно 2000 годом до н. э., о чем свидетельствуют глиняные таблички, найденные в 1984 году в шумерском городе Ур, содержащие сведения об аренде сельхозорудий, земли, водных источников, волов и т. д.

Английский историк Т. Кларк [3] обнаружил несколько положений о лизинге в Законах Хаммурапи, принятых между 1775-1750 годами до н. э., статьи которых обстоятельно и скрупулезно рассматривали все случаи аренды и нормы арендной платы, условия залога имущества.

Аристотель определил сущность лизинговой сделки – именно у него один из трактатов назван: «Богатство состоит в пользовании, а не в праве собственности» [4]. Другими словами, не обязательно для получения дохода иметь в собственности какое-либо имущество, достаточно иметь право пользоваться каким-либо имуществом, чтобы получить доход.

Римскому праву также был известен комплекс имущественных отношений, связанных с владением вещью без права собственности. Эти отношения отражались как в договорном, так и в вещном праве. Лизинг в древности не был ограничен арендой каких-либо конкретных типов собственности, арендовалась не только сельскохозяйственная техника и ремесленное оборудование, но даже военная техника.

Первое документальное упоминание о практически проведенной лизинговой сделке относится к 1066 году, когда Вильгельм Завоеватель арендовал у нормандских судовладельцев корабль для вторжения на Британские острова [5].

В Англии на протяжении столетий аренда движимого имущества согласно Английскому поземельному закону признавалась неправомочной. Одним из первых нормативных актов, регулирующих отношения, схожие с лизинговыми, в Великобритании был Закон (Устав) Уэльса 1284 года (Statute of Wales). В 1572 году в Великобритании был принят законодательный акт, разрешающий использовать действительный, а не мнимый лизинг, то есть законными признавались арендные договоры, предписываемые на разумных основаниях [6].

В начале XX века в Великобритании в связи с развитием промышленности, увеличением производства различных видов оборудования возросло количество товаров, сдаваемых в лизинг. Особую роль в этом сыграло развитие железнодорожного транспорта и каменноугольной промышленности.

В США первый зарегистрированный арендный договор персональной собственности появился в начале XIII века, когда члены гильдии получили по нему в аренду лошадей, фургоны и коляски. В дальнейшем рост лизинговой активности здесь определялся, как и в Великобритании, развитием железнодорожного транспорта.

Первое известное упоминание термина «лизинг», как пишет австрийский исследователь В. Хойер [7], относится к 1877 году, когда в США телефонная компания «Белл» приняла решение не

продавать свои телефонные аппараты, а сдавать их в аренду, то есть устанавливать оборудование в доме или офисе клиента только на основе арендной платы.

Во время второй мировой войны правительство США активно использовало так называемые контракты с фиксированной рентабельностью (*cost – plus contracts*). Это обеспечивало еще один важный стимул для развития арендного бизнеса, так как в большинстве контрактов правительственным подрядчикам позволялось устанавливать определенный уровень доходности по отношению к издержкам.

В это же время стал быстро расти лизинговый бизнес, связанный с транспортными средствами. В 1930-е годы Г. Форд эффективно использовал аренду для расширения сбыта своих автомобилей. Однако «законным отцом» автомобильного лизингового бизнеса считается З. Фрэнк – торговый агент из Чикаго, который в начале 1940-х годов первым предложил долгосрочную аренду автомобилей [8].

Настоящая революция в арендных отношениях произошла в Америке в начале 1950-х годов. В аренду стали массово сдаваться средства производства: технологическое оборудование, машины и механизмы, суда, самолеты и т. д. Правительство США, по достоинству оценив это явление, оперативно разработало и реализовало государственную программу его стимулирования.

И первым акционерным обществом, для которого лизинговые операции стали основным видом деятельности, стала созданная в 1952 году в Сан-Франциско американская компания «United States Leasing Corporation», основанная Г. Шонфельдом. Коммерческие банки США начали принимать участие в лизинговых операциях в начале 1960-х годов [9].

Начало развития лизинговых операций на отечественном внутреннем рынке можно определить серединой 1989 года, что было связано с переводом предприятий на арендные формы хозяйствования. Первым шагом в формировании правил применения лизинга стали Основы законодательства СССР и союзных республик об аренде от 23 ноября 1989 года № 810-1 и письмо Госбанка СССР от 16 февраля 1990 года № 270 «О плане счетов бухгалтерского учета», в котором был представлен порядок отражения лизинга в бухгалтерском учете. Развитие сети коммерческих банков способствовало внедрению лизинговых операций в банковскую практику.

В нашей стране само слово «лизинг» впервые стало употребляться во время Второй мировой войны, когда в 1941-45 годах по lend-lease осуществлялись поставки американской техники [10].

Некоторое отношение к лизингу имели Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об аренде и ряд связанных с ними актов, которые предусматривали краткосрочную и долгосрочную аренду, а также допускали выкуп предприятий путем уплаты арендатором арендодателю всей арендной платы со стоимости сданного на полный амортизационный срок имущества [11].

В связи с развитием внешнеэкономической деятельности с начала 90-х годов, российские предприятия стали заключать лизинговые договоры с иностранными партнерами на основе действующего международного законодательства о лизинге и ввозить импортное оборудование в Россию. Таможенные органы первыми отреагировали на появление нового вида отношений. Главное управление государственного таможенного контроля СССР издало уже 5 июня 1990 г. Указание №11-38/20 «О пропуске товаров по лизинговым контрактам». Данный акт определял лизинг как долгосрочную аренду (на срок 15-20 лет), по окончании которой арендатор выкупал оборудование, возместив арендодателю остаточную его стоимость.

Более прочное нормативно-правовое закрепление понятие «лизинг» получило только в 1994 г. в Указе Президента РФ № 1929 от 17 сентября 1994 г. «О развитии финансового лизинга в инвестиционной деятельности» [12]. Лизинг здесь понимался как «вид предпринимательской деятельности, направленный на инвестирование временно свободных финансовых или привлеченных финансовых средств в имущество, передаваемое по договору физическим и юридическим лицам на определенный срок». Указ содержал поручение Правительству РФ в месячный срок разработать и утвердить необходимое для регулирования данных отношений Положение. Постановление Правительства Российской Федерации № 633 «О развитии лизинга в инвестиционной деятельности» было принято в июне 1995 г. с прилагающимся к нему Временным положением о лизинге [13]. В соответствии с этим документом «лизинг – это вид предпринимательской деятельности, направленной на инвестирование временно свободных или привлеченных финансовых средств,

когда по договору финансовой аренды (лизинга) арендодатель (лизингодатель) обязуется приобрести в собственность обусловленное договором имущество у определенного продавца и предоставить это имущество арендатору (лизингополучателю) за плату во временное пользование для предпринимательских целей». Заметно, что в этом определении понятие «лизинг» употребляется в двух разных значениях: во-первых, с экономической точки зрения лизинг представляет собой один из видов предпринимательской деятельности, одну из форм коммерческого инвестирования временно свободных либо специально привлеченных для этих целей денежных средств; во-вторых, с юридической точки зрения под лизингом понимается договор финансовой аренды (лизинга), суть которого состоит в приобретении арендодателем в собственность имущества в соответствии с указаниями арендатора для передачи его последнему в аренду. Таким образом, Положение давало фактически два разных определения.

Одновременно принимались и другие нормативные правовые акты, «сопровождающие» указанное Временное положение, обеспечивающие его реализацию [14].

Критерии, которым должен отвечать договора лизинга, первоначально так же были определены самим Временным положением о лизинге, однако в дальнейшем определение договора лизинга появилось в принятой Государственной Думой РФ в конце декабря 1995 г. второй части Гражданского кодекса Российской Федерации. И в силу приоритета гражданского законодательства над документами, изданными Правительством, стало действовать определение договора лизинга, содержащееся именно в ГК РФ. В статье 665 ГК РФ определяется, что «по договору финансовой аренды (договору лизинга) арендодатель обязуется приобрести в собственность указанное арендатором имущество у определенного им продавца и предоставить арендатору это имущество за плату во временное владение и пользование для предпринимательских целей...».

А в феврале 1998 г. Россия присоединилась к Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге [15], закрепив это Федеральным законом от № 16-ФЗ «О присоединении РФ к Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге» [16].

Учитывая положения Конвенции УНИДРУА, а также развивая положения ГК РФ, уже в сентябре 1998 г. был принят Федеральный Закон «О финансовой аренде (лизинге)» (далее – Закон о лизинге) [17]. При этом изначально были хорошо заметны недостатки нового закона, созданного фактически без учета Гражданского кодекса и принципов системности правового регулирования. В конечном счете, текст данного акта пришлось неоднократно изменить, в том числе и его название; при этом работа над совершенствованием закона продолжается и сейчас.

Важное значение для развития лизинга на региональном уровне имеют акты, принимаемые субъектами РФ. Однако в силу п. 1 ст. 3 ГК РФ, предусматривающей, что гражданское законодательство находится исключительно в ведении самой Российской Федерации, возможности субъектов РФ исчерпываются сферой организации конкурсов при предоставлении собственных бюджетных средств и налогообложения (в соответствующей части).

Итак, в отечественной литературе по-разному оцениваются обстоятельства, связанные с появлением договора лизинга. Но, судя по имеющимся публикациям, лизинг появился в середине второй половины XIX века в США и быстро распространился как экономический способ приобретения дорогостоящего оборудования (сложных устройств, воздушных судов и т. п.). В России он был не известен, но отмечаемое в лизинге сочетание характеристик договора имущественного найма (аренды) и договора купли-продажи [18], все-таки применялось в отечественной хозяйственной практике [19], так же как и сегодня, оно нашло отражение в правилах о выкупе арендованного имущества (см. ст. 624 ГК РФ).

Со временем договор лизинга (*contract of leasing*) получил распространение и в других странах; при этом в некоторых из них специального законодательного регулирования лизинга долгое время не было (США, ФРГ, Япония и др.), а в других изначально были приняты соответствующие нормативные правовые акты (Франция – Закон от 2 июля 1966 г.; Англия – Закон об аренде-продаже 1965 г.) [20]. Исследователи истории развития лизинга в странах Запада обычно отмечают, что толчком к широкому применению лизинга в США и Западной Европе послужило развитие железнодорожного транспорта: железно-

дорожные компании, чтобы уйти от излишне обременительных расходов, стремились приобретать локомотивы, вагоны и иные транспортные средства не в собственность (по договорам купли-продажи), а лишь в пользование. В этих целях на первоначальном этапе в США использовалась конструкция траста, когда соответствующие транспортные средства приобретались трастовыми фирмами с последующей передачей их в пользование железнодорожным компаниям. Затем активная заинтересованность компаний – производителей транспортных средств, в реализации произведенной ими продукции и финансовых компаний – в выгодном вложении капитала привели к изменению системы инвестирования: финансовые компании стали сами приобретать транспортные средства и иное оборудование, необходимое транспортным компаниям, у определенного производителя по просьбе эксплуатирующих организаций с передачей их последним в аренду.

Аналогичные процессы развивались в Западной Европе и Азии. Постепенно пришли они и в Россию.

Примечания:

1. Литвинова Н. П. Формирование лизинговых отношений на уровне экономики регионов: Дисс.... канд. экон. наук. Якутск, 2002. 182 с.; Чухров Г. А. Лизинг как механизм активизации инвестиционного процесса: Дисс.... канд. экон. наук. М., 2003. 140 с.; Лещенко М. И. Основы лизинга: Учебное пособие М.: Финансы и статистика, 2008. С. 35.

2. Горемыкин В. А. Лизинг: Учебник М.: Издательство торговая корпорация «Дашков и Ко», 2003. С. 25.

3. См. там же. С. 11.

4. Николаенко А. Нетрадиционный финансовый продукт лизинг. Издательство Финансовый бизнес, 2001. с. 23.

5. См. там же. С. 35.

6. Хойер. В. Как делать бизнес в Европе. М.: «Прогресс», 1990. С. 20.

7. Лещенко М. И. Основы лизинга: Учебное пособие М.: Финансы и статистика, 2008. С. 45.

8. См. там же. С. 48.

9. Об истории развития договора лизинга, в том числе при-

менительно к его развитию в России, см., например: Угольникова Е. В. История договора лизинга // Гражданин и право. 2002. № 11-12.

10. См.: Основы законодательства Союза ССР и союзных республик об аренде от 23 ноября 1989 г. // Ведомости Съезда народных депутатов ССР и Верховного Совета ССР. 1989. № 25. Ст. 481.

11. СЗ РФ. 1994. № 22. Ст. 2463.

12. Постановление Правительства РФ от 29 июня 1995 г. № 633 «О развитии лизинга в инвестиционной деятельности» // СЗ РФ. 1995. № 27. Ст. 2591.

13. См., например: Положение о лицензировании лизинговой деятельности в Российской Федерации, утв. Постановлением Правительства РФ от 26 февраля 1996 г. № 167 // СЗ РФ. 1996. № 10. Ст. 829; Порядок обеспечения агропромышленного комплекса машиностроительной продукцией и приобретения племенного скота на основе финансовой аренды (лизинга), утв. Постановлением Правительства РФ от 29 октября 1997 г. № 1367 // СЗ РФ. 1997. № 44. Ст. 5075; Постановление Правительства РФ от 26 февраля 1999 г. № 228 «О лизинге машиностроительной продукции в агропромышленном комплексе Российской Федерации с использованием средств федерального бюджета» // СЗ РФ. 1999. № 11. Ст. 1294.

14. Конвенция разработана международным институтом по унификации частного права UNIDROIT (УНИДРУА) и принята в Оттаве 28 мая 1988 г. // СЗ РФ. 1999. № 32. Ст. 4040.

15. СЗ РФ. 1998. № 7. Ст. 787.

16. См.: ФЗ от 11 сентября 1998 г. № 164-ФЗ «О лизинге» (в ред. от 08.05.2010 г.) // СЗ РФ. 1998. № 44. Ст. 5394.

17. См.: Кулагин М. И. Избранные труды. М.: Статут, 1997. С. 259.

18. См., например: Мейер Д. И. Русское гражданское право. Часть 2. М., 1997. С. 269-271.

19. См.: Гражданское и торговое право капиталистических государств / Отв. ред. Е. А. Васильев. М.: Международные отношения, 1992. С. 341.

20. Подробно о возникновении и развитии лизинга см.: Газман В. Д. Лизинг: теория, практика, комментарии. М., 1996. С. 10-21.

ИСТОРИЯ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРА

Статья посвящена правовому регулированию корпоративного договора в российском гражданском праве, проведен сравнительный анализ норм отечественного и зарубежного законодательства, связанного с основными этапами становления и развития данного правового института.

Ключевые слова: корпоративное право, корпоративный договор, акционерное соглашение, договор об осуществлении прав.

Активное развитие предпринимательских отношений в последние годы сопровождается появлением новых, ранее неизвестных отечественному законодательству правовых институтов [1, с. 79]. В ходе реформирования гражданского законодательства РФ произошло значительное обновление норм, которые регламентируют корпоративные отношения. В частности, введено понятие корпоративного договора (ст. 67.2 Гражданского кодекса Российской Федерации, далее – ГК РФ) [2]. Этой новелле предшествовали изменения, внесенные в 2008-2009 гг. в законы о юридических лицах, позволившие участникам обществ с ограниченной ответственностью заключать договоры об осуществлении прав участников общества (ст. 8 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 04.11.2019 № 356-ФЗ) «Об обществах с ограниченной ответственностью» [3]), а акционерам – акционерные соглашения (ст. 32.1 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 04.11.2019) «Об акционерных обществах» [4]). Поэтому в ст. 67.2 ГК РФ нашли отражение положения названных нормативных актов. Однако отдельные авторы, осуществляя сравнительный анализ понятий «корпоративный договор», «акционерное соглашение», «договор об осуществлении прав», выделяют их различия [5, с. 9]. Помимо названной новеллы законодателем предпринята достаточно удачная попытка разрешить и многие другие проблемные вопросы, в том числе связанные с корпоративными отношениями, которые накопились в правоприменительной практике и нуждаются в более детальном правовом регулировании [6, с. 54].

Возникновение корпоративного договора как регулятора корпоративных отношений связывают с корпоративным правом США и Англии. Впервые можно встретить упоминания о корпоративных договорах в решениях английских судов 40-х гг. XIX в. К этому периоду относят появление таких корпоративных договоров, как *voting agreement*, *pooling agreement* (соглашения акционеров об ограничении права распоряжения акциями), *shareholders agreement* (акционерное соглашение о порядке корпоративного управления) и *voting trust agreement* (соглашение об учреждении голосующего траста) [7, с. 17]. Можно отметить, что соглашения акционеров того времени, по сути, являлись учредительными договорами акционерных товариществ, поскольку в них устанавливался размер уставного капитала и ежегодно распределяемых дивидендов.

С принятием Закона об ограниченной ответственности в 1855 г. (*Limited Liability Act 1855*) и Закона об акционерных компаниях в 1856 г. (*Joint Stock Companies Act 1856*) в английской доктрине корпоративные отношения стали дифференцировать следующим образом: 1) отношения между корпорацией и акционерами, 2) отношения между акционерами. Данное обстоятельство повлекло за собой двойственность корпоративного договора, который до этого был простой учредительной сделкой. Корпоративные договоры в их современном понимании появляются уже во второй половине XIX в. [8, с. 63].

Англо-американское корпоративное право, исторически не признающее принципиальных различий между акционерными обществами и обществами с ограниченной ответственностью, традиционно либерально относится к регулированию отношений внутри корпорации, в значительной мере позволяя регламентировать их ее участникам (европейское право делает это же в отношении товариществ) [9, с. 109]. При этом в английском праве мало ограничений в отношении того, что может быть предметом соглашения участников. Закон о компаниях 2006 г. Великобритании (*Companies Act 2006*) предусматривает возможность изменения корпоративным соглашением, участниками которого являются все акционеры компании, положений устава компании, в том числе касающихся структуры управления, а также ограничения деятельности совета директоров [10]. Но при этом изменение структуры управления влечет дополнительные обязанности по раскрытию информации о содержании такого договора.

Однако нельзя согласиться с тем, что корпоративный договор, урегулированный ГК РФ, заимствован из английского права. Подобная правовая конструкция известна и немецкому, и другим европейским правовым порядкам.

В праве Германии выделяют два уровня правоотношений. На одном уровне существуют отношения, которые связаны с участием в обществе, или иначе корпоративные правоотношения, которые регулируются законом и уставом. Второй уровень составляют отношения участников, правовой основой которых служат общие положения договорного права. Отличия этих уровней заключаются в том, что первые определяют статус участника, а вторые касаются только сторон соглашения и побуждают участника к совершению определенного действия (воздержанию от его совершения). Стоит отметить, что положения немецкого права, регламентирующие акционерные общества, являются более императивными, а правила об обществах с ограниченной ответственностью – диспозитивными, поскольку дополняют устав, условия корпоративных договоров, которые выходят в дозволенных случаях за рамки устава [11, с. 25]. Аналогичная ситуация складывается и во Франции, где гораздо жестче регламентируются акционерные соглашения.

В Германии допустимость заключения корпоративных договоров объясняется общеправовым принципом свободы договора, который определяется доктринально на основании § 311 Германского гражданского уложения (ГГУ), а также из ст. 2 (1) Основного закона ФРГ, который провозглашает «общую свободу действий». Однако свобода заключения корпоративных договоров ограничена определенными правилами. Во-первых, существует запрет на заключение соглашений акционеров, которые обязывают участников голосовать определенным образом по наставлению правления (наблюдательного совета), а также за их предложения на общем собрании. Запрещены продажа или отчуждение другим способом права голоса по акциям отдельно от права собственности на них, а также обещание либо предложение встречного удовлетворения акционеру в обмен на согласие последнего голосовать соответствующим образом. Такие корпоративные договоры являются ничтожными в силу § 134 ГГУ. Предусмотрено, что корпоративные договоры не могут противоречить интересам компании, а также добрым нравам.

Что касается соотношения корпоративного договора и учредительных документов, то договор не может противоречить императивным правилам и регулировать вопросы, которые должны быть закреплены в уставе. Так, корпоративным договором не могут определяться статус общества, его отношение к участникам, а также правовой статус его органов, предусматриваться положения об оплате доли неденежными средствами, не может запрещаться защита интересов миноритарных акционеров. Корпоративный договор в Германии зачастую содержит ограничения при отчуждении акций или долей, действия при увеличении уставного капитала, права на покупку акций [12].

Необходимость возникновения корпоративного договора в отечественном гражданском законодательстве объясняется в первую очередь тем, что учредительные документы хозяйственных обществ не могут в полной мере регулировать самые разноплановые отношения, возникающие между участниками. Подобные соглашения обеспечивают диспозитивность, которая позволяет учесть уникальность и своеобразие в корпоративных отношениях. Корпоративный договор по ГК РФ представляет собой соглашение всех либо нескольких участников хозяйственного общества, которое обязывает стороны реализовывать свои корпоративные права определенным образом либо воздерживаться от их осуществления. Так, в корпоративном договоре могут содержаться следующие обязанности: голосовать соответствующим образом на общем собрании участников, согласованно совершать другие действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене либо при возникновении определенных обстоятельств.

При этом закон предусматривает, что в корпоративный договор не могут быть включены отдельные условия. Так, ничтожными будут считаться условия договора об обязанности голосовать согласно указаниям органов общества. Не могут включаться в корпоративный договор условия, связанные с организационным устройством хозяйственного общества: структурой органов управления, порядком принятия ими решения, компетенцией и т. д. Подобные условия также будут считаться ничтожными. Но в этом случае следует сделать оговорку о том, что в корпоративном соглашении можно предусмотреть обязанность участников голосовать на общем собрании за внесе-

ние в устав общества положений, определяющих структуру органов общества и их компетенцию, если в соответствии с ГК РФ и законами о хозяйственных обществах допускается изменение структуры органов общества и их компетенции уставом. Положения корпоративного договора могут дополнять устав по тем вопросам, которые не урегулированы диспозитивными нормами законодательства.

Нововведением стала норма, предусматривающая, что стороны корпоративного соглашения не вправе ссылаться на его недействительность, если оно противоречит уставу общества (п. 7 ст. 67.2 ГК РФ). Пункт 37 Постановления Пленума Верховного суда РФ разъясняет, что в этом случае сторона договора не утрачивает право на предъявление к другой стороне договора требований, которые основаны на таком договоре [13]. Таким образом, российский корпоративный договор не может быть «параллельным» уставу документом, включающим в себя вопросы, которые могут определяться только законодательством и уставом общества [14, с. 22]. Самое главное, он не должен содержать положения, которые определяют структуру и компетенцию органов общества, предусмотренные императивными нормами корпоративного законодательства.

Следует отметить, что такие положения отечественного законодательства об условиях корпоративного договора, как приобретение или отчуждение доли в уставном капитале (акции) по определенной цене или при наступлении определенных обстоятельств (Call option или Put option), а также воздержание от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств, являются эффективными механизмами предотвращения и разрешения корпоративных споров. Данные обязательства широко применяются в английском праве.

Запрет на договорное определение системы управления обществом свидетельствует об обязательственно-правовой, а не корпоративной природе российских корпоративных соглашений. Это также подтверждается тем, что корпоративный договор не создает обязанностей для лиц, не являющихся его сторонами. Все это сближает российский корпоративный договор с аналогичными институтами западноевропейского, а не англо-американского права. В последнем такие соглашения наряду с уставом рассматриваются в качестве корпоративных актов компании.

Анализ правового положения корпоративного договора в российском праве показывает, что данный институт значительно расширяет свободу участников в корпоративном управлении хозяйственными обществами, а также в регулировании отношений друг с другом. В целом это предоставляет возможность обеспечения интересов каждого участника компании. При этом российский корпоративный договор не порождает новые права для участников общества, а лишь определяет особый порядок их осуществления, что позволяет говорить о его обязательно-правовой природе.

Примечания:

1. Григорьева А. Г. Проблемы правового регулирования дистрибьюторского договора // Теория и практика общественного развития. 2015. № 4. С. 79.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 №51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

3. Федеральный закон от 08.02.1998 №14-ФЗ (ред. от 04.11.2019) «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 7. Ст. 785; 2016. № 1 (ч. 1). Ст. 11.

4. Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 04.11.2019) «Об акционерных обществах» // Там же. 1996. № 1. Ст. 1; 2015. № 27. Ст. 4001.

5. Кондратьева Е. А. Корпоративный договор, договор об осуществлении прав участников и акционерное соглашение: сравнительный аспект // Безопасность бизнеса. 2015. № 1. С. 9.

6. Лазаренкова О. Г. Новеллы законодательства об обеспечении жилыми помещениями детей-сирот: шаг вперед, два шага назад // Российская юстиция. 2014. № 12. С. 54.

7. Варюшин М. С. Гражданско-правовое регулирование корпоративных договоров: сравнительный анализ: дис.... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 17.

8. Варюшин М. С. Генезис и эволюция корпоративных договоров в корпоративном праве Англии и США // Законодательство и экономика. 2013. № 9. С. 63.

9. Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. М., 2014. С. 109.

10. Закон о компаниях Великобритании 2006 г. [Электронный ресурс] / Национальный архив Великобритании. Ст. 17, 40. // <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/section/17> (дата обращения: 16.12.2015).

11. Степанов Д. И., Фогель В. А., Шрамм Х.-И. Корпоративный договор: подходы российского и немецкого права к отдельным вопросам регулирования // Вестник ВАС РФ. 2012. № 10. С. 25.

12. Рыбина О. Корпоративный договор. [Электронный ресурс] / Нотариус Санкт-Петербурга. СПб., 2014 // <https://notarykozlov.ru/usefulinfo/interesnyestati/dogovor/> (дата обращения: 15.07.2019).

13. О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верховного суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 // Бюллетень Верховного суда РФ. 2015. № 8.

14. Дианова Я. Корпоративный договор: перезагрузка // Корпоративный юрист. 2015. № 1. С. 22.

А. С. Цаллагов, Л. Т. Кокоева

ИЗМЕНЕНИЕ И ПРЕКРАЩЕНИЕ ДОГОВОРА КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ ПО РОССИЙСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ

В статье рассматриваются основные проблемы изменения и прекращения договора коммерческой концессии по российскому законодательству. Автор, на примере действующего законодательства раскрывает существенные условия договора коммерческой концессии, а также отмечает основные условия расторжения договора.

Ключевые слова: договор, коммерческая концессия, российское законодательство, франчайзинг, исполнение обязательств.

Действующее законодательство не устанавливает специальных оснований для изменения договора коммерческой концессии.

Согласно абз. 1 ст. 1036 ГК РФ договор коммерческой концессии может быть изменен в соответствии с общими правилами об изменении договоров, содержащимися в главе 29 ГК РФ,

что должно быть зарегистрировано в соответствующем порядке (п. 2 ст. 1036, п. 2 ст. 1028 ГК РФ) [1].

Основным способом изменения или расторжения договора коммерческой концессии является его изменение или расторжение по соглашению сторон, которое установлено в п. 1 ст. 450 ГК РФ.

Кроме того, договор может быть расторгнут или изменен судом по требованию одной из сторон (п. 2 ст. 450 ГК РФ):

– в случае нарушения условий договора, которые могут быть квалифицированы как существенное нарушение, т. е. нарушение, которое влечет для контрагента такой ущерб, что он в значительной степени лишается того, на что был вправе рассчитывать при заключении договора.

Например, основанием расторжения договора коммерческой концессии могли бы служить такие нарушения условий договора, как продажа пользователем товаров правообладателя под собственным товарным знаком или неисполнение правообладателем обязанности по оформлению лицензионных соглашений о предоставлении пользователю права на использование отдельных исключительных прав, составляющих объекты договора коммерческой концессии, либо в иных случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами или договором.

К примеру, непосредственно в гл. 54 ГК РФ имеется положение о том, что пользователь вправе потребовать расторжения договора коммерческой концессии в случае изменения правообладателем своего фирменного наименования или коммерческого обозначения, право на использование которых предоставлено пользователю (ст. 1039 ГК РФ). Иные основания расторжения договора коммерческой концессии по требованию сторон могут быть предусмотрены самим договором.

В соответствии с п. 3 ст. 450 ГК РФ одна из сторон договора может реализовать свое право на односторонний отказ от договора, который возможен только в тех случаях, когда это прямо допускается законом или соглашением сторон.

Данное правило корреспондирует п. 1 ст. 1037 ГК РФ, согласно которому каждая из сторон договора коммерческой концессии, заключенного без указания срока, вправе во всякое время отказаться от договора, уведомив об этом другую сторону за шесть месяцев, если договором не предусмотрен более продолжительный срок. Этот срок необходим для того, чтобы

другая сторона приняла необходимые меры во избежание возможных убытков, связанных с прекращением договора.

Право на односторонний отказ от договора коммерческой концессии с указанием срока данной законодательной нормой не предоставлено, но оно может быть предусмотрено непосредственно в тексте договора.

Отказ от договора представляет собой одностороннюю сделку, поэтому особенность одностороннего расторжения договора состоит в том, что не требуется получения согласия другой стороны на расторжение договора, иначе речь бы шла о прекращении договора по соглашению между сторонами [2].

Если по истечении шести месяцев, прошедших с момента уведомления о расторжении договора, первая сторона получила от другой стороны отказ на предложение расторгнуть договор, или она не получила ответа на свое предложение, то она вправе заявить иск в суд и расторгнуть договор в судебном порядке (п. 2 ст. 452 ГК РФ).

По общему правилу расторжение договора коммерческой концессии должно быть оформлено письменно и зарегистрировано в установленном порядке (п. 2 ст. 1037, п. 2 ст. 1028 ГК РФ). Однако в законе не указано, достаточно ли стороне, желающей расторгнуть договор предоставить в соответствующий орган доказательство письменного уведомления контрагента для регистрации прекращения договора.

Полагаем, что по смыслу статей ГК РФ, касающихся регистрации договора коммерческой концессии, в случае его прекращения стороны должны составить письменное соглашение об этом и зарегистрировать это соглашение в том же порядке, в каком была произведена первоначальная регистрация данного договора. Для этого стороны должны урегулировать все вопросы, связанные с распределением убытков, возникающих в связи с прекращением договора, возвратом исключительных прав, технической и другой документации правообладателю и др.

В случае если стороны не достигли соглашения по этим вопросам, урегулирование разногласий должно осуществляться в судебном порядке. И в этом случае доказательством прекращения договора будет являться судебное решение, вступившее в законную силу.

Основаниями для одностороннего расторжения договора могут быть:

- разрушение взаимного доверия, или непреодолимые расхождения во мнениях, которые делают невозможным полноценное сотрудничество;
- систематическое нарушение пользователем своих обязанностей (например, просрочка платежей, нарушение ограничительных условий договора и др.);
- прекращение возможности сбыта производимых пользователем товаров (работ, услуг), и др.

Следует отметить, что в ст. 1037 ГК РФ содержится не только право на односторонний отказ от договора, а установлены также в отношении прекращения договора коммерческой концессии условия, при наступлении которых договор коммерческой концессии прекращает свое действие, в частности, в случае прекращения принадлежащего правообладателю права на товарный знак, знак обслуживания или на коммерческое обозначение, когда такое право входит в комплекс исключительных прав, предоставленных пользователю по договору коммерческой концессии, без замены прекратившегося права новым аналогичным правом, или при объявлении правообладателя или пользователя несостоятельным (банкротом) [3].

В п. 1 ст. 1038 ГК РФ установлено, что изменение договора коммерческой концессии в его субъектном составе происходит при переходе какого-либо исключительного права, входящего в предоставленный пользователю комплекс исключительных прав, к другому лицу, которое становится правообладателем в части прав и обязанностей, относящихся к перешедшему исключительному праву.

Однако переход к другому лицу какого-либо исключительного права, входящего в предоставленный пользователю комплекс исключительных прав, не является основанием для изменения или расторжения договора коммерческой концессии. Новый правообладатель становится стороной этого договора в части прав и обязанностей, относящихся к перешедшему исключительному праву. Договор в этом случае сохраняется в первоначальном виде, но меняются его стороны.

Однако, несмотря на отсутствие в законе прямого указания на необходимость регистрации изменений в договоре, должны соблюдаться общие правила перехода исключительных прав к другому лицу. То есть, если к новому правообладателю перешло исключительное право на товарный знак, то он обязан

зарегистрировать лицензионный договор с пользователем на этот товарный знак в соответствующем органе.

Кроме того, изменение предмета договора коммерческой концессии имеет место в случае изменения правообладателем своего фирменного наименования или коммерческого обозначения, права на использование которых входят в комплекс исключительных прав. При таких условиях договор сохраняет свое действие в отношении нового фирменного наименования или коммерческого обозначения правообладателя, если только пользователь не воспользуется своим правом на расторжение этого договора и возмещение убытков (ст. 1039 ГК РФ).

При этом пользователь получает право требовать соразмерного уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения (ст. 1039 ГК РФ), если сочтет, что замена наименования отрицательно повлияет на потребительский спрос и объем товарооборота. В том случае, если пользователь не согласен на продолжение действия договора, он вправе потребовать его расторжения и возмещения причиненных ему убытков.

Таким образом, произвольное изменение правообладателем своего фирменного наименования или коммерческого обозначения приравнивается к нарушению договора коммерческой концессии и влечет для правообладателя негативные последствия.

Согласно нормам ст. 1040 ГК РФ, если в период действия договора коммерческой концессии прекратится действие какого-либо исключительного права, договор продолжает действовать, за исключением тех его положений, которые относились к прекратившемуся праву.

В этом случае пользователь имеет право потребовать от правообладателя соразмерного уменьшения размера вознаграждения, выплачиваемого правообладателю по договору коммерческой концессии. Вместе с тем, прекращение действия какого-либо исключительного права непременно приводит к изменению существа обязательств по договору, что может служить основанием для пересмотра сторонами его условий [4].

В зависимости от способа изменения или расторжения договора применяется тот или иной порядок изменения или расторжения договора. При изменении или расторжении договора по соглашению сторон должен применяться порядок заключения указанного договора, а также требования, предъявляемые

к форме такого договора, поскольку она должна быть идентичной той, в которой заключался договор (ст. 452 ГК РФ).

При изменении или расторжении договора вследствие одностороннего отказа одной из сторон от договора необходимо обязательное письменное уведомление контрагента. Указанное требование должно признаваться соблюденным в случае доведения соответствующего уведомления до другой стороны договора посредством почтовой, телеграфной, электронной или иной связи, позволяющей установить, что документ исходит от стороны, отказавшейся от договора.

Как было отмечено выше, в законодательстве отсутствуют нормы о специальных основаниях изменения и прекращения договоров коммерческой концессии, что вызывает необходимость использовать различные положения статей и как бы выискивать данные условия по нормативным правовым актам. Данное обстоятельство свидетельствует о том, что в положениях главы 54 ГК РФ следует сформулировать исчерпывающий перечень изменений к договору коммерческой концессии, которые должны регистрироваться в установленном законом порядке.

В международной практике, если франчайзер желает расторгнуть договор франчайзинга с франчайзи, он должен представить в суд доказательства того, что последний не выполняет свои обязательства по договору. Как правило, арбитражные суды не сразу удовлетворяют требования истца, предоставляя франчайзи срок для устранения нарушений. И лишь в том случае, если франчайзи в установленный срок не выполнил судебных предписаний, суд удовлетворяет требования истца.

Помимо непосредственно поименованных в различных статьях ГК РФ оснований изменения и прекращения договора коммерческой концессии, имеются также и иные условия, при наличии которых данные договоры будут подлежать изменению или прекращению.

Так, в частности, суд может признать недействительным сам договор коммерческой концессии. К таким договорам суд применяет общие положения о последствиях недействительности сделки (ст. 167 ГК РФ), за исключением случаев, когда отсутствуют доказательства получения сторонами какого-либо имущества или права, переданного по договору коммерческой концессии, стоимость которого можно было бы определить.

Кроме того, в соответствии с п. 2 ст. 1028 ГК РФ в случае несоблюдения требования о государственной регистрации договора коммерческой концессии в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности такой договор считается ничтожным.

Любой договор также может быть прекращен в связи с невозможностью его исполнения. Например, в случае прекращения принадлежащих правообладателю прав на фирменное наименование или коммерческое обозначение, которые были переданы пользователю по договору коммерческой концессии, без замены их новыми аналогичными правами (п. 3 ст. 1037 ГК РФ). Такая ситуация возможна в случаях ликвидации юридического лица или признания недействительной регистрации его фирменного наименования.

В этом случае договор прекращается в безусловном порядке, поскольку прекращается основное право, определяющее судьбу договоров коммерческой концессии. В случае если прекращаются иные исключительные права, входящие в комплекс прав, переданных правообладателем пользователю, договор продолжает действовать, за исключением положений, относящихся к прекратившемуся праву. Это объясняется тем, что эти права входят в комплекс прав в качестве дополнительных.

В некоторых случаях причинами расторжения договора коммерческой концессии могут выступить: невозможность достичь пользователем необходимого уровня стандартов, установленных правообладателем; значительные отклонения деятельности пользователя от установленных правообладателем требований (например, ассортимента и качества товаров, услуг) [5].

Прекращение договора также возможно в случае объединения кредитора и должника в одном лице. Например, если правообладатель приобрел весь имущественный комплекс, принадлежащий пользователю.

Договор коммерческой концессии прекращается в случае смерти одной из сторон – физического лица, если права и обязанности по нему не перешли к наследнику вследствие того, что он по истечении шести месяцев со дня открытия наследства не был зарегистрирован в качестве индивидуального предпринимателя (ч. 2 ст. 1038 ГК РФ).

В отдельных случаях основаниями прекращения договора коммерческой концессии могут явиться:

1) принятие закона, устанавливающего иные обязательные правила, чем те, которые действовали в момент заключения договора (ч. 2 ст. 422 ГК РФ), если такой закон имеет обратную силу;

2) принятие акта государственного органа, запрещающего определенные действия, являющиеся предметом обязательств (ч. 1 ст. 417 ГК РФ), так называемый «юридический форс-мажор», – ситуация, когда выполнение договорных обязательств становится невозможным вследствие принятия нормативных актов, направленных на регулирование внешнеэкономических операций (например, введение запрета импорта или экспорта, валютных ограничений).

Ответственность сторон договора коммерческой концессии как предпринимателей друг перед другом наступает независимо от вины, а именно, по правилам ответственности по обязательствам при осуществлении предпринимательской деятельности (п. 3 ст. 401 ГК РФ). Впрочем, договором коммерческой концессии может быть предусмотрено и ограничение ответственности.

Применительно к обязательствам, вытекающим из договора коммерческой концессии, с учетом всех правовых норм, регулирующих этот договор, можно говорить о трех различных уровнях правового регулирования ответственности пользователя и правообладателя за неисполнение или ненадлежащее исполнение указанных обязательств.

I. Первый уровень представляют собой содержащиеся в главе 25 ГК РФ общие положения об ответственности за нарушение договорных обязательств.

В гл. 54 ГК, регламентирующей правоотношения, вытекающие из договора коммерческой концессии, отсутствуют какие-либо специальные правила, исключающие применение отдельных общих положений об ответственности должника за неисполнение или ненадлежащее исполнение гражданско-правового обязательства, как это имеет место в отношении некоторых иных типов договоров. Следовательно, при неисполнении или ненадлежащем исполнении правообладателем или пользователем встречных обязательств друг перед другом они обязаны возместить контрагенту убытки, причиненные нарушением обязательств (ст. 15, 393 ГК РФ).

Основанием такой ответственности может служить нарушение любого из условий договора коммерческой концессии.

Необходимыми условиями для привлечения к ответственности являются:

- во-первых, наличие убытков (в экономическом смысле) у потерпевшей стороны, т. е. уменьшение ее имущественной сферы, вызванное неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств со стороны контрагента;
- во-вторых, причинная связь между допущенным нарушением договорных обязательств и указанными убытками.

Поскольку обязательства, вытекающие из договора коммерческой концессии, для обеих его сторон связаны с осуществлением предпринимательской деятельности, их ответственность по этому договору наступает и при отсутствии вины, то есть строится на началах безвиновной ответственности.

Согласно п. 3 ст. 401 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т. е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

Естественно, помимо возмещения убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств, договором коммерческой концессии может быть предусмотрена ответственность в форме договорной неустойки за нарушение отдельных условий договора [5].

Поскольку на стороне пользователя имеется денежное обязательство – выплата правообладателю предусмотренного договором вознаграждения за предоставленное право использовать исключительные права, принадлежащие правообладателю, на основании ст. 395 ГК РФ в случае просрочки его исполнения пользователем правообладатель вправе потребовать от него уплаты процентов годовых за пользование чужими денежными средствами.

II. Второй уровень регулирования представляют собой положения, содержащиеся в гл. 54 ГК РФ, о двух особых основаниях ответственности правообладателя, характерных для договора коммерческой концессии.

1) первое особое основание ответственности правообладателя служит некоторой гарантией права пользователя, добро-

совместно исполнявшего свои обязательства по договору коммерческой концессии, срок которого истек, на возобновление договорных отношений с правообладателем.

В случае если правообладатель, отказавший такому пользователю в заключении нового договора коммерческой концессии, заключит до истечения трехлетнего срока со дня истечения срока действия прежнего договора договор коммерческой концессии с другим лицом, действующим на той же территории, он должен возместить убытки, понесенные прежним пользователем (п. 2 ст. 1035 ГК РФ).

2) во втором случае основанием для возложения на правообладателя обязанности возместить пользователю причиненные ему убытки признается изменение правообладателем своего фирменного наименования или коммерческого обозначения, право на использование которых предоставлено пользователю на основании договора коммерческой концессии. Предъявление пользователем требования о взыскании убытков возможно лишь при том условии, что он одновременно потребует расторжения договора коммерческой концессии (ст. 1039 ГК РФ).

III. Третий уровень правового регулирования составляют нормы об ответственности правообладателя по обязательствам пользователя перед потребителями товаров (работ, услуг), выпускаемых (выполняемых, оказываемых) пользователем с использованием исключительных прав, принадлежащих правообладателю, на основании договора коммерческой концессии.

Согласно ст. 1034 ГК РФ правообладатель несет субсидиарную ответственность по предъявленным к пользователю требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору коммерческой концессии. Более того, по требованиям потребителей, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (товаров) правообладателя, последний отвечает солидарно с пользователем.

Возможность привлечения потребителями соответствующих товаров, работ и услуг правообладателя к субсидиарной ответственности, как известно, обусловлена необходимостью предъявления требования к пользователю как основному должнику. Однако, если пользователь откажется удовлетворить указанное требование или не даст ответа на него в разумный срок,

указанное требование может быть предъявлено непосредственно правообладателю (п. 1 ст. 399 ГК РФ).

В случаях, когда правообладатель и пользователь несут солидарную ответственность, потребители вправе требовать привлечения их к ответственности как совместно, так и любого из них в отдельности, как полностью, так и в части долга. При этом, не получив удовлетворения от одного из солидарных ответчиков, кредитор имеет право требовать недополученное от другого солидарного ответчика. Правообладатель и пользователь остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью.

Необходимость введения такой ответственности правообладателя перед потребителями товаров (работ, услуг), выпускаемых (выполняемых, оказываемых) с использованием исключительных прав, принадлежащих правообладателю, объясняется экономической сущностью коммерческой концессии: покупатели товаров, заказчики работ и услуг, неискушенные в правовых вопросах, приобретая соответствующие товары (работы, услуги), производимые под вывеской правообладателя, вправе рассчитывать на то, что их качество окажется эквивалентным качеству товаров (работ, услуг) обладателя соответствующего фирменного наименования, товарного знака или знака обслуживания.

Такой подход соответствует и интересам правообладателя, стремящегося расширить свою товаропроводящую сеть на основе единых стандартов качества товаров (работ, услуг).

А. А. Иванов подчеркивает, что коммерческая концессия предполагает, что передаваемые исключительные права используются, как правило, в целях расширения сбыта товаров, выполнения работ или оказания услуг. Качество этих товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) пользователем, должно быть не ниже, чем у правообладателя. Последний, в свою очередь, обязан контролировать качество товаров (работ, услуг), если договором коммерческой концессии не предусмотрено иное. При таких обстоятельствах логично установление особой ответственности правообладателя перед третьими лицами за ненадлежащее качество товаров (работ, услуг).

По общему правилу в подобных случаях для правообладателя наступает субсидиарная ответственность. Солидарная ответственность установлена лишь в отношении требований по-

требителей, предъявляемых к пользователю как изготовителю продукции (товаров) правообладателя.

При этом различия в строгости ответственности правообладателя связаны с тем, что пользователь, являющийся изготовителем продукции (товаров), более зависим от инструкций (указаний) правообладателя в отношении качества. Солидарная ответственность, наступающая в этом случае, должна сильнее стимулировать правообладателя к тому, чтобы добиваться необходимого качества. Ведь при простой продаже пользователь обычно имеет дело с товарами, которые произведены самим правообладателем – профессионалом в своей сфере. Что же касается работ (услуг), то применительно к ним инструкции правообладателя играют менее важную роль [6].

Выступая в роли заказчика работ и услуг, всякий потребитель имеет полноценную возможность выяснить, кто непосредственно выполняет заказанные работы или услуги, и оценить их качество задолго до их завершения, чего нельзя сказать о потребителе, покупающем в магазине товар, на котором имеется товарный знак правообладателя.

При этом значительно повышается вероятность введения потребителя в заблуждение относительно как реального изготовителя товара, так и качества товара. Указанный риск отчасти компенсируется ужесточением ответственности правообладателя. В силу изложенного именно для тех случаев, когда предпринимательская деятельность пользователя состоит в изготовлении продукции (товаров) с использованием товарного знака и иных исключительных прав правообладателя (производственный франчайзинг), по мнению законодателя, наиболее приемлема солидарная ответственность пользователя-изготовителя и правообладателя.

Договор коммерческой концессии предполагает, что передаваемые исключительные права используются, как правило, в целях расширения сбыта товаров, выполнения работ или оказания услуг. Качество этих товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) пользователем, должно быть не ниже, чем у правообладателя. Последний, в свою очередь, обязан контролировать качество товаров (работ, услуг), если договором коммерческой концессии не предусмотрено иное. При таких обстоятельствах логично установление особой ответственности правообладателя перед третьими ли-

цами за ненадлежащее качество товаров (работ, услуг). Такая ответственность может быть как субсидиарной, так и солидарной.

Правообладатель несет субсидиарную ответственность по предъявляемым к пользователю требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору коммерческой концессии (ч. 1 ст. 1034 ГК РФ). По требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (товаров) правообладателя, последний отвечает солидарно с пользователем (ч. 2 ст. 1034 ГК РФ).

Требования к качеству товаров (работ, услуг) устанавливаются в соответствии с договорами, которые пользователи заключают с контрагентами (ст. 469, 721 ГК РФ и др.). Условия ответственности правообладателя, включая правила об ответственности без вины, о гарантийных сроках и т. д., такие же, как и пользователя. При этом правообладатель отвечает и тогда, когда качество его товаров (работ, услуг) хуже, чем у пользователя [7].

Правообладатель отвечает независимо от того, продаются ли товары потребителям или иным участникам гражданского оборота. Просто при продаже товаров потребителям дополнительно применяются нормы законодательства о защите прав потребителей.

Ответственность правообладателя наступает только при несоответствии качества, но не количества, ассортимента, комплектности, сроков и иных условий договора пользователя с его контрагентом.

Различия же в размере ответственности правообладателя – субсидиарной или солидарной – связаны, по-видимому, с тем, что пользователь, являющийся изготовителем продукции (товаров), более зависим от инструкций (указаний) правообладателя в отношении качества.

Солидарная ответственность, наступающая в этом случае, должна, по мысли законодателя, сильнее стимулировать правообладателя к тому, чтобы добиваться необходимого качества. Ведь при простой продаже пользователь обычно имеет дело с товарами, которые произведены самим правообладателем – профессионалом в своей сфере. Что же касается работ (услуг), то применительно к ним инструкции правообладателя играют менее важную роль.

Примечания:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32, Ст. 3301.

2. Орлова О. Л. Договор коммерческой концессии по российскому и зарубежному законодательству: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Саратов, 2003. 187 с.

3. Бородина Ж. Н. Правовое регулирование коммерческой концессии по российскому праву: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Казань, 2005. 171 с.

4. Месяжная Н. В. Правовые вопросы становления франчайзинга в России: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2000. 186 с.

5. Сланова А. В. Договор коммерческой концессии в гражданском праве Российской Федерации: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Краснодар, 2006. 184 с.

6. Гражданское право: учебник. Часть II / Под ред. А. Н. Сергеева, Ю. К. Толстого. М., 2007. С. 648.

7. Козина Е. Л. Гражданско-правовое регулирование предоставления комплекса исключительных прав по договору франчайзинга: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2005. 189 с.

В. С. Шафрановский, И. В. Лишута

**КОНКУРСНОЕ ПРОИЗВОДСТВО В ПРОЦЕДУРЕ
НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВА)**

В статье рассмотрена специфика процедур несостоятельности (банкротства), а именно особенности наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления, конкурсного производства, мирового соглашения. Рассматриваются способы повышения эффективности проведения конкурсного производства путем управления влиянием предложенных факторов. Описывается правовая природа права конкурсных кредиторов в деле о банкротстве.

Ключевые слова: конкурсное производство, банкротство, арбитражный суд, кредиторы.

Федеральным законом РФ от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» предусматриваются множественные процедуры, применяемые к неплатежеспособным

должникам, вводимые в зависимости от особенностей их правового положения, возможности или невозможности восстановления их платежеспособности, а также иных обстоятельств.

При рассмотрении арбитражными судами дел о несостоятельности (банкротстве) должника в соответствии с вышеназванным Федеральным законом РФ от 26.10.2002 г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» применяются следующие процедуры банкротства: наблюдение (гл. IV); финансовое оздоровление (гл. V); внешнее управление (гл. VI); конкурсное производство (гл. VII); мировое соглашение (гл. VIII) [1].

Каждая из названных процедур банкротства имеет определенную цель, содержание, а также сроки реализации. При этом все процедуры банкротства, кроме мирового соглашения, требуют проведения анализа финансового состояния должника, формирования реестра требований кредиторов и подготовку отчета арбитражного управляющего для собрания кредиторов и арбитражного суда.

Процедура наблюдения является необходимой для того, чтобы обеспечить сохранность имущества должника, провести анализ финансового состояния должника, составить реестр требований кредиторов и провести первое собрание кредиторов. По общему правилу, процедура наблюдения вводится не с момента возбуждения производства, а по результатам рассмотрения арбитражным судом обоснованности требований заявителя. Наблюдение осуществляется назначенным арбитражным судом временным управляющим, который в целях обеспечения сохранности имущества должника производит контроль и дает согласие на совершение определенных сделок.

При введении в отношении должника наблюдения и назначении временного управляющего не происходит отстранения руководителя должника, а также иных органов управления должника, продолжающих осуществление своих полномочий с определенными ограничениями. Процедура наблюдения вводится арбитражным судом на срок не более семи месяцев. После окончания срока процедуры наблюдения арбитражным судом выносится определение о введении финансового оздоровления или внешнего управления, либо принимается решение о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства, либо утверждается мировое соглашение и прекращается производство по делу о банкротстве.

Процедура финансового оздоровления является новой для российского законодательства о несостоятельности (банкротстве) процедурой, введенной Федеральным законом РФ от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [2]. Процедура финансового оздоровления представляет собой такую процедуру банкротства, которая применима к должнику в целях восстановления его платежеспособности и погашения задолженности в соответствии с установленным графиком погашения задолженности.

В соответствии с положениями действующего законодательства процедура финансового оздоровления вводится на срок не более чем два года. Суть данной процедуры состоит в том, что в данный период времени должником производятся расчеты со всеми кредиторами согласно графику погашения задолженности. При этом график погашения задолженности должен предусматривать погашение всех требований кредиторов, которые включены в реестр требований кредиторов, не позднее чем за месяц до даты окончания срока финансового оздоровления, при том условии, что погашение требований кредиторов первой и второй очереди должно производиться не позднее чем через шесть месяцев с даты введения финансового оздоровления.

При проведении процедуры финансового оздоровления также имеется возможность сохранения органов управления должника. Обязанности по организации и проведению финансового оздоровления возложены на административного управляющего. При введении процедуры финансового оздоровления шансы кредиторов в получении удовлетворения своих требований в разы повышаются, так как в случае срыва графика погашения задолженности Федеральным законом РФ от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» предусматривается упрощенный порядок погашения требований кредиторов лицами, которые предоставили обеспечение исполнения должником обязательств согласно графику погашения задолженности в деле о банкротстве должника.

Помимо этого, арбитражным судом может быть вынесено определение о введении внешнего управления при наличии возможности восстановления платежеспособности должника согласно пункту 6 статьи 88 Федерального закона РФ от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

С введением указанной процедуры происходит прекращение полномочий органов управления должника и руководителя должника, а управление делами должника возлагается на внешнего управляющего. Введение внешнего управления происходит на срок не более 18 месяцев и может быть продлено на срок не более шести месяцев.

В отношении определенных организаций – должников российским законодательством о банкротстве установлены более длительные сроки для проведения процедуры внешнего управления, а именно для крестьянских (фермерских) хозяйств, сельскохозяйственных, градообразующих организаций, субъектов естественных монополий топливно-энергетического комплекса.

При этом на основании ходатайства собрания кредиторов или внешнего управляющего установленный действующим законодательством срок внешнего управления может быть сокращен.

Также, отмечает С. А. Карелина, особенностью процедуры внешнего управления является введение моратория (или приостановления исполнения должником денежных обязательств и уплаты обязательных платежей) на удовлетворение требований кредиторов [3]. Указанная льгота при предоставлении ее должнику дает возможность использовать суммы, которые предназначены для исполнения денежных обязательств, на проведение соответствующих организационных и экономических мероприятий, улучшающих финансовое состояние должника.

Деятельность внешнего управляющего, направленная на восстановление платежеспособности должника, должна проводиться в соответствии с планом внешнего управления, утверждаемым собранием кредиторов. По итогам внешнего управления внешним управляющим представляется на утверждение собранию кредиторов отчет, рассмотрев который собрание кредиторов имеет право для обращения в арбитражный суд с ходатайством о продлении внешнего управления либо о прекращении внешнего управления ввиду восстановления платежеспособности должника и перехода к расчетам с кредиторами либо заключения мирового соглашения с кредиторами. При отсутствии достижения внешним управляющим поставленной цели, а именно восстановления платежеспособности должника, собранием кредиторов ставится перед арбитражным судом

вопрос о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства.

Конкурсное производство выступает завершающей стадией в процедуре несостоятельности (банкротства). Результатом проведения конкурсного производства является прекращение существования юридического лица или прекращение предпринимательской деятельности гражданина. Конкурсное производство проводится в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов в очередности, которая предусмотрена действующим законодательством, за счет имущества должника.

Срок конкурсного производства не может превышать один год, однако арбитражным судом этот срок может быть продлен не более чем на шесть месяцев. С момента введения конкурсного производства происходит прекращение полномочий руководителя должника, а все функции по управлению и распоряжению имуществом должника передаются конкурсному управляющему.

При анализе процедуры конкурсного производства следует обратить внимание на положение Федерального закона РФ от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», которое допускает замещение активов должника, а также имеет место согласно решению собрания кредиторов, при условии, что за принятие данного решения проголосовали все кредиторы, обязательства которых обеспечены залогом имущества должника.

Мировое соглашение как процедура банкротства может быть заключено на любой стадии производства по делу о банкротстве, в рамках любой процедуры банкротства – наблюдения, финансового оздоровления, внешнего управления, конкурсного производства.

Некоторыми учеными мировое соглашение определяется как единственная цивилизованная процедура выхода из конкурсного производства, имеющая целями либо восстановление платежеспособности должника, реструктуризацию его задолженности, либо ликвидацию должника и распределение средств от продажи имущества должника на согласованных должником и кредиторами условиях, отличных от предусмотренных процедурой конкурсного производства [4].

Отдельным категориям должников юридических лиц законодательством о банкротстве предусматриваются специаль-

ные режимы признания их несостоятельными (банкротами), а также особенности процедур их банкротства, что вытекает из специфики правового статуса или особого социально-экономического значения данных лиц. Так, при рассмотрении арбитражным судом дел о банкротстве кредитных организаций применяется только конкурсное производство, а наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление и мировое соглашение не применяются.

Таким образом, следует сделать вывод о том, что действующим законодательством о банкротстве отдается предпочтение реабилитационным процедурам банкротства, которые направлены на восстановление платежеспособности должника, однако на практике в большинстве случаев вводится процедура конкурсного производства, что приводит к ликвидации юридического лица.

Главное отличие конкурсного производства от восстановительных процедур заключается, прежде всего, в способе достижения основной цели конкурсного процесса. Так, при проведении восстановительных процедур разрешение столкновения прав кредиторов достигается путем воздействия на объект их стечения, то есть имущество должника, а при проведении конкурсного производства эта цель достигается путем установления определенного порядка осуществления сталкивающихся прав.

Указанное отличие определяет особенности правового статуса конкурсных кредиторов в процедуре конкурсного производства. Так, в рамках восстановительных процедур правовое положение конкурсных кредиторов характеризуется возможностями получения полного удовлетворения своих требований, а в рамках ликвидационной процедуры требований кредиторов удовлетворяются в большинстве случаев либо бывает частично, либо вообще не удовлетворяются. Таким образом, определение правового статуса указанных субъектов в конкурсном производстве связано с возможностью получения наибольшего удовлетворения своих требований. При этом действенность законодательства о несостоятельности (банкротстве) с точки зрения обеспечения интересов кредиторов предопределяется тем, насколько оно будет способно обеспечить максимально полное удовлетворение их требований.

Начало действия процедуры конкурсного производства влечет за собой наступление определенных материально-пра-

вовых последствий, предопределяющих особенности правового статуса конкурсных кредиторов в ведении рассматриваемой процедуры банкротства. К последствиям относятся:

- наступление срока исполнения возникших до открытия конкурсного производства денежных обязательств и уплаты обязательных платежей должника;

- прекращение начисления неустоек, процентов и иных финансовых санкций по всем видам задолженности должника, включая текущие требования;

- ограничение совершения сделок, которые связаны с отчуждением имущества должника или влекущие за собой передачу его имущества третьим лицам в пользование [6].

В целях участия конкурсных кредиторов в конкурсном производстве последним следует предъявить свои требования к должнику в течение двух месяцев с даты опубликования сведений о признании должника банкротом и открытии конкурсного производства [7].

В процессе конкурсного производства расчеты с кредиторами осуществляются конкурсным управляющим, погашаящим требования конкурсных кредиторов из конкурсной массы. В соответствии со статьей 131 Федерального закона РФ от 26.10.2002 г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» под конкурсной массой понимается все имущество должника, которое имеется на момент открытия конкурсного производства и выявлено в ходе конкурсного производства.

В состав конкурсной массы, как справедливо отмечено в литературе, входит не только имущество должника как предметы материальной действительности, но также и его имущественные права [7; 8]. При этом из имущества должника, составляющего конкурсную массу, исключаются имущество, изъятое из оборота, имущественные права, которые связаны с личностью должника, в том числе права, которые основаны на имеющейся лицензии на осуществление отдельных видов деятельности, а также иное предусмотренное действующим законодательством о банкротстве имущество.

При проведении конкурсного производства конкурсная масса обращается в денежную массу в связи с тем, что удовлетворение требований кредиторов производится в денежной форме. Обращение конкурсной массы в денежную достигается посредством таких гражданско-правовых средств, как про-

даже имущества и (или) предприятия должника, уступка права требования должника, замещение активов должника. Так как вышеназванные мероприятия направляются на формирование источника удовлетворения требований конкурсных кредиторов, то возможность участия в них названных лиц является существенной гарантией их правового статуса. В качестве основного средства обращения конкурсной массы в денежную форму выступает, прежде всего, продажа имущества и (или) предприятия должника.

Следующим способом обращения конкурсной массы в денежную форму выступает замещение активов должника, под которым понимается создание на базе имущества должника одного открытого акционерного общества или нескольких открытых акционерных обществ.

Кроме того, имущество должника обращается в денежную форму посредством уступки прав требований должника. Помимо фактического, предупреждающего контроля за деятельностью конкурсного управляющего, который выражается через возможность согласия на осуществление мер, связанных с реализацией конкурсной массы, конкурсные кредиторы вправе осуществлять информационный, фактически последующий контроль. Информационный или фактически последующий контроль осуществляется путем наложения на конкурсного управляющего обязанности по ежемесячному предоставлению комитету или собранию кредиторов отчета о своей деятельности, информации о финансовом состоянии должника и его имуществе, о расходах на осуществление конкурсного производства.

Также кроме конкурсного управляющего расчеты с кредиторами могут быть произведены третьим лицом, которое осуществляет расчеты с кредиторами путем исполнения обязательств должника. В юридической литературе отмечается, что указанная конструкция вызывает много вопросов [10]. Указанная конструкция не является эффективной с точки зрения защиты прав и законных интересов конкурсных кредиторов. В целях обеспечения правового статуса конкурсных кредиторов правовым механизмом предоставления денежных средств должнику третьим лицом должно обеспечиваться, с одной стороны, непосредственное использование указанных денежных средств на погашение требований кредиторов, а с другой стороны, должны гарантироваться права и законные интересы лиц, которые

предоставляют необходимые денежные средства.

Непосредственное использование предоставляемых денежных средств третьими лицами обеспечивается за счет возложения на должника обязанности удовлетворить требования кредиторов и уполномоченных органов за счет предоставленных ему средств. Улучшение правового положения третьих лиц в деле о банкротстве является серьезным стимулом для широкого применения указанного института в деле о банкротстве, что не может положительно сказываться на правовом положении конкурсных кредиторов. Между тем правовое положение третьих лиц оставляет желать лучшего. Однако в действующем законодательстве о банкротстве отсутствуют положения, которые позволили бы явно определить правовой статус указанных субъектов.

Таким образом, все имущество должника, которое имеется на момент открытия конкурсного производства, независимо от того, было оно выявлено или нет в ходе конкурсного производства, составляет конкурсную массу.

На основе вышеизложенного можно сделать вывод о том, что открытие конкурсного производства связывается с наступлением определенных последствий от даты принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом.

Примечания:

1. О несостоятельности (банкротстве). Федеральный закон от 26 октября 2002. № 127-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190. Научно-практический (постатейный) комментарий к Федеральному закону «О несостоятельности (банкротстве)» / Под ред. В. В. Витрянского. М.: Статут, 2004. С. 36.

2. Карелина С. А. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2006. С. 156.

3. Калнан Р. Мировое соглашение // Вестник ВАС Рос. Федерации. 2001. № 3. С. 129.

4. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 19.12.2005 № А29-8913/2002-ЗБ // Судебная практика по спорам о несостоятельности (банкротстве) (2003-2006) / Рук. колл. состав. П. В. Крашенинников. М., 2007. С. 557.

5. О некоторых вопросах, связанных с исчислением отдельных сроков по делам о банкротстве: инфор-

мационное письмо Президиума ВАС РФ от 26.07.2005 г. № 93 // Вестник ВАС Рос. Федерации. 2005. № 10. С. 78-79.

6. Егоров А. В. Залог и банкротство: в поисках удачного регулирования // Вестник ВАС Рос. Федерации. 2007. № 6. С. 36.

7. Попондопуло В. Ф. Конкурсное право: правовое регулирование несостоятельности (банкротства). М., 2001. С. 215.

8. Конкурсное производство / Под ред. В. В. Яркова. СПб., 2006. С. 187.

9. Беркович Н. В. Исполнение обязательств третьим лицом в конкурсном производстве // Арбитражная практика. 2005. № 2. С. 3-9.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОЙ ЭКОНОМИКИ

А. А. Дзагоев

ПРОИЗВОДИТЕЛЬНОСТЬ ТРУДА КАК ФАКТОР ПОВЫШЕНИЯ КОНКУРЕНТОСПОСОБНОСТИ ЭКОНОМИКИ

Статья посвящена задаче повышения производительности труда на промышленных предприятиях Республики Северная Осетия – Алания, как ключевому фактору конкурентоспособности экономики и стабильного экономического роста.

Изложенные в статье рекомендации основаны на успешном опыте Владикавказского технологического центра «Баспик». Акцент сделан на практических шагах по выявлению резервов повышения производительности труда на промышленных предприятиях.

Ключевые слова: производительность труда, высокопроизводительные рабочие места, национальный проект, система менеджмента качества, обучение персонала.

Задача повышения производительности труда долгое время остается одной из важнейших нерешенных проблем отечественной экономики, препятствующих динамичному развитию промышленности, конкурентоспособности российских компаний на мировых рынках и росту благосостояния граждан.

В ходе осуществления рыночных реформ в нашей стране системное управление производительностью труда, являвшееся отличительной чертой плановой экономики, было практически полностью упразднено на всех уровнях. Показатель производительности труда перешел в ряд дополнительных индикаторов эффективности. На первый план вышли такие рыночные показатели, как прибыль и рентабельность.

Вместе с тем, как показала практика, производительность труда остается одним из важнейших оценочных показателей

состояния экономики и основным критерием эффективности производства. Рост производительности труда позволяет предприятиям достигать увеличения объемов производства, снижения затрат на производство продукции, а в масштабах страны создает условия для устойчивого развития и роста национальной экономики.

В соответствии с указом Президента РФ утвержден перечень показателей оценки эффективности деятельности высших должностных лиц (руководителей высших исполнительных органов государственной власти) субъектов РФ и деятельности органов исполнительной власти субъектов РФ. Среди утвержденных показателей, в частности, значатся «Количество высокопроизводительных рабочих мест во внебюджетном секторе экономики» и «Производительность труда в базовых несырьевых отраслях экономики» [2].

В России существует две методики расчета высокопроизводительных рабочих мест (далее – ВПРМ):

– методика Росстата, базирующаяся на среднеотраслевом уровне заработных плат работников [4];

– методика «Деловой России», основывающаяся на данных ФНС, согласно которой производительность труда оценивается по показателю объема добавленной стоимости на 1 рабочее место.

Сегодня при расчете количества числа ВПРМ официально используется методика Росстата, основанная на данных форм статистической отчетности организаций. Критерием для определения числа ВПРМ является средняя заработная плата в регионе. Используемая Росстатом в качестве критерия для определения числа ВПРМ средняя заработная плата в регионе не может считаться достоверным индикатором высокой производительности труда и, в конечном счете, приводит к завышению количества ВПРМ в секторах госуправления и добывающей промышленности, характеризующихся низкой добавленной стоимостью, а также уровнем оплаты труда выше среднего. И наоборот, к недооценке ВПРМ в обрабатывающей промышленности и сельском хозяйстве.

В целом по России Росстат переоценивает число ВПРМ в секторе госуправления на 2 млн. единиц, а в секторе операций с недвижимостью – на 480 тыс. единиц. Наряду с этим, в соответствии с методикой Росстата недооценка количества ВПРМ

в обрабатывающей промышленности и сельском хозяйстве по сравнению с методикой «Деловой России» составляет 2,3 млн. единиц. Стоит отметить, что именно в этих секторах сосредоточен основной потенциал создания ВПРМ.

Альтернативой методике Росстата выступает методика «Деловой России», согласно которой производительность труда оценивается по показателю объема добавленной стоимости на 1 рабочее место для предприятий на ОСН или по показателю дохода (выручки) на 1 работника для предприятий на УСН и ЕСХН.

Оценки числа ВПРМ по методике «Деловой России» основаны на данных Федеральной налоговой службы, формирующихся на основе налоговой отчетности, подаваемой предприятиями. ФНС делает расчет производительности на уровне каждого отдельного предприятия.

По данным Росстата за 2017 г. в России насчитывалось 17,114 млн. ВПРМ. С 2011 г. количество ВПРМ увеличилось на 4,38 млн. ед.

Согласно данным официальной статистики Росстата, на конец 2017 г. в РСО-Алания имелось 46,8 тыс. ВПРМ. Наибольшее количество ВПРМ наблюдалось в секторах государственного управления и обеспечения военной безопасности (17,6 тыс.), обеспечения электрической энергией, газом и паром (5,0 тыс.), обрабатывающих производств (4,0 тыс.). Наименьшее количество ВПРМ – в сельском хозяйстве, лесном хозяйстве, охоте, рыболовстве и рыбоводстве (0,1 тыс.).

Указом Президента РФ «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» поставлена задача по достижению роста производительности труда на средних и крупных предприятиях базовых, не сырьевых отраслей экономики не ниже 5 процентов в год [1]. Данная цель нашла императивное отражение в национальном проекте «Производительность труда и поддержка занятости» (далее – национальный проект) [3]. Предполагается, что в 2024 году национальным проектом будут охвачены все субъекты РФ.

Индекс производительности труда в годовом исчислении в целом по экономике определяется как отношение роста ВВП к затратам труда (общего количества отработанного времени всеми работниками) (таблица).

Таблица

*Динамика индекса производительности труда в РФ и РСО-Алания
за 2008-2017 гг.*

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Российская Федерация	104,8	95,9	103,2	103,8	103,3	102,2	100,7	98,9	100,2	101,9
Республика Северная Осетия – Алания	100,4	102,2	105,7	102,9	101,7	103,6	101,9	98,3	98,5	97,0

Согласно данным Росстата, индекс производительности труда в России по итогам 2017 г. составил 101,9. Наибольшее значение показателя приходилось на 2008 г. – 104,8. За период с 2008 по 2017 гг. наблюдается отрицательная динамика индекса производительности труда в России.

По данным официальной статистики в РСО-Алания значение индекса производительности труда по итогам 2017 г. составило 97,0. Наибольшее значение показателя наблюдалось в 2010 г. – 105,7. В целом с 2008 по 2017 гг. в республике также наблюдается отрицательная динамика индекса производительности труда.

В РСО-Алания в настоящее время отсутствует разработанная республиканская программа повышения производительности труда. Республиканский центр компетенций в сфере производительности труда не создан. Системная работа по повышению производительности труда на республиканских предприятиях в настоящее время также не ведется: отсутствуют стратегические программы повышения производительности труда предприятий.

ВТЦ «Баспик» реализует собственную программу повышения производительности труда и создания высокопроизводительных рабочих мест на 2019-2023 годы, основными целями которой являются рост производительности труда на человека в год в 2,6 раза (по сравнению с 2018 годом) и увеличение числа высокопроизводительных рабочих мест до 500 единиц к 2023 году.

Опыт ВТЦ «Баспик» показывает, что задачу повышения производительности труда вполне успешно можно решать. Для этого необходимо на предприятиях республики осуществить следующий комплекс мероприятий:

1. Разработать и принять пятилетние программы повышения производительности труда и создания высокопроизводительных рабочих мест, предусматривающие комплекс мероприятий, направленных на создание благоприятных условий и снятие текущих (инфраструктурных, ресурсных, в том числе кадровых, и административных) ограничений для развития и повышения производительности труда;

2. Внедрить эффективную систему менеджмента качества, основанную на передовых инструментах в области качества (статистические методы управления качеством, 6 сигма, TQM, TPM, 5S, бережливое производство, кружки качества);

3. Внедрить систему подготовки и обучения персонала на базе корпоративных университетов с применением прогрессивных методов обучения (интерактивные инструменты обучения, упор на самостоятельное обучение сотрудников на основе разработанных тематических пособий, проведение деловых игр, наставничество);

4. Разработать и реализовать комплексные пилотные инновационные проекты, направленные на выпуск новой усовершенствованной продукции, с высокой добавленной стоимостью, востребованной на внешних рынках;

5. Разработать комплекс мероприятий по снижению себестоимости и увеличению процента выхода годной продукции.

Крайне важно для целей эффективного решения проблемы повышения производительности труда активно привлекать научные организации и образовательные учреждения республики.

Примечания:

1. Указ Президента Российской Федерации от 07.05.2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года». [Электронный ресурс] // <http://base.garant.ru/71937200/> (дата обращения: 21.10.2019)

2. Указ Президента Российской Федерации от 25.04.2019 г. № 193 «Об оценке эффективности деятельности высших должностных лиц (руководителей высших исполнительных органов государственной власти) субъектов Российской Федерации и

деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации». [Электронный ресурс] // <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72130744/> (дата обращения 11.10.2019).

3. Паспорт национального проекта (программы) «Производительность труда и поддержка занятости» (утвержден президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 24 декабря 2018 г. № 16). [Электронный ресурс] // <https://www.legalacts.ru/doc/pasport-natsionalnogo-proekta-programmy-proizvoditelnost-truda-i-podderzhka-zanjatosti/> (дата обращения 11.10.2019 г.)

4. Приказ Росстата от 09.10.2017 № 665 (ред. от 15.04.2019) «Об утверждении методики расчета показателя «Прирост высокопроизводительных рабочих мест, в процентах к предыдущему году». [Электронный ресурс] // <https://ppt.ru/docs/prikaz/rosstat/n-665-186810> (дата обращения: 07.11.2019).

А.В. Черная, Н.А. Мардеян

ОЦЕНКА ПЕРСПЕКТИВ ОПТИМИЗАЦИИ РАСХОДОВ БЮДЖЕТА РСО-АЛАНИЯ

В статье рассматривается проблема оптимизации расходов бюджета РСО-Алания за 2016-2020 годы. Анализ исследуемого вопроса осуществляется через характеристику расходов бюджетных ассигнований регионального бюджета, а также исполнения целевых программ. Авторами делается вывод, что оптимизировать расходы бюджета позволит более широкое внедрение программных методов, которые особенно эффективны в условиях ограниченности бюджетных ресурсов.

Ключевые слова: расходы федерального бюджета; сокращение расходов, оптимизация, методы бюджетного планирования, целевая программа, бюджетные ассигнования, сбалансированность, устойчивость бюджета.

В современных условиях при практической деятельности возникают новые и более значимые задачи оптимизации, причем их сложность растет. Сегодня необходимы новые матема-

тические модели и методы, которые позволяют определять наличие многих критериев, что приводит к необходимости поиска новых оптимальных решений. Другими словами, современные условия заставляют развивать методологию оптимизации.

Цель оптимизации – обеспечение наилучшего качества управления, определяемое по достижению экстремума некоторого технико-экономического показателя, называемого критерием оптимальности.

Оптимизация государственных расходов позволит:

- соизмерять затраты и результаты, связанные с управленческой деятельностью и выполнением программно-целевых мероприятий;

- выбирать наиболее эффективные пути расходования бюджетных средств;

- выявлять области неэффективного использования бюджетных средств;

- своевременно оценивать степень достижения запланированных результатов и их качество;

- систематически информировать потребителей бюджетных услуг о результативности и эффективности бюджетных расходов и результатах деятельности органов исполнительной власти;

- обеспечивать руководителей органов исполнительной власти информацией для принятия управленческих решений по оптимизации бюджетной сферы и совершенствованию оказываемых ими бюджетных услуг;

- создавать мотивацию для повышения эффективности и качества деятельности органов исполнительной власти, увязывая оплату труда с результатами.

Оптимизация бюджетных расходов региональных бюджетов с целью достижения максимальных социально значимых результатов требует предварительного решения вопросов политического характера, определения приоритетов целей и задач экономической политики, как текущих, так и на отдаленную перспективу. Одной из основных проблем, мешающих вести работу по повышению оптимизации расходования средств региональных бюджетов, является недостаточный уровень менеджмента в общественном секторе. Он должен выполнять постоянную работу, связанную с планированием расходов в увязке с конкретными видами общественных услуг, сравнительный

анализ эффективности расходования бюджетных средств на основе сопоставимых индикаторов, мониторинга деятельности бюджетной сети по оказанию общественных услуг.

В условиях бюджетных ограничений в среднесрочном планировании требуются разработка и реализация программы эффективного расходования средств для обеспечения сбалансированности региональных бюджетов, и в частности бюджета РСО-Алания.

В целях обеспечения сбалансированности бюджета Республики Северная Осетия – Алания и повышения качества финансового менеджмента Правительство Республики Северная Осетия – Алания определило программу оздоровления государственных финансов Республики Северная Осетия – Алания на 2016-2024 годы [1].

Для реализации программы необходимо:

- оптимизировать расходы на обслуживание государственной власти;
- оптимизировать размеры платежей в Территориальный Фонд обязательного медицинского страхования РСО-Алания;
- повысить эффективность бюджетных инвестиций;
- повысить эффективность расходования средств резервного фонда Главы РСО-Алания;
- сократить расходы на обслуживание государственного долга;
- совершенствовать систему государственных закупок.

Приоритетным направлением оптимизации бюджетных расходов, является оптимизация расходов государственного управления. С учетом формирования бюджета необходимо учитывать сокращение расходов на содержание органов исполнительной власти. С учетом жесткого контроля со стороны Правительства РСО-Алания необходимо сократить расходы органов исполнительной власти, связанные с арендной платой за пользование имуществом, проведением текущих ремонтов, приобретением мебели, транспортных и технических средств. С жестким соблюдением поставленных приоритетов доля расходов на содержание органов государственной власти РСО-Алания в общем объеме собственных доходов бюджета с 2018 года была ниже установленного норматива Министерством финансов, что говорит об эффективном, оптимальном управлении бюджетными средствами.

Проводимые мероприятия по оптимизации расходов на содержание органов государственной власти и органов местного самоуправления РСО-Алания в 2016-2021 гг. сократили численность государственных гражданских служащих РСО-Алания в 2017 году на сумму 2.2 млн. руб., и в 2018 году этот показатель удвоили, он составил 4.4 млн. руб.

Таблица 1.

Меры оптимизации расходов на содержание органов государственной власти РСО-Алания на 2016-2021 гг (млн. руб.) [2].

Мероприятия	Годы						Показат. 2016- 2021
	2016	2017	2018	2019	2020	2021	
Сокращение численности государственных гражданских служащих РСО-Алания	-	2.2	4.4	-	-	-	6.6
Сокращение расходов на обеспечение деятельности органов исполнительной власти	-	5.0		-	-	-	5.0
Анализ дублирующих функций органов местного самоуправления в целях оптимизации	-	-	0.3	0.3	-	-	0.6
Объединение двух и более поселений	-	0.2	0.7	0.7	-	-	1.6
Сокращение расходов на обеспечение деятельности органов местного самоуправления	4.4	3.4	1.1	2.0	1.6	1.1	13.6
Повышение эффективности использования имущества, находящегося в мун. собст.	-	0.3	0.4	0.4	-	-	1.1
Создание централизованной бухгалтерии в органах местного самоуправления РСО-А	-	1.4	-	-	-	-	1.4
Реализация (продажа) излишнего, неиспользуемого имущества, находящегося в муниципальной собст.	-	1.5	0.8	0.2	-	-	2.5
Итого: оптимизация расходов на содержание органов государственной власти и органов местного самоуправления	4.4	14	7.7	3.6	1.6	1.1	32.4

Таким образом, общая сумма оптимизации составила 6.6 млн. руб. Хотелось бы отметить, что в 2019-2021 гг. сокращений не планируется. В 2017 году создание централизованной бух-

галтерии в органах местного самоуправления РСО-Алания даст экономию бюджету 1.4 млн. руб.

Запланированные мероприятия по реализации (продаж) излишнего, неиспользуемого имущества, находящегося в государственной и муниципальной собственности, предусматривало в 2017 году 1.5 млн. руб., в 2018 году 800 тыс. руб. и в 2019 году 200 тыс. руб. Таким образом, сумма оптимизированных средств за весь период составила 2.5 млн. руб.

По всем мероприятиям оптимизация расходов на содержание органов государственной власти и органов местного самоуправления республики за 2016-2021 года составила 32.4 млн. руб. Основная сумма доходов от оптимизации проходится на 2017-2018 гг. в размере 14 млн. руб. и 7.7 млн. рублей соответственно. Таким образом, можно сделать вывод, что программа оптимизации активно действовала в 2016-2019 гг.

Выше перечисленные мероприятия, программы оптимизации расходов бюджетной сети РСО-Алания имеют продолжение в оптимизации расходов образовательной бюджетной сети 2016-2021 годах, которая предусматривается достаточно широкий спектр мероприятий от оптимизации штатной численности работников государственных учреждений до реорганизации образовательной сети. Хотелось бы отметить, что данная часть мероприятий предусматривает более объемную экономию средств, чем мероприятия по оптимизации расходов на содержание органов государственной власти (таблица 2).

Таблица 2

Меры оптимизации расходов образовательной бюджетной сети РСО-Алания за 2016-2021гг (млн. руб.) [3].

Мероприятия	ГОДЫ						Показат. 2016- 2021 гг.
	2016	2017	2018	2019	2020	2021	
Организация системы мониторинга по образовательным учреждениям контроля количества учреждений и штатной числен.	166.6	28.1	45.0	1.6	-	-	241.2
Оптимизация штатной численности работников гос. учреждений Минист. образования и науки РСО-Алания	79.1	23.0	42.7	-	-	-	144.8

Оптимизация штатной численности работников муниц. дошкольных образовательных учреждений	23.6	-	-	-	-	-	23.6
Оптимизация штатной численности работников муниципальных общеобразовательных учреждений	28.7	-	-	-	-	-	28.7
Уменьшение расходов на частичное обеспечение материальных затрат, связанных с образовательным процессом	30.9	-	-	-	-	-	30.9
Реорганизация сети проф. образования путем присоединения проф. образ. учреждения «Профессиональное училище №8» к государственному бюджетному профессиональному образ. учр. «Владикавказский торгово-экономический техникум»	-	-	0.1	0.7	-	-	0.8
Реорганизация сети организаций доп. образ. путем присоединения гос. бюджет. учреждения доп. образ. «Центр развития творчества детей и юношества «Заря» и «Республиканский дворец детского творчества имени Б. Е. Кабалоева»	-	-	0.2	0.7	-	-	0.9
Реорганизация сети организаций доп. Образ. в форме слияния гос. бюджет. учреждения доп. образования «Дом детского (юношеского) творч.» Республиканского детск. эколого-биологического центра» и «Республиканский центр детского технического творчества» с образованием на их основе «Республиканский центр доп. обр.»	-	-	1.2	15.0	-	-	16.2
Реорганизация сети организаций для детей сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в форме слияния гос. образ., детский дом «Виктория» и, детский дом «Хуры тын» с образованием на их основе «Детский дом г. Владикавказ»	-	-	-	1.4	17.2	-	18.6
Передача несвойственных функций бюджетных учреждений на аутсорсинг	-	-	-	16.2	-	-	16.2

Присоединение «мелких» учреждений, а также организаций, загруженных менее чем на 50%, к более крупным	-	1.6	-	-	-	-	1.6
Сокращение обслуживающего персонала и непрофильных специалистов мун. учреждений образования	-	2.5	1.6	1.6	-	-	5.6
Ликвидация ГБУЗ «Республиканский центр контроля качества и сертификации лекарственных средств»	-	6.4	-	-	-	-	6.4
Сокращение штатной численности ветеринарной сети и оптимизация штатных единиц сверх рекомендованных нормативов	-	6.3	0.5	0.5	0.5	-	7.8
Итого: Оптимизация бюджетной сети	328.9	67.9	91.3	37.7	17.7	-	543.5

Анализ представленной выше таблицы 2, составленной по данным «Программы оздоровления государственных финансов Республики Северная Осетия – Алания на 2016-2021 годы», показывает, что основные мероприятия по оптимизации расходов бюджетной сети приходились на 2016 год. К тому же объем мероприятий предусматривал в 2016 году 328.9 млн. руб., что соответствует 60.5% от общей суммы программы за весь период, но в то же время на 2021 год мероприятий по оптимизации не запланировано.

К основному мероприятию в программе, была отнесена оптимизация «Организация системы мониторинга по образовательным учреждениям контроля количества и штатной численности учреждений», которая за 2016-2019 годы обеспечила сумму оптимизации в 241.2 млн. руб. Основная сумма средств была оптимизирована в 2016 году в объеме 166.6 млн. руб., а в 2019 году она составила всего 1.6 млн. руб.

Вторая по значимости программа «Оптимизация штатной численности работников государственных учреждений Министерства образования и науки РСО-Алания» с общей суммой в 144.8 млн. руб., причем основная сумма приходилась на оптимизацию в 2016 году, что составило 55%, или 79.1 млн. руб. Сокращение обслуживающего персонала и непрофильных специалистов муниципальных учреждений образования составило 5.6 млн. руб. Динамика и объемы оптимизации бюджетных расходов образовательной сети РСО-Алания в 2016-2021 гг. представлены на рисунке 1.

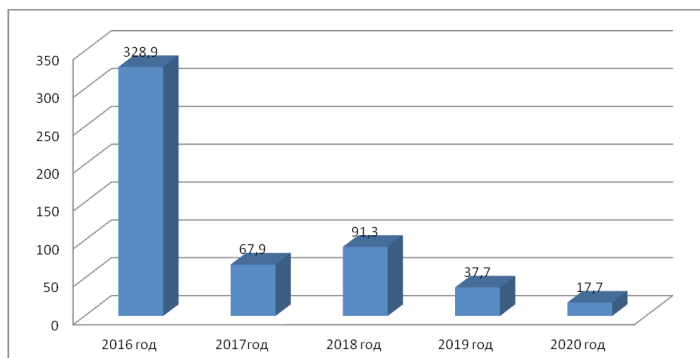


Рисунок 1. Динамика оптимизации бюджетных расходов образовательной сети РСО-Алания в 2016-2021 гг. (млн. руб.)

Таким образом, анализируя мероприятия по оптимизации расходов бюджетной сети РСО-Алания, можно сделать вывод, что основные мероприятия были ориентированы на сокращение штатной численности работников учреждений. Сумма оптимизации по всем перечисленным мероприятиям (сокращение штатной численности) в общей сумме составляет 438.3 млн. рублей, или 80.7% от общего эффекта оптимизации. Все остальные мероприятия по реорганизации, передаче, сокращению и ликвидации составляют малую часть эффекта, около 20%.

Следующей задачей оптимизации являются расходы на содержание государственных (муниципальных) учреждений. Эта часть считается достаточно объемной и в общей сумме составит за период 2016-2021 года 1464,2 млн. руб. Показатели оптимизации расходов на содержание государственных (муниципальных) учреждений представлены в таблице 3.

Таблица 3
Оптимизация расходов на содержание государственных учреждений РСО-Алания [4]

Мероприятия	Года						Показат. 2016/ 2021
	2016	2017	2018	2019	2020	2021	
Получение экономии при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для гос. нужд и муниципальных нужд	37.7	33.9	30.6	27.5	27.8	22.3	176.7

Направление средств от приносящей доход деятельности на покрытие кредиторской задолженности расходов по обеспечению питанием по основным образ. программам среднего профес. образования	19,7	2,1	3,0	3,0	3,0	3,0	33,8
Направление средств от приносящей доход деятельности на покрытие расходов по приобретению коммунальных услуг подведомственными организациями Мин. образ. и науки РСО-Алания	26,0	20,0	23,0	10,0	10,0	10,0	99,7
Направление средств от приносящей доход деятельности республ. и муниц. бюджетных и автономных учреждений РСО-Алания на их содержание	110,0	110,0	110,0	110,0	110,0	110,0	660,0
Оптимизация расходов на укрепление материально-технической базы бюджетных и автономных учреждений	-	17,0	9,9	8,9	8,0	7,2	51,0
Итого: оптимизация расходов на содержание государственных (муниципальных) учреждений	263,9	253,1	246,7	232,1	232,8	235,6	1464,2

В отличие от мероприятий по оптимизации расходов образовательной бюджетной сети РСО-Алания в 2016-2021 гг., оптимизация расходов на содержание государственных (муниципальных) учреждений имеет показатели на протяжении всего анализируемого периода. Общая сумма показателя оптимизации за весь период составляет 1464,2 млн. руб., суммы оптимизации распределяются равномерно по всем годам программы.

Оптимизация расходов на содержание государственных учреждений РСО-Алания в «Направление средств от приносящей доход деятельности республиканских и муниципальных бюджетных и автономных учреждений РСО-Алания на их содержание» является самой объемной, за каждый год сумма составляет 110,0 млн. руб. и в общей сумме составила 660,0 млн. руб., что соответствует 45% суммы общей оптимизации. Получение экономии при осуществлении государственных

закупок товаров, работ, услуг в общей сумме составит 176,7 млн. руб. В этом мероприятии экономия будет заключаться в эффективной работе по заключению государственных контрактов на закупки.

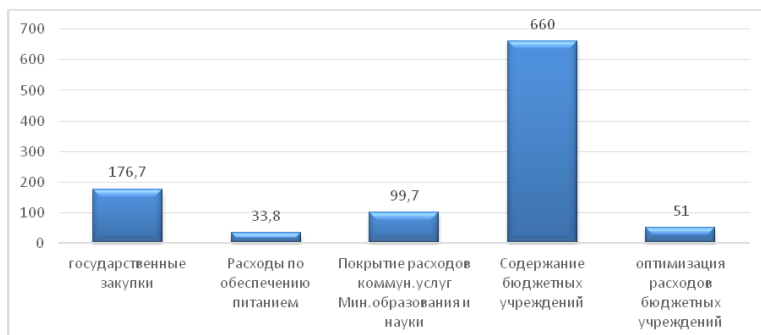


Рисунок 2. Вектор оптимизации расходов содержания государственных учреждений РСО-Алания

Оптимизация расходов в сфере учреждений здравоохранения в 2016-2021 годах предполагает реорганизацию Министерством здравоохранения РСО-Алания трех учреждений здравоохранения: ГБУЗ «Республиканский центр контроля качества и сертификации лекарственных средств», ГБУ «Республиканская научная медицинская библиотека», ГБУ «Республиканский центр медико-социально-психологической помощи». Кроме того, предполагается планомерное сокращение среднесписочной численности врачебного персонала в государственных учреждениях здравоохранения. При этом значение показателя «численность врачей всех специальностей на 10000 человек населения» по РСО-Алания над средним по Российской Федерации в среднесрочной перспективе необходимо сохранить.

В настоящее время основная часть медицинских услуг, оказываемых государственными медицинскими учреждениями РСО-Алания, финансируется ресурсами Территориального фонда обязательного медицинского страхования Республики Северная Осетия – Алания, которые формируются из следующих источников:

- межбюджетные трансферты из республиканского бюджет-

та Республики Северная Осетия – Алания на уплату страховых взносов на обязательное медицинское страхование неработающего населения;

– дотации бюджета ФФОМС на медицинское страхование работающих граждан.

Размер страховых взносов на обязательное медицинское страхование неработающего населения из года в год растет, следовательно, растут расходы и бюджета. Ввиду этого необходима оптимизация размера платежей в Территориальный фонд, обеспечение корректного расчета величины платежей за неработающее население.

Соответственно, оптимизация размеров платежей по «Программе оздоровления государственных финансов Республики Северная Осетия – Алания на 2016-2024 гг.» в Территориальный фонд РСО-Алания за неработающее население имеет неодинаковую динамику обеспечения корректировки расчета величины платежей. Так, в 2016 году сумма оптимизации платежей за неработающих граждан в ТФОМС составила 55.8 млн. рублей, а в 2017 году их объем увеличился в 3 раза и составил 159.9 млн. руб. В 2018 году сумма корректировки сократилась в два раза по сравнению с предыдущим периодом и составила 72.5 млн. рублей, а в 2019 году, объем опять вырос до 116.5 млн. рублей. Таким образом, корректировка расчета величины платежей за неработающее население РСО-Алания за 2016-2020 годы имеет неоднородную динамику и в общей сумме за отчетный период составит 411,9 млн. рублей. Работа по оптимизации и повышению эффективности расходов республиканского бюджета на здравоохранение должна осуществляться путем инвентаризации численности неработающего населения, что является одним из основных показателей для расчета страховых взносов на неработающее население.

Еще одним мероприятием по оптимизации расходов региональных бюджетов является сокращение расходов на обслуживание государственного долга. Так в таблице 4 приведены суммы сокращения расходов на обслуживание государственного долга РСО-Алания за 2016-2019 года. Здесь, как и в выше приведенных таблицах, основная сумма оптимизации приходится на 2016 год, в последующие периоды суммы оптимизации сокращаются.

Таблица 4

Показатели оптимизации расходов на обслуживание государственного долга РСО-Алания за 2016-2019 гг. [5]

Показатель	На 31.12.2016	На 31.12.2017	На 31.12.2018	На 31.12.2019
Объем гос. внутреннего долга РСО-Алания – всего	9223,1	9290,8	9068,9	8417,1
Эффект от оптимизации расходов бюджета РСО-Алания	216,0	74,5	60,0	10,0

Полученные средства от оптимизации расходов бюджетной системы позволят бюджету РСО-Алания перераспределять высвободившиеся средства на цели социальной поддержки граждан. Проводя анализ по мероприятиям оптимизации расходов бюджета РСО-Алания и обобщив полученные данные за 2016-2021 годы, был определен общий эффект от оптимизации расходов бюджета РСО-Алания, результаты наглядно представлены в показателях таблице 5.

Таблица 5

Эффект от оптимизации расходов за 2016-2021 годы бюджета РСО-Алания (млн. руб.) [6]

Задачи	2016	2017	2018	2019	2020	2021	Итого
Оптимизация расходов на содержание органов государственной власти и органов местного самоуправления	4.4	14	7.7	3.6	1.6	1.1	32.4
Оптимизация расходов образовательной бюджетной сети	328.9	67.9	91.3	37.7	17.7	0	543.5
Оптимизация расходов на содержание государственных (муниц.) учреждений	263,9	253,1	246,7	232,1	232,8	235,6	1464.2
Оптимизация размера платежей в ТФ ОМС	55.8	159.9	72.5	116.5	7.2	0.0	411.9
Сокращение объема субсидий юридическим лицам	21,7	21,7	5,1	0,0	0,0	0,0	26,8

Совершенствование социальной поддержки граждан	111,0	111,0	131,0	11,7	0,0	0.0	364.7
Эффект от оптимизации расходов бюджета РСО-Алания	216.0	74.5	60.0	10.0	10.0	10.0	390.5

Подводя итоги исследования по оптимизации расходов бюджета РСО-Алания на основе Постановления Правительства РСО-Алания о №251 «О Программе оздоровления государственных финансов Республики Северная Осетия – Алания на 2016-2024 годы» в 2016-2021 году эффект оптимизации в общих цифрах плановых показателей составит 3234.3 млн. рублей. Основные суммы оптимизации расходов бюджета приходятся на 2017-2019 годы, в последующие периоды 2020-2021 годов плановые показатели сокращаются и необходимо изыскивать новые пути оптимизации бюджетных расходов. Полученные средства от оптимизации направляются на решение региональных социальных вопросов. Оптимизация и повышение эффективности бюджетных расходов позволит ориентировать бюджетный процесс на достижение стратегических целей социально-экономического и бюджетного развития субъектов Российской Федерации, усилить влияние бюджетных расходов на показатели качества жизни населения и уровень экономического развития в стране.

Примечания:

1. Распоряжение Правительства РФ от 03.12.2013 №2256-р «Об утверждении целевых показателей оценки эффективности деятельности органов государственной власти субъектов Российской Федерации по осуществлению переданных им полномочий» (ред. от 10.04.2019). [Электронный ресурс] / Справочно-правовая система «Консультант плюс» // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_321225/ (дата обращения: 21.01.2020).

2. Постановление Правительства РСО-Алания от 19.07.2016 года №251 «О Программе оздоровления государственных финансов Республики Северная Осетия – Алания на 2016-2024 годы» (с изм. на 14.10.2019 года). [Электронный ре-

сурс]. // <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/> (дата обращения 11.11.2019).

3. Федеральный закон №340 «О дополнительных мерах по поддержке финансовой системы РФ» (в ред. от 27.12.2018) [Электронный ресурс] / Справочно-правовая система «Консультант плюс» // http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_80622/ (дата обращения 21.01.2020).

4. Закон РСО-Алания от 29 декабря 2016 года № 55-РЗ «О республиканском бюджете Республики Северная Осетия-Алания на 2017 год и на плановый период 2018 и 2019 годов». [Электронный ресурс] // Информационно-правовой портал ГАРАНТ.РУ // <http://base.garant.ru/45510662/> (дата обращения: 11.11.2019).

5. Официальный сайт Главы РСО-Алания и Правительства РСО-Алания [Электронный ресурс]. // <http://alania.gov.ru/agip> (дата обращения 15.02.2020).

7. Официальный сайт Министерства финансов РСО-Алания [Электронный ресурс]. // <http://economy.alania.gov.ru/> (дата обращения: 15.02.2020).

КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

С. А. Штырков

**РЕЛИГИОВЕДЕНИЕ КАК СОСТАВЛЯЮЩАЯ РЕЛИГИОЗНЫХ
ПРОЕКТОВ В СОВРЕМЕННОМ ОБЩЕСТВЕ**

В статье разбирается критика универсальности концепта «религия» социальным антропологом Талалом Асадом и перспективы использования ее для анализа интеллектуального антиколониального протеста в нативистских проектах.

Ключевые слова: концепт «религия», пост-колониальная критика, Талал Асад, Даурбек Макеев.

В 1983 году свет увидела статья, которая во многом повлияла на развитие академического изучения религии. В этой работе ее автор, социальный антрополог Талал Асад подверг критическому осмыслению факт существования универсалистских определений феномена религии, то есть тех определений, которые подойдут ко всем обществам, где мы находим что-то, что похоже на то, что в нашей культуре мы привычно определяем как религиозное. Он указал на тот очевидный факт, что определяя какое-то явление (верование, практику) как религиозное, мы приписываем ему качества, которые мы ожидаем в нем обнаружить. Иначе говоря, вместе с самим словом «религия» (и производных от него) мы получаем зачастую скрытую от нас самих систему идеологических установок и, что самое главное, нерелексивное понимание нормы, с которым мы будем подходить к рассмотрению и оценке поведения других людей.

Общая логика данного рассуждения такова: для того чтобы справляться с миром, в котором мы живем, нам нужны клас-

сификации. Один из способов сегментировать пространство социальной жизни, состоящей из поступков людей, – это выделить из большого множества действий и отношений религиозные, которые будут сведены в нечто целое – в религию – и противопоставлены действиям и отношениям нерелигиозным. То есть мы умеем довольно сноровисто разделять жизнь на религиозную и секулярную ее составляющие. Когда мы называем какие-то явления религией, то по умолчанию считаем данное словоупотребление актом нейтральной номинации, отсылающим к объективно существующим реалиям. Предполагается, что наблюдая за этими существующими вне нашего сознания явлениями, мы составляем себе представление о том, чем является религия вообще как целостный и общий социальный факт или какое место она занимает, или какие формы принимает в каком-то конкретном обществе в определенный момент.

Талал Асад постарался разрушить эту картину. Он указал на то, что наше знание о религии предшествует процессу распознавания в социальной жизни сферы религиозного. Другими словами, у нас в сознании есть представление о том, что есть настоящая религия, в чем ее природа, где в социальном пространстве она находится и, соответственно, где ее нужно искать. Так, средний европеец ассоциирует религию с внутренней духовной (психологической) жизнью индивида, считает ее предметом скорее сознательного выбора, нежели принуждения, отграничивает «настоящую» религиозную жизнь от экономики, политики, рациональной науки. Более того, этот средний европеец считает, что религия – это что-то, прямо связывающее людей в нечто, недоступное непосредственному наблюдению. Согласно этой установке, систематизированную веру религия предлагает верующим в виде вероучения, и потому религия без вероучения – это не совсем религия, а, скорее, набор поверий, а то и суеверий.

Из этого рассуждения Асад сделал следующие выводы. Он утверждает, что такое понимание религии не является универсальным и объективным. Оно со своим акцентом на вопросах веры принципиально и последовательно христианоцентрично (во многих неевропейских и нехристианских обществах вопросы веры не являются центральными для того, что мы можем назвать духовной жизнью, да и в некоторых христианских тоже). Асад продолжает: помещение «настоящей» религии в сферу

внутренней жизни индивида основывается не просто на христианской, а на конкретно протестантской привычке подчеркивать необходимости для дела спасения (которое тоже вполне христианоцентрично считается основной целью религиозной жизни) индивидуальной веры каждого человека в спасительную миссию Христа. Другими словами, это явно предвзятый и весьма ограниченный взгляд на то, что мы называем религией. Согласно Асаду, он сформировался в XVI-XVII веке в переживающей реформацию и религиозные войны Европе, в других частях мира не существовал, пока туда не добрались европейцы, одной из острых потребностей которых было обнаружение везде «религии». Этот вполне академический по своему основному содержанию вывод – наш академический концепт религии возник в определенных исторических условиях и, следовательно, имеет ограниченную применимость для обществ непохожие на европейские эпохи модерна – оказал довольно серьезное влияние на социальные науки о религии и определил известность его автора. Асад «историзировал» понятие «религии» и призвал своих коллег быть внимательнее к историческим обстоятельствам его применения. Как он сформулировал эту идею в поздней своей работе:

Причина, по которой не может существовать универсального понимания того, что такое религия, состоит не в бесконечном разнообразии религиозных явлений – хотя вполне очевидно, что способов быть религиозным и жить религиозной жизнью в этом мире великое множество. И проблема с невозможностью найти одно единственное определение для религии даже не в том, что религии как объективного явления просто не существует, как полагают некоторые. Просто определение религии – это действие, совершаемое в определенное время и в определенных обстоятельствах. Когда это определение вводится и используется сам факт дефиниции производит разные действия с разными вещами в разных исторических условиях, является реакцией на разные проблемы, вызовы и потребности. Термин «религия» это не просто слово. Он принадлежит числу таких концептов, которые сводят в одну точку людей и вещи, желания и привычки на площадке, которую создают всегда неповторимое сочетание традиций словоупотребления [2, 39].

Но для нас здесь важен другой аспект рассуждений Асада. Он, следуя, в общем и целом, логике анализа дискурсивной де-

тельности, предложенной французским историком Мишелем Фуко, сделал следующее наблюдение. То, что мы определяем в качестве религии и считаем результатом объективного наблюдения и беспристрастного анализа, а то и просто констатацией очевидных фактов, является актом насильственного приписывания людям и обществам тех качеств, которые мы хотим в них увидеть. Так, существование в обществе форм социальной жизни, которые не разделены на подчиняющиеся секулярной и религиозной логике, обычно репрезентируется как нарушение идеальной нормы распределения сфер ответственности – церкви и государства, теологии и светской науки, рационального экономической логики, направленной на получение максимальной материальной выгоды, и иррационального (хотя и похвального) бессребреничества. Общества, где эти идеальные модели институтов и практик не разведены, с точки зрения подобного понимания религии, являются несовременными. Этот факт может трактоваться по-разному (кто-то может мечтать жить именно в таком обществе), но обычно, по умолчанию, из этого делается вывод, что религиозность, которая не зафиксирована в определенных границах, представляет собой причину отставания социально-экономического развития и даже может стать угрозой для других обществ. Для Асада эта мысль была особенно важна, т. к. при этом взгляде на проблему использование в публичной сфере европо-центричного концепта религии применительно к неевропейским обществам является прямым актом колониализма, то есть не только знаком, но и практикой подчинения одних обществ другим. Кстати будет сказать, что не только обывательское практическое религиозоведение абстрактного европейца, но и академическое религиозоведение может быть рассмотрено в этой перспективе как инструмент колониального доминирования.

Однако Асад в ходе своей антиколониальной критики концептуального инструментария наук о религии не увидел одной важной перспективы. В современном обществе определение концепта религии в системе координат как повседневного здравого смысла, так и академического рассуждения является инструментом не только давления со стороны признанных институций – академии или структур доминирующих конфессий – но и орудием сопротивления этому давлению. И сейчас мы можем увидеть, как осуществляется интеллектуальный протест

против культурного доминирования в публичной сфере религиозных и академических профессионалов, которые используют в качестве основы для своих оценок нехристианских (и шире – авраамических) религий христиано-центричную трактовку этого концепта.

В качестве примера реализации этого протеста я возьму книгу исследователя и (одновременно) активиста одного религиозного проекта Даурбека Макеева. В 2017 году во Владикавказе, столице Северной Осетии, вышла его работа «Асс дин. Народная религия» [3]. Это третья книга, написанная Даурбеком.

В ней, как и в других своих текстах и выступлениях, автор демонстрирует высокий уровень в области определенных подходов в этой области академических практик. И что особенно важно, лояльность академической корпорации исследователей религии. Так, он прямо говорит о том, что религию нужно изучать с точки зрения академической науки. Кроме того, Макеев призывает коллег (и себя самого) осознать важность социальной роли ученого – религиоведа, антрополога, историка – в создании лучшего мира. Ведь правильно проведенное исследование приносит исключительно положительный эффект на общественные процессы.

Я думаю, что умножение знаний в области религиоведения непременно приведёт нас к осознанию того, что мы все есть единое целое. Глубокое изучение мифологии (или точнее сказать остатков мифологии) многих народов убеждает нас в том, что все культуры имеют единый корень. Нужно лишь выявить его и обратить на него внимание. Я уверен, что возвращение к корням украсит нашу жизнь тем, что вернёт людей к яркости и разнообразию этнических культур, где сами народные обряды, песни, танцы прежде имели сакральный религиозный смысл, имевший опору именно в той религии, которая благодаря стечению обстоятельств сохранилась в Осетии.

Ведь для того чтобы считать себя сторонником этой религии, нужно лишь придерживаться народных традиций и культуры, которые исключают всякую агрессию к иным народам. Представьте ситуацию, когда люди, отказавшись от универсализации культур, обратятся к народной традиционной культуре, которая, по сути, и есть духовная традиция и практика той древней религии, где есть тысячелетний опыт жизнеустройства, где

есть краски, веселье, праздники и доброе отношение друг к другу. Разность культур в таком случае лишь добавит гармонии, подобно тому разные звуки образуют мелодию...

При этом Макеев, вполне в духе позитивистской науки, уверен в том, что религия, как универсальное для всего человечества явление, существует на самом деле (то есть вне нашего социального воображения). А раз так, то этому явлению можно и нужно дать определение. И это определение, а также серьезный комментарий к нему, мы находим в книге (параграф «О религии и религиоведении»). Оно принадлежит не самому Даурбеку, а Евгению Торчинову. Торчинов, профессор престижного петербургского университета, являлся авторитетным специалистом по неавраамической религии – буддизму. Возможно, именно это обстоятельство придавало мнению Торчинова в глазах Макеева особую значимость, поскольку гарантировало, что этот взгляд на вещи не будет христиано-центричным.

Ученый [Торчинов] задался целью вывести единый определяющий признак всех существующих религий. Осуществление этой задачи потребовало от него не только теоретического знания религиозных культур, религиоведения, теологии, психологии, но и практического познания религиозного опыта. На основании широчайшего материала он вывел общее определение, которое звучит так: это «комплекс представлений, верований, доктрин, элементов культа, ритуала и иных форм практики, базирующийся на трансперсональном переживании того или иного типа и предполагающий установку на воспроизведение этого базового переживания» [85. С. 66].

В этой цитате особенно важным для понимания логики Макеева является указание на то, что Торчинов вывел это определение не только на основании теоретического, то есть спекулятивного, знания, но личного, хотя и трансперсонального опыта погружения в восточные духовные практики. А как любят говорить в постсоветском и, следовательно, пост-марксистском мире – «практика – критерий истины». Подобный религиозный опыт понимается как не выученный, и не навязанный, не догматический, а пережитый и прожитый, проверенный лично индивидом. Являясь индивидуальным, трансперсональное переживание предполагает «единение» – установление связи между индивидом и окружающим миром и снятие оппозиции между внутренним и внешним, верующим и Богом.

Состояние сознания, которое в религиозной литературе характеризуется как «единение», в религиозных культурах достигается с помощью специальной практики. Цель этой практики – достижение расслабления сознания до ощущения чувства единства с окружающим миром. Это не сон и не вялость, это скорее одновременное «смотрение» и влево, и вправо, и вперед, и назад, и наверх, и вниз, и вовнутрь себя. При таком «смотреии» достигается чувство единства человека и окружающего бесконечного мира. Человек на физическом уровне перестает различать свое Я от Бесконечности бытия.

Это, по мнению Макеева, подчеркивает прогрессивность и сверх-модерность используемого им определения религии по сравнению с христианским или христиано-центричным.

Интересно, что это определение религии выводит из поля его значения неправильные религии, то есть те религии, некоторые представители которых считают религию, сторонником которой является Даурбек Макеев, современным изобретением. В этом контексте сами эти религии оказываются какими-то не совсем полноценными.

В реальности многие современные религии далеко отстоят от чистого трансперсонального опыта. Такие религии в современном религиоведении определяются как догматические. В них доктрина – идеология (инструмент управления), преобладает над чистым опытом, а порой даже почти полностью скрывает его. Поэтому некоторые религии скорее можно считать инструментом управления, нежели путем к раскрытию тайн сознания. К догматическим религиям в современном религиоведении относят так называемые авраамические религии: иудаизм, христианство и ислам.

Квазирелигиям противостоят настоящие, которые соответствуют критерию чистого трансперсонального опыта.

К религиям чистого опыта относятся некоторые восточные учения, а также древние традиционные народные мифологические религии.

Как мы видим, Даурбек Макеев – религиовед и этнический активист – исходит из того, что религия как внеисторическая универсальная данность существует. Для него вся история человечества – это история соперничества между большими коалициями религий – индоарийских и типологически близких им других этнических религий, с одной стороны, и авраамических

– с другой. И, кстати говоря, секуляризм, он включает в область ответственности авраамических систем веры. Религии первого типа он считает изначальными и (следовательно) благотворно влияющими на сохранение разнообразия этнических культур, вторым же приписывает противоположные качества (выдуманность – искусственность и стремление к нивелировке специфики этнических культур). Но для нас важно другое. Даурбек Макеев исходит из того, что именно религия определяет облик и перспективу устойчивости этнических культур. Если говорить об этнических религиях, то здесь в качестве самоочевидной ему представляется следующая идея (или интуиция): будучи тотальной детерминантой всей социальной жизни ранних людей, своя (родная) религия является гарантией выживания этнической группы (в нашем случае осетинского народа). Ностальгия об утраченной тотальной, всепроникающей религии заставляет активистов нативистских религиозных инициатив снова и снова оглядываться в далекое прошлое и извлекать из него при помощи методов сравнительного религиоведения все новые древние смыслы. Те смыслы, которые кладутся ими в концептуальное основание новой древней религии.

Примечания

1. Asad T. Anthropological conceptions of religion: Reflections on Geertz // *Man*, 1983. №18. P. 237-259.
2. Asad T. Thinking about religion, belief, and politics. In R. Orsi (Ed.). *The Cambridge Companion to Religious Studies*. Cambridge, 2011. P. 36-57.
3. Макеев Д. Б. *Æсс дин. Народная религия. Владикавказ*, 2017.

НАШИ АВТОРЫ

Азиева Илона Таймуразовна – магистрант 2 года обучения юридического факультета ФГБОУ ВО «Северо-Осетинский государственный университет имени Коста Левановича Хетагурова»

Айдарова Нелли Георгиевна – доцент кафедры гражданского права и ФГБОУ ВО «Северо-Осетинский государственный университет имени Коста Левановича Хетагурова», к. ю. н.

Базаева Арина Артуровна – магистрант 2 года обучения юридического факультета ФГБОУ ВО «Северо-Осетинский государственный университет имени Коста Левановича Хетагурова»

Базоатэ Александр Валерьевич – магистрант 2 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Батяева Оксана Юрьевна – магистрант 1 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Бацазова Кира Заурбековна – магистрант 3 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Болотаева Мзевинар Джумберовна – магистрант 2 года обучения юридического факультета ФГБОУ ВО «Северо-Осетинский государственный университет имени Коста Левановича Хетагурова»

Бораев Заурбек Константинович – доцент кафедры конституционного права и основ правоведения ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Бугулов Хетаг Сергеевич – магистрант 3 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Бузарова Нина Хасановна – доцент кафедры гражданского права ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления», к. ю. н.

Гагиева Алана Виленовна – доцент кафедры гражданского права ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления», к. ю. н.

Гагиева Валерия Таймуразовна – магистрант 2 года обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Дашиева Марина Асланбековна – магистрант 2 года заоч-

ной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Дзагоев Аслан Аликович – магистрант 2 года обучения направления подготовки «Экономика» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления», аналитик ООО ВТЦ «Баспик»

Дзоблаева Фиолета Феликсовна – магистрант 2 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Дигуров Тамерлан Альбертович – магистрант 2 года обучения юридического факультета ФГБОУ ВО «Северо-Осетинский государственный университет имени Коста Левановича Хетагурова»

Едзиева Лилия Валерьевна – магистрант 3 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Зангиев Валерий Тамерланович – магистрант 3 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Зангиев Феликс Артурович – магистрант 2 года обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Караева Лора Хазбатровна – доцент кафедры уголовного права и процесса ФГБОУ ВО «Северо-Осетинский государственный университет имени Коста Левановича Хетагурова»

Каркусова Сабина Дзамбулатовна – магистрант 1 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Карпенко Людмила Викторовна – магистрант 3 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Качмазов Олег Хазбиевич – и. о. заведующего кафедрой уголовного права ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления», к. ю. н., доцент

Кесаев Дзамболат Олегович – магистрант 2 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Кокоева Луиза Темболатовна – заведующая кафедрой корпоративного права ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления», д. ю. н., профессор

Лишута Ирина Владимировна – заведующая кафедрой

предпринимательского и трудового права ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления», к. ю. н., доцент

Мардеян Ноэми Аристаковна – доцент кафедры финансов и кредита ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления», к. э. н., доцент

Медоев Владимир Исакович – магистрант 1 года обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Мзокова Тамара Арсеновна – ассистент кафедры теории и истории государства и права ФГБОУ ВО «Северо-Осетинский государственный университет имени Коста Левановича Хетагурова»

Мильдзихов Батраз Дмитриевич – магистрант 3 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Моргоев Хетаг Солтанович – руководитель Местной религиозной организации традиционных верований осетин «Ацагдин» (Истинная вера)

Нигколова Линда Артуровна – магистрант 2 года обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Плиев Заурбек Олегович – магистрант 1 курса направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Подколзин Константин Сергеевич – магистрант 2 года обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления».

Рассказов Михаил Юрьевич – доцент кафедры уголовного права ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления», к. ю. н.

Санакоев Мераб Матвеевич – магистрант 2 года обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Тотоева Полина Эльбрусовна – магистрант 3 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Хамицев Роман Юрьевич – магистрант 1 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Хетагурова Снежана Асланбековна – магистрант 3 года заочной формы обучения направления подготовки «Юриспру-

денция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Цакоев Артур Ахсарбекович – судья Верховного суда Республики Северная Осетия – Алания, преподаватель кафедры уголовного права ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Цалиев Александр Михайлович – заведующий кафедрой конституционного и административного права юридического факультета ФГБОУ ВО «Северо-Кавказский горно-металлургический институт (государственный технологический университет)», д. ю. н., профессор, Заслуженный юрист РФ

Цаликова Марина Борисовна – доцент предпринимательского и трудового права ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления», к. ю. н., доцент

Цаллагов Александр Сергеевич – магистрант 2 года обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Черная Анжелика Валентиновна – магистрант 2 года обучения направления подготовки «Экономика» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Шафрановский Виталий Сергеевич – магистрант 2 года обучения направления подготовки «Юриспруденция» ЧОУ ВО «Владикавказский институт управления»

Штырков Сергей Анатольевич – старший научный сотрудник Музея антропологии и этнографии им. Петра Великого РАН, к. и. н., г. Санкт-Петербург

**БЮЛЛЕТЕНЬ
ВЛАДИКАВКАЗСКОГО ИНСТИТУТА УПРАВЛЕНИЯ
№ 59**

Издается с 1998 г.

Научный редактор *Н.Ю. Туаева*
Корректор *И.Г. Дзуцева*
Технический редактор *Е.Н. Маслов*
Оформление обложки *Е.Н. Макарова*
Компьютерная верстка *А.В. Черная*

Научный отдел
Владикавказского института управления
362025, Республика Северная Осетия – Алания,
г. Владикавказ, ул. Бородинская, 14
тел.(8672)540499, факс (8672)541580
E-mail: viu-online@mail.ru

Подписано в печать 20.01.2020.
Формат 60×90 ¹/₁₆. Бумага офс. Печать цифровая.
Гарнитура Pragmatica. Усл. печ. лист. 16,74.
Тираж 200 экз. Заказ №57.

Отпечатано ИП Цопановой А.Ю.
362002, РСО-Алания, г. Владикавказ, пер. Павловский, 3