Научный журнал
«Эпомен»

Epomen
Scientific Journal

электронное периодическое политематическое научное издание

№ 12, апрель 2018
No. 12, April 2018

Учредитель: ООО «Эпомен»

Адрес редакции: 350073, Краснодарский край, г. Краснодар, п. Краснодарский, проезд 2-й Апшеронский, д. 11а

Адрес электронной почты: info@epomen.ru

© ООО «Эпомен», 2018

Состав редакции журнала

Главный редактор:
Усенко Сергей Валентинович, канд. юрид. наук, доцент

Редакторы тематических разделов:
Данилова Марина Ивановна, д-р филос. наук, профессор ВАК
Дашин Алексей Викторович, д-р юрид. наук, канд. ист. наук, профессор
Непшекуева Тамара Сагидовна, д-р филол. наук, доцент ВАК
Сапфирова Аполлинария Александровна, д-р юрид. наук, доцент
Тюпаков Константин Эдуардович, канд. экон. наук, профессор
Еникеев Анатолий Анатольевич, канд. филос. наук, доцент ВАК
Глушко Ольга Александровна, канд. юрид. наук, доцент
Гущина Людмила Ивановна, канд. ист. наук, доцент
Кондратьева Татьяна Сергеевна, канд. филол. наук, доцент
Очаковский Виктор Александрович, канд. юрид. наук, доцент
Руденко Евгения Юрьевна, канд. юрид. наук

Помощник главного редактора:
Нешко Екатерина Максимовна

Младший редактор:
Гудзенко Полина Руслановна

Editorial Staff

Editor-in-Chief:
Usenko Sergey Valentinovich, Candidate of Law, assistant professor

Topic editors:
Danilova Marina Ivanovna, Doctor of Philosophy, VAK professor
Dashin Aleksey Viktorovich, Doctor of Law, Candidate of History, professor
Nepshekuyeva Tamara Sagidovna, Doctor of Philology, VAK assistant professor
Sapfirova Apollinariya Aleksandrovna, Doctor of Law, assistant professor
Tyupakov Konstantin Eduardovich, Candidate of Economics, professor
Yenikeyev Anatoliy Anatolyevich, Candidate of Philosophy, VAK assistant professor
Glushko Olga Aleksandrovna, Candidate of Law, assistant professor
Gushchina Lyudmila Ivanovna, Candidate of History, assistant professor
Kondratyeva Tatyana Sergeyevna, Candidate of Philology, assistant professor
Ochakovskiy Viktor Aleksandrovich, Candidate of Law, assistant professor
Rudenko Yevgeniya Yuryevna, Candidate of Law

Assistant Editor-in-Chief:
Neshko Yekaterina Maksimovna

Junior editor:
Gudzenko Polina Ruslanovna

Содержание

Аветисян А. К., Новикова С. В.
Понятие и система предпринимательских договоров (стр. 8–16)

Агоян В. А., Глинщикова Т. В.
Проблемы установления содержания норм иностранного права (стр. 17–22)

Александров С. А.
Безвозмездное пользование земельным участком как ограниченное вещное право (стр. 23–27)

Анисочкина Д. А., Протас А. А.
Спорные вопросы законодательства РФ о концессионных соглашениях (стр. 28–33)

Анисочкина Д. А., Протас А. А.
Договор о развитии застроенной территории (стр. 34–38)

Базалей А. А., Кудрявцева Л. В.
К вопросу о трудовой деятельности иностранных граждан в Российской Федерации (стр. 39–45)

Бейсекова Д. Б.
К вопросу о возможных организационно-правовых формах для осуществления предпринимательской деятельности в Республике Казахстан (стр. 46–51)

Белая Е. Ю., Нетишинская Л. Ф.
К вопросу о содержании исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (стр. 52–58)

Болдырев А. А., Новикова С. В.
Оценочные категории в гражданском праве (стр. 59–63)

Глинщикова Т. В., Есипова А. В.
Эволюция национального законодательства ряда государств под влиянием сводов принципов договорного права (стр. 64–70)

Глинщикова Т. В., Невтрило В. А.
Необходимость создания кодифицированного акта в области международного частного права в РФ (стр. 71–76)

Глинщикова Т. В., Сердюкова В. С.
К вопросу о некоторых особенностях регулирования инвестиционной деятельности в России (стр. 77–83)

Дацко Р. А.
Проблемы определения правовой природы и сущности некоммерческой унитарной организации (стр. 84–91)

Еременко К. А.
Особенности исключительного права на средства индивидуализации товаров, работ и услуг (стр. 92–96)

Кочян А. Е., Ускова Ю. В.
Проблемы совместной собственности супругов (стр. 97–102)

Луценко Ю. М., Шульга А. К, Шульга Д. А.
Туристская деятельность: вопросы теории и практики (стр. 103–109)

Ляшенко Д. А., Ускова Ю. В.
«Юридические лица» в Древнем Риме как основа формирования понятия юридических лиц в современном гражданском законодательстве РФ (стр. 110–115)

Мурзинов А. Ю., Нетишинская Л. Ф. (науч. рук.)
К вопросу о правовой природе исключительного права на результат интеллектуальной деятельности (стр. 116–121)

Нетишинская Л. Ф., Руденко Е. С.
К вопросу о правовом регулировании залога недвижимости (ипотеки) (стр. 122–127)

Table of Contents

Avetisyan A. K., Novikova S. V.
The Notion and the System of Entrepreneurial Contracts (pp. 8–16)

Agoyan V. A., Glinshchikova T. V.
Issues of Defining the Content of the Norms of Foreign Law (pp. 17–22)

Aleksandrov S. A.
Free Use of a Land Plot as a Limited Proprietary Right (pp. 23–27)

Anisochkina D. A., Protas A. A.
Controversial Issues of the Russian Legislation on Concession Agreements (pp. 28–33)

Anisochkina D. A., Protas A. A.
The Contract on Development of a Built-Up Area (pp. 34–38)

Bazaley A. A., Kudryavtseva L. V.
On the Issue of Labour Activity of Foreign Citizens in the Russian Federation (pp. 39–45)

Beysekova D. B.
On the Issue of Possible Organisational and Legal Forms for Carrying Out Entrepreneurial Activity in the Republic of Kazakhstan (pp. 46–51)

Belaya Ye. Yu., Netishinskaya L. F.
On the Issue of the Body of an Exclusive Right to the Result of Intellectual Activity or to the Means of Individualisation (pp. 52–58)

Boldyrev A. A., Novikova S. V.
Assessment Categories in Civil Law (pp. 59–63)

Glinshchikova T. V., Yesipova A. V.
Evolution of National Legislation of Several States Under Influence of the Sets of the Principles of Contract Law (pp. 64–70)

Glinshchikova T. V., Nevtrilo V. A.
The Need to Create a Codified Act in the Field of Private International Law in the Russian Federation (pp. 71–76)

Glinshchikova T. V., Serdyukova V. S.
On the Issue of Some Peculiarities of Regulation of Investment Activity in Russia (pp. 77–83)

Datsko R. A.
The Issues of Defining the Legal Nature and Essence of Non-Profit Unitary Organisations (pp. 84–91)

Yeremenko K. A.
Peculiarities of an Exclusive Right to Means of Individualisation of Goods, Works, and Services (pp. 92–96)

Kochyan A. Ye., Uskova Yu. V.
The Issues of Joint Property of Spouses (pp. 97–102)

Lutsenko Yu. M., Shulga A. K., Shulga D. A.
Tourism: Theory and Practice (pp. 103–109)

Lyashenko D. A., Uskova Yu. V.
Legal Persons in Ancient Rome as a Basis for the Formation of the Concept of Legal Entities in the Modern Civil Legislation of the Russian Federation (pp. 110–115)

Murzinov A. Yu., Netishinskaya L. F. (research advisor)
On the Issue of the Legal Nature of an Exclusive Right to the Result of Intellectual Activity (pp. 116–121)

Netishinskaya L. F., Rudenko Ye. S.
On the Issue of Legal Regulation of Real Estate Mortgage (pp. 122–127)

УДК/UDC 347

Понятие и система предпринимательских договоров

Аветисян Арман Камоевич
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: avy@mail.ru

Новикова Светлана Викторовна
кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: svnovikova2207@gmail.com

Аннотация

В настоящее время рыночная экономика диктует новые правовые формы организации экономических отношений между субъектами гражданского права. Одновременно гражданское право и законодательство признало в качестве ведущей формы правового регулирования предпринимательских отношений — договорную форму. В то же время в доктрине гражданского права теория предпринимательского договора не нашла своего развития. Одновременно нормы действующего гражданского законодательства в указанной области правового регулирования пополнились значительным количеством норм об особенностях исполнения, обеспечения исполнения и прекращения предпринимательских обязательств. Указанные обстоятельства обуславливают актуальность и научную новизну темы настоящего исследования. С учетом этого необходимо рассмотреть особенности гражданско-правового регулирования обязательств, связанные с осуществлением предпринимательской деятельности. В данной статье рассматривается проблема определения понятия предпринимательского договора и его места в системе гражданских договоров. По мнению авторов определение в законе предпринимательской деятельности является основным понятием для понимания предпринимательского договора. Данное определение является основным для понятия предпринимательского договора. Отмечены недостатки их современного правового регулирования. Выдвинуты предложения по его совершенствованию. Авторы анализируют различные точки зрения и нормативные источни-

ки. Обосновывается самостоятельность предпринимательского договора, выделены его признаки.

Ключевые слова: предпринимательская деятельность, предпринимательский договор, система договоров.

The Notion and the System of Entrepreneurial Contracts

Avetisyan Arman Kamoyevich
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: avy@mail.ru

Novikova Svetlana Viktorovna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of Civil Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: svnovikova2207@gmail.com

Abstract

Currently, the market economy dictates new legal forms of organisation of economic relations between subjects of civil law. Contemporaneously, civil law and legislation recognised the contractual form as the leading form of legal regulation of entrepreneurial relations. At the same time, in the doctrine of civil law, the theory of the entrepreneurial contract has not found its development. Simultaneously, the norms of the current civil legislation in this area of legal regulation have been supplemented by a significant number of norms on the peculiarities of execution, enforcement and termination of business obligations. These circumstances determine the relevance and scientific novelty of the topic of this study. With this in mind, it is necessary to consider the features of civil law regulation of obligations related to the implementation of entrepreneurial activities. This article considers the problem of defining the concept of business contract and its place in the system of civil law contracts. In the opinion of the authors, the definition in the law of entrepreneurial activity is the basic concept for understanding the entrepreneurial contract. The authors note the shortcomings of the modern legal regulation and put forward suggestions for its improvement. They analyse different points of view and

normative sources. The article substantiates the independence of the entrepreneurial contract and highlights its features.

Key words: entrepreneurship, entrepreneurial contract, the system of contracts.

Сегодня одной из проблем, требующей решения, является определение правовой природы предпринимательского договора теплоснабжения и определение его места в системе гражданско-правовых договоров.

Следует отметить, что термин «предпринимательский договор» в ГК РФ [1] не употребляется. Но в ряде статей, которые предусматривают особенности предпринимательского договора, содержатся положения о договоре или обязательстве, связанном с осуществлением предпринимательской деятельности или в сфере предпринимательской деятельности. Во многих случаях в ГК РФ имеется деление правового регулирования договоров, заключенных между предпринимателями, и бытовых сделок, участниками которых являются граждане. Например, в главе 49 ГК РФ «Поручение» [2] включены специальные правила о договоре поручения, заключаемом коммерческим представителем и др. Некоторые договоры, предусмотренные в ГК РФ, заключаются только при осуществлении предпринимательской деятельности (например, договор поставки, коммерческой концессии и др.).

Обязательства, связанные с осуществлением предпринимательской деятельности, преимущественно возникают из договоров. Внесенные изменения и дополнения в ГК РФ, в частности новые конструкции — рамочный договор (ст. 429.1), опционный договор (ст. 429.3), абонентский договор (ст. 429.4), правило о регулировании непоименованных договоров (п. 2 ст. 421) — рассчитаны в основном на договоры, заключаемые субъектами предпринимательской деятельности, и свидетельствуют о значительном повышении роли договора.

В научной литературе термин «договор в сфере предпринимательской деятельности» используется намного чаще, чем в действующем российском законодательстве [3].

По мнению Е. П. Губина и П. Г. Лахно, «договор в сфере предпринимательской деятельности (предпринимательский договор) — это заключаемое на возмездной основе в целях осуществления предпринимательской деятельности соглашение, стороны (или одна из сторон) которого выступают в качестве субъектов предпринимательства» [4].

М. В. Ковалев определяет предпринимательский договор как «договор, планомерно заключаемый одной или обеими сторонами для получения прибыли на постоянной основе» [5]. При этом, как было отмечено выше, поскольку указанный термин не нашел своего воплощения в нормативно-правовых актах, позиции ученых относительно содержания такого договора можно разделить на три группы.

К первой группе относится точка зрения, согласно которой предпринимательский договор отождествляется с торговым (коммерческим) договором и является, в свою очередь, разновидностью гражданско-правового договора [6].

Другая позиция сводится к тому, что предпринимательский договор отграничивается от коммерческого договора, при этом не обладает самостоятельностью и также является видом гражданско-правового договора [7].

Встречается мнение, согласно которому предпринимательский договор является собирательным понятием. В этом качестве он охватывает ряд самостоятельных правовых институтов.

При этом считается, что системообразующим фактором договора выступает его цель, а также долгосрочность и сотрудничество сторон. Целью предпринимательского договора является систематическое получение прибыли. Нужно отметить, что систематичность не имеет никакого отношения к самой деятельности. Систематическое получение прибыли — это цель данных договоров, поэтому нет оснований каким-либо образом разделять понятие систематичности в ст. 2 ГК РФ на характер деятельности и на цель такой деятельности.

Хотя нужно отметить, что действительно в судебной практике встречаются случаи, когда систематичность рассматривается как неод-

нократность совершения тех или иных действий, сделок или неоднократность получения прибыли [11].

Так, из Постановления Алтайского краевого суда от 15.04.2015 по делу № 4А-267/2015 следует, что факт неоднократного осуществления С. перевозки граждан за плату свидетельствует о наличии такого признака предпринимательской деятельности, как систематичность [12]. Однако неоднократность должна становиться регулярностью, а не просто свидетельствовать о беспрерывности получения прибыли (постоянство), поскольку сам по себе риск в предпринимательской деятельности подразумевает вероятность неполучения дохода.

Таким образом, как в науке гражданского права, так и в науке предпринимательского права, не прекращаются дискуссии по поводу самостоятельности данного договора в системе договоров.

Одновременно в последние годы в научной среде усиливается позиция о самостоятельности предпринимательского договора в системе договоров, что не позволяет его полностью свести лишь к разновидности гражданско-правового договора [13].

Во-первых, связь с предпринимательской деятельностью.

Во-вторых, субъектный состав договора. В законодательстве отсутствует определение субъекта предпринимательской деятельности. В учебной литературе организации (или их объединения), осуществляющие предпринимательскую деятельность, признаются именно субъектами предпринимательской деятельности [14].

В-третьих, возмездный характер. Исходя из сущности предпринимательских отношений, цель которых является извлечение прибыли, следует, что предпринимательские договоры всегда возмездные.

Более того, если сделка безвозмездна, то в сфере предпринимательской деятельности она может носить и противоправный характер, поскольку такие сделки противоречат сущности предпринимательства.

В-четвертых, установление более «жестких» правил к предпринимателю, включая повышенную ответственность за нарушения договорных отношений. Единственное, что может освободить предпринимате-

ля от ответственности, — доказанный факт невозможности исполнения вследствие непреодолимой силы (чрезвычайные и непредотвратимые обстоятельства).

В-пятых, возможность одностороннего отказа от исполнения или одностороннего изменения условий предпринимательских договоров.

В-шестых, презумпция запрета досрочного исполнения, за исключением случаев, когда возможность исполнить договор до срока определена в нормативном порядке или предусмотрена обязательством либо вытекает из его существа, равно как из обычаев делового оборота (ст. 315 ГК РФ). Каких-либо норм, разрешающих должнику досрочное исполнение без согласия кредитора, в действующих нормативно-правовых актах в настоящее время не содержится.

На основании указанных выше признаков предпринимательского договора можно сформулировать его понятие: гражданско-правовой договор, который выступает правовым средством осуществления предпринимательской деятельности, которому свойственны особый субъектный состав, особые механизмы исполнения его условий и реализации договорной ответственности. Очень важным критерием является возмездный характер предпринимательских договоров, поскольку основная цель предпринимательской деятельности — получение прибыли.

Предпринимательский договор является самостоятельным договорным типом обязательств по осуществлению предпринимательской деятельности (предпринимательских обязательств), а не разновидностью гражданско-правового договора. Поэтому представляется, что термин «предпринимательский договор» в науке используется условно.

В теории гражданского права Ю. В. Романцом была обоснована и предложена классификации договоров в зависимости от их направленности. Как указывает ученый, «критериями формирования системы договоров считаются значимые для права признаки общественных отношений. Результат, к которому стремятся стороны, обусловливает различные элементы регулирования, и прежде всего, права и обязанности, отражающие цель правоотношения» [15]. С точки зрения данного критерия,

предпринимательский договор является самостоятельным договорным типом, направленность которого связана с осуществлением предпринимательской деятельности.

В рамках данного типа гражданско-правового обязательства по осуществлению предпринимательской деятельности можно выделить отдельные виды гражданских договоров. Представляется, что достаточно верное деление указанных предпринимательских договоров предложил В. К. Андреев. Ученый систему предпринимательских договоров можно разделить на три разряда (вида) [16]:

1) договоры, определенные в разделе IV ГК РФ «Отдельные виды обязательств»;
2) договоры, содержащие элементы различных договоров (смешанные договоры);
3) самостоятельные договоры, определенные законами и иными правовыми актами, не входящими в систему ГК РФ, к которым по аналогии могут применяться правила аналогии закона к отдельным отношениям сторон (п. 2 ст. 421 ГК РФ).

Первая группа предпринимательских договоров — договоры, которые предусмотрены в ГК РФ, федеральных законах и иных правовых актах. Указанные договоры называются поименованными и не могут быть смешанными, поскольку они имеют специальное регулирование.

Закон предусматривает ряд наиболее типичных договорных моделей, которые можно использовать в предпринимательской деятельности.

Следует иметь в виду, что в группах отдельных видов содержатся как гражданско-правовые договоры (например, купля-продажа), так и предпринимательские (например, поставка).

Вторая группа предпринимательских договоров, непоименованные договоры. Рассмотрению проблем непоименованных договоров в юридической литературе посвящено немало работ. Так, А. Р. Давлетова и Ю. Г. Лескова полагают, что «о непоименованном договоре можно говорить в случаях, когда... гражданское законодательство упоминает некоторые договоры, но не раскрывает их содержания либо осуществляет это фраг-

ментарно» [17]. При таком подходе к категории непоименованных могут быть отнесены практически все договоры.

Представляется, что особый интерес вызывает третий вид предпринимательского договора, поскольку он наиболее часто встречается в практике. Особенно важен третий разряд договоров, которыми изобилует предпринимательская практика.

Например, обязательства, возникающие из договора на подключение к объекту теплоэнергетики, являются самостоятельным видом предпринимательского договора.

Таким образом, отдельными видами предпринимательских договоров являются типы соглашений сторон, предусмотренные частью второй ГК РФ и другими федеральными законами. В то же время субъекты предпринимательской деятельности по своему усмотрению могут заключить договоры, содержащие элементы других поименованных договоров, предусмотренных ГК РФ и другими федеральными законами, внося в правила о других договорах положения, отличные от установленных.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ: в ред. от 29.12.2017 № 459-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон от 26.01.1996 № 14-ФЗ: в ред. от 05.12.2017 № 379-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 5. Ст. 410; 2017. № 50 (Часть III). Ст. 7550.

3. Рубцова Н. В. Возмездный характер предпринимательских договоров // Юрист. 2016. № 8. С. 4.

4. Предпринимательское право Российской Федерации / под ред. Е. П. Губина, П. Г. Лахно. М., 2017. С. 926

5. Ковалев М. В. Предпринимательский договор в системе российского гражданского права:автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 6.

6. Рузанова В. Д. Особенности предпринимательских договорных обязательств // Договор в российском гражданском праве: значение, содержание, классификация и толкование: сборник статей. Самара, 2002. С. 141; Попондопуло В. Ф.

Коммерческое (предпринимательское) право: учебник. М., 2015. С. 485.

7. Ершова И. В. Предпринимательское право: элементарный курс. М., 2014. С. 344.

8. Генкин Д. М. Гражданское право стран народной демократии. М., 2000. С. 39.

9. Белых В. С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. М., 2015. С. 340.

10. Занковский С. С. Предпринимательские договоры. М., 2004. С. 3.

11. Определение Московского городского суда от 04.04.2014 № 4г/4-1218 // Справочно-правовая система «Гарант».

12. Постановление Алтайского краевого суда от 15.04.2015 по делу № 4А-267/2015 // URL: http://sudact.ru (дата обращения: 10.02.2018).

13. Мамутов В. К. Хозяйственное право. Избранные труды. Екатеринбург, 2008. С. 195.

14. Ткачева Т. И. О соотношении субъектов предпринимательской деятельности с их объединениями на примере простого товарищества // Юрист. 2017. № 19. С. 19.

15. Романец Ю. В. Система договоров в гражданском праве России: монография. М., 2013. С. 210.

16. Андреев В. К. Обязательство, связанное с осуществлением предпринимательской деятельности (предпринимательский договор) // Юрист. 2015. № 16. С. 4.

17. Давлетова А. Р., Лескова Ю. Г. К вопросу о пределах свободы заключения непоименованного договора // Власть закона. 2014. № 2. С. 34.

УДК/UDC 341.942

Проблемы установления содержания норм иностранного права

Агоян Вардуи Арсеновна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Глинщикова Татьяна Вадимовна
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: glinshikowa@yandex.ru

Аннотация

Применение национальными судами иностранного права является одним из основных вопросов теории и практики международного частного права. Появляются исследования, посвященные проблемам установления содержания и применения норм иностранного права. Суды европейских государств имеют большой опыт разрешения дел, связанных с применением иностранного права. В то же время следует признать, что в России теория и судебная практика применения иностранного права находятся в стадии формирования. В настоящее время расширяется круг гражданско-правовых отношений с участием иностранных лиц. По этой причине вопросы установления содержания норм иностранного права чрезвычайно актуальны. Установление содержания норм иностранного права осуществляется судом путем самостоятельного исследования, а также с помощью обращения за содействием в компетентные органы. В то же время на практике суды лишены поддержки каких-либо государственных органов. Это приводит к тому, что нередко содержание иностранных правовых норм остается невыясненным. Правильное применение иностранного права является необходимой предпосылкой для вынесения судами законных и обоснованных решений, поэтому надлежащее установление содержания иностранных правовых норм имеет важное практическое значение.

Ключевые слова: иностранное право, разумный срок, правовая помощь, договор, эксперт.

Issues of Defining the Content of the Norms of Foreign Law

Agoyan Vardui Arsenovna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Glinshchikova Tatyana Vadimovna
Candidate of Law, assistant professor of the International Private and Business Law Department
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: glinshikowa@yandex.ru

Abstract

The application of a foreign law by national courts is one of the main issues in the theory and practice of private international law. There are studies devoted to the problems of establishing the content and the foreign law norms application. The courts of European states have extensive experience in dealing with cases involving the application of foreign law. At the same time, it should be recognised that in Russia the theory and jurisprudence of the application of foreign law are in the stage of formation. At present, the range of civil and legal relations with the participation of foreigners is expanding. For this reason, the issues of establishing the foreign law norms content are extremely relevant. Its establishment is carried out by the court through independent research, as well as through the application of assistance to the competent authorities. At the same time, in practice courts are deprived of support of any state bodies. This leads to the fact that the content of foreign legal norms is often remains unclear. The correct application of foreign law is a prerequisite for the courts to make lawful and informed decisions, therefore, the proper establishment of the content of foreign legal norms is of great practical importance.

Key words: foreign law, reasonable term, legal assistance, contract, expert.

Возросшее количество споров с участием иностранных лиц, рассматриваемых российскими судами, не могло не привести к увеличению случаев применения иностранного права в судебной практике. Однако

следует признать, что в России теория и судебная практика применения иностранного права находятся в стадии формирования. В связи с этим правоприменителю приходится решать возникшие вопросы, исходя из собственных правовых убеждений и опираясь на зарубежную правоприменительную практику.

Проблемы, связанные с установлением содержания норм иностранного права, нередко являются предметом исследования зарубежных ученых [1]. Также и в научной литературе отечественными авторами обсуждаются проблемы, связанные с недостатком опыта применения судами иностранного права и отсутствия четких ориентиров со стороны вышестоящих судебных органов [2, с. 18].

Положения п. 1 ст. 1191 ГК РФ, а также ст. 14 АПК РФ в виде общего правила возлагают на суд обязанность по установлению содержания норм иностранного права. В отличие, например, от законодательства Великобритании, в которой обязанность лежит исключительно на сторонах. В России бремя доказывания может быть возложено судом на стороны в определенных случаях.

Действующее российское законодательство предоставляет суду возможность использовать различные способы установления содержания норм иностранного права. Суд может самостоятельно исследовать его содержание. Однако недостаток информации об иностранном праве значительно усложняет данный процесс. Как следствие, суды вынуждены использовать недостоверные и недостаточные источники, толковать норму упрощенно или же вовсе уклоняться от ее применения.

Основной способ установления норм иностранного суда — это обращение за содействием и разъяснением в Министерство юстиции РФ. Однако, как показывает практика, обращение в Министерство юстиции не является достаточно эффективным способом получения информации об иностранном праве. Обычно запросы суда остаются либо без ответа, либо Минюст отвечает, что запрашиваемой информацией не располагает. Так, в случае когда Арбитражный суд г. Москвы, рассматривающий спор между иностранной фирмой, учрежденной в Содружестве Багам-

ских Островов, и российской коммерческой организацией, направил запрос в Министерство юстиции. В ответ на запрос поступило сообщение, что Минюст РФ не располагает текстами законодательства актов Багамских Островов [3, с. 80].

В соответствии со ст. 1191 ГК РФ, суд может обратиться и в иные компетентные органы и организации за рубежом и в Российской Федерации. В частности, в целях выяснения содержания норм иностранного права, суд может обратиться в Министерство иностранных дел РФ. Например, Арбитражный суд города Москвы по делу № А68-269 направил запрос в Министерство иностранных дел РФ о предоставлении информации о законодательстве Королевства Бельгия по вопросам договорного права. Ответ содержал ссылки на законодательные акты Бельгии, но полной информации в письме не было [4].

На наш взгляд, в целях повышения эффективности взаимодействия судов и Министерства юстиции РФ, а также судов и Министерства иностранных дел РФ, следует возложить на указанные органы обязанность по оказанию судам содействия в получении информации о содержании иностранного права. Целесообразно включить данные условия в Положение о Министерстве юстиции РФ и Положение о Министерстве иностранных дел РФ.

В целях установления содержания норм иностранного права, суды могут обратиться в научно-исследовательские учреждения. Однако практика показывает, что этот способ также является мало результативным. Так, в ходе рассмотрения спора арбитражный суд направил запрос в одно из учреждений с просьбой представить содержание норм законодательства Королевства Бельгия, регулирующих правоотношения, связанные с заключением и исполнением договора купли-продажи. Учреждение дало краткий ответ, в котором указало, что является научно-исследовательским учреждением и в его компетенцию не входят вопросы рассмотрения писем граждан и организаций по существу и дачи им разъяснений [3, с. 82].

Таким образом, на практике указанные органы не оказывают

должным образом судам необходимой помощи в деле установления содержания норм иностранного права.

С целью установления содержания и толкования норм иностранного права суд может привлечь эксперта. На наш взгляд, эксперт должен быть иностранным лицом и обладать достаточными знаниями в данной сфере.

Необходимо отметить, что Российская Федерация является участницей Европейской конвенции 1968 г. об информации относительно иностранного законодательства. В соответствии с данной Конвенцией, страны — участницы Конвенции предоставляют друг другу информацию касаемо своего законодательства и предоставляют информацию о судебной системе своей страны [5]. Следует отметить недостаточную эффективность и незначительное применение Европейской конвенции об информации относительно иностранного законодательства на практике. К недостаткам Европейской конвенции можно отнести необходимость длительных сроков составления и получения ответа.

В рамках СНГ была заключена Конвенции 1993 г. «О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам». В соответствии с положениями Конвенции, центральные учреждения юстиции государств-участников предоставляют друг другу сведения о действующем на их территории внутреннем законодательстве и о практике его применения (ст. 11 Конвенции) [6].

В п. 3 ст. 1191 ГК РФ предусмотрено, что, если содержание норм иностранного права, несмотря на предпринятые меры, в разумные сроки не установлено, применяется российское право. На наш взгляд, законодателю следовало бы включить положение в статью, позволяющее установить максимальный предел продолжительности такого срока.

Таким образом, меры, предпринимаемые судом и сторонами, не всегда приводят к успеху. При этом зарубежный опыт дает примеры содействия судьям помощи в установлении содержания норм иностранного права. Например, в Германии издаются заключения по международному и иностранному праву и сборники, содержащие сведения об иностранном

праве [3, с. 90].

Следует поддержать предложение автора о создании отдельного института по оказанию помощи в установлении содержания норм иностранного права [2, с. 22].

На данный институт следует возложить обязанности формирования специальной библиотеки источников зарубежного законодательства в актуальной редакции, составление сборников судебной практики по применению норм иностранного права.

Знание порядка установления содержания применимого иностранного права важно не только для судей, но и для юристов, представляющих интересы сторон. Вопрос установления содержания норм иностранного права носит практический характер, поскольку их неправильное установление может повлечь отмену или изменение судебных актов вышестоящими органами.

Список литературы

1. Вольф М. Международное частное право. М., 1948. С. 237.

2. Стихина А. И. Установление содержание норм иностранного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук М., 2011.

3. Тимохов Ю. А. Иностранное право в судебной практике. М., 2014.

4. Хоцанов Д. А. Установление содержания иностранных правовых норм в международном частном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук М., 2009. С. 28.

5. Европейская конвенция об информации относительно иностранного законодательства от 07.06.1968 г. // Бюллетень международных договоров. 2000. № 1. С. 5.

6. Конвенция СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минск, 1993 г.) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

УДК/UDC 349.414

Безвозмездное пользование земельным участком как ограниченное вещное право

Александров Святослав Артурович
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: mko1996@mail.ru

Аннотация

Земельные отношения в Российской Федерации прошли немалый путь становления за последнее время, об этом свидетельствует масса новых появившихся правовых институтов и положений, с помощью которых стали регулироваться те или иные правоотношения. Безвозмездное пользование земельным участком — один из таких, довольно новых институтов в российском праве. В правовой науке весьма актуальным остается вопрос о его правовой природе, а именно квалификации права безвозмездного пользования земельным участком как ограниченного вещного, либо как обязательного. В данной статье рассмотрены характерные черты права безвозмездного пользования и сделаны выводы о правовой природе этого института. Изучены признаки вещных и обязательственных правоотношений, института безвозмездного пользования земельным участком.

Ключевые слова: признаки, безвозмездное пользование, земельный участок, обязательственное право, вещное право, собственник земельного участка.

Free Use of a Land Plot as a Limited Proprietary Right

Aleksandrov Svyatoslav Arturovich
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: mko1996@mail.ru

Abstract

Land relations in the Russian Federation have reached a significant progress recently, as evidenced by a large number of new emerging legal institutions and regulations which help to regulate ceratin legal relationships. Free use of a land plot is one of such rather new institutions in Russian law. In legal science, the issue of its legal nature, namely the qualification of the right of free use of the land plot as a limited real thing or as a mandatory one, remains very topical. In this article, the author examined the characteristic features of the right of gratuitous use and made a conclusion about the legal nature of this institution. The author also studied the features of real and obligatory legal relations, and the institution of free use of a land plot.

Key words: signs, free use, land plot, liability law, proprietary right, owner of a land plot.

Деление прав на вещные и обязательственные является неотъемлемой частью правовой системы РФ. Оно отражает сущность имущественных отношений. Данная классификация сохранилась еще со времен римского частного права и является актуальной на сегодняшний день.

Для определения сущности правоотношения необходимо обратить внимание на его объект. Если такой объект представляет собой непосредственно вещь, то правоотношение вещное, если же объектом является совокупность действий (бездействий), поведение другого лица, в данном случае должника, то складывающееся правоотношение обязательственное. Это основное отличие вещного права от обязательственного [1].

Однако существует еще ряд известных нам различий между данными правоотношениями:

— абсолютность вещного права и относительность обязательственного;
— бессрочность вещного и срочность обязательственного права;
— неисключительность обязательного и исключительность вещного права.

Одним из важных признаков вещного права также является право следования. Таким образом, необходимо рассмотреть безвозмездное

пользование земельным участком с точки зрения совокупности признаков вещного и обязательственного права.

В ст. 216 ГК РФ изложен перечень ограниченных вещных прав (вещных прав наряду с правом собственности) [2]. Однако безвозмездное пользование там не указано, это может навести на мысль о его обязательственном характере, однако стоит заметить, что признак исчерпывающего указания в законе всех вещных прав не является основополагающим для определения сущности правоотношения.

Если же брать основной признак вещных правоотношений — их объектом является вещь, — то нельзя не отметить, что при обладании правом безвозмездного пользования земельным участком лицо направляет свое правовое воздействие именно на объект данного права, на земельный участок. Конечно, у него возникает обязанность использовать данный участок по назначению, однако это скорее соблюдение законодательства России в целом, чем условий договора, на основании которого и возникает данное право.

Наличие договора как юридического факта, который порождает изучаемые правоотношения, также может свидетельствовать об обязательственном характере права безвозмездного пользования земельным участком. Однако, проанализировав ст. 689 ГК РФ, посвященную договору безвозмездного пользования (договору ссуды), следует отметить, что при возникновении права безвозмездного пользования земельным участком она применяется в уникальном виде, т. к. порождает особые правовые последствия. Возникновение права безвозмездного пользования земельным участком обусловлено фактом заключения особого по своей правовой природе договора, предметом которого выступает передача вещи лицу для владения и пользования.

Согласно ст. 24 ЗК РФ, в безвозмездное пользование предоставляются земельные участки, которые находятся в собственности граждан или юридических лиц. Отсюда следует, что касательно данной категории правоотношений возможно применение договора ссуды. В свою очередь, указание в содержании договоре ссуды земельных участков, нахо-

дящихся в государственной или муниципальной собственности возможно в строго определенных случаях. Это следует из смысла п. 2, статьи 39.10 ЗК РФ, где говорится, что земельные участки именно предоставляются в безвозмездное пользование, тем самым договору, заключаемому после принятие решения о предоставлении земельного участка, отводится второстепенная роль [3].

Нормы этой же статьи раскрывают положения о заключении договора безвозмездного пользования земельным участком с лицами, которым предоставлен земельный участок на праве постоянного бессрочного пользования. Тем самым законодатель уходит от данного ограниченного вещного права (права постоянного бессрочного пользования) на землю.

Что касается абсолютности вещных прав, то следует отметить, при возникновении права безвозмездного пользования земельным участком лицу будет противостоять неограниченное число третьих лиц, и, при нарушении его права пользования или владения земельным участком, для защиты данных прав будут применяться вещные иски. Именно с помощью таких исков можно будет эффективней защитить свои права на данный участок.

Следующим признаком вещных правоотношений является их бессрочность. Однако этот признак не всегда имеет место. Так, например, сервитут может действовать ограниченное время, пока не исчезнет необходимость в данном ограниченном вещном праве. Сервитут, в соответствии с ГК РФ, может возникать на основании соглашения сторон, а соглашение сторон является договором в чистом виде.

По своей природе право безвозмездного пользования земельным участком является исключительным, никто, кроме определенного лица, не может обладать в том же объеме данной вещью. В случае проведения параллели с правоотношениями, вытекающими из договора аренды земельного участка, то следует отметить, что, в силу не исключительности отношений аренды, могут возникнуть обязательственные отношения собственника земельного участка с несколькими лицами. Так, одному лицу определенный земельный участок может быть сдан в аренду для

одних целей, другому лицу — совершенно для других. Однако некоторые ученые аренду все равно относят к ограниченным вещным правам [4].

Согласно пункту 1 ст. 700 ГК РФ при смене собственника вещи, которая является предметом договора ссуды, к новому собственнику переходят права по ранее заключенному договору безвозмездного пользования. Применительно к земельным участкам это означает, что право безвозмездного пользования земельным участком следует за своим обладателем при смене собственника, а это подтверждает его вещную природу.

Таким образом, можно сделать вывод, что изменения, принятые в 2014 году в ЗК РФ, подняли вопрос о сущности некоторых правоотношений. Ранее считавшиеся обязательственными правоотношения, по мнению некоторых ученых, на самом деле являются вещными. А характер правоотношения играет большую роль для защиты своих прав, для правильного участия в гражданском обороте в целом. Что же касается права безвозмездного пользования земельным участком, то на основании вышеизложенного можно сделать вывод о его вещно-правовой природе.

Список литературы

1. Новицкий И. Б. Римское право / изд. 6-е, стереотипное. М.: ТЕИС, 1997.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Собрание законодательства Российской Федерации. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.

3. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.01.2001 № 136-ФЗ (ред. 31.12.2017) // Собрание законодательства Российской Федерации. 29.10.2001. № 44. Ст. 4147.

4. Мажурин П. В. Аренда земельного участка — вещное право или обязательственное? // Политика, государство и право. 2014. № 9.

УДК/UDC 347.7

Спорные вопросы законодательства РФ о концессионных соглашениях

Анисочкина Дарья Алексеевна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: darina-t9@mail.ru

Протас Анастасия Алексеевна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Аннотация

В настоящей статье авторами исследованы некоторые спорные вопросы правовой природы концессионного соглашения как одного из договоров, направленных на привлечение инвестиций. Рассмотрены позиции представителей цивилистической, административно-правовой и так называемой «центристской» позиций на предмет определения природы концессионного соглашения. Предлагается и обосновывается понимание концессионного соглашения как смешанного договора. Проведен анализ положений Федерального закона «О концессионных соглашениях». Авторами оспаривается необходимость введения «Предпринимательского кодекса» как закона, включающего в себя все предпринимательские договоры, не нашедшие свое закрепление в ГК РФ. Изучены нормы, закрепляющие существенные условия концессионного соглашения, сделаны акценты на недоработках, выявлены противоречия, а также предложены возможные способы разрешения данных проблем.

Ключевые слова: концессионное соглашение, правовая природа, существенные условия, инвестиции.

Controversial Issues of the Russian Legislation on Concession Agreements

Anisochkina Darya Alekseyevna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: darina-t9@mail.ru

Protas Anastasiya Alekseyevna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Abstract

In this article the authors examined some contentious issues of the legal nature of the concession agreement, as one of the treaties aimed at attracting investments. The positions of representatives of civil, administrative and legal, and so-called centrist positions on the nature of the concession agreement are examined. The understanding of the concession agreement as a mixed contract is proposed and justified. The analysis of the Federal Law of July 21, 2005 No. 115-FZ On Concession Agreements is conducted. The authors dispute the need to introduce the Entrepreneurship Code as a law that includes all business contracts that have not been consolidated in the Civil Code of the Russian Federation. The norms regulating the essential conditions of the concession agreement were studied, emphasis was placed on shortcomings, contradictions were revealed, and possible ways of resolving these problems were suggested.

Key words: concession agreement, legal nature, essential conditions, investments.

Необходимость в крупномасштабных инвестициях возникла в нашем государстве с самого начала экономических реформ. Но лишь в 2005 году был принят федеральный закон № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» [1], который урегулировал отношения, связанные с привлечением иностранных и отечественных инвестиций для создания или реконструкции социально значимых объектов, посредством заключения концессионных соглашений.

Определение концессионного соглашения закреплено в ч. 1 ст. 3 Закона. Это «договор, в силу которого одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное этим соглашением имущество, право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом концессионного соглашения для осуществления указанной деятельности» [1].

В настоящее время в доктрине нет единого подхода к определению правовой природы концессионного соглашения. В частности, группа ученых-цивилистов, к которой можно отнести Н. Н. Вознесенскую [2], Н. Г. Доронину, убеждена, что данное соглашение является гражданско-правовым договором. Подобная позиция является исторически первой и появилась задолго до принятия Закона.

Другие ученые (М. И. Кулагин, Ю. Н. Старилов [3]), в свою очередь, считают, что данное соглашение носит в большей степени административно-правовой характер и, соответственно, относится к административно-правовым договорам.

Существует также третья, «центристская» научная позиция, получившая распространение в последние годы, согласно которой концессионное соглашение — это сложный договор, включающий в себя элементы различных как гражданских, так и административных договоров [4]. Спорным является мнение, согласно которому сосредоточение подобного рода договоров в одном акте, к примеру в Предпринимательском кодексе, упростило бы использование договоров, обладающих смешанной правовой природой, таких как концессионное соглашение, соглашение о разделе продукции и др. Однако сложно поспорить с тем, что в настоящее время в принятии данного нормативного акта нет необходимости [5].

На наш взгляд, наиболее правильной следует считать последнюю

точку зрения, что подтверждает сам Закон, а именно ч. 2 ст. 3, закрепляющая следующее: «. . . концессионное соглашение является договором, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных федеральными законами»; т. е. в данном случае законодатель имеет в виду не только закрепленные в ГК РФ договоры, но и отсылает к другим, закрепленным в федеральных законах. Представляется, что подобное толкование не только исключает цивилистическую доктрину, но и ставит под сомнение административно-правовой характер концессионных соглашений.

Множество споров среди ученых вызывает ч. 1 ст. 10 Закона, определяющая существенные условия, достижение соглашения по которым необходимо для того, чтобы договор считался заключенным. Перечень не является закрытым и включает в себя, помимо перечисленных ниже, иные условия, предусмотренные федеральным законодательством:

1) обязательства концессионера по созданию/реконструкции объектов концессионного соглашения, соблюдению сроков их создания/реконструкции;
2) обязательства концессионера по осуществлению деятельности, предусмотренной концессионным соглашением;
3) срок действия концессионного соглашения;
4) состав и описание, в том числе технико-экономические показатели объектов концессионного соглашения;
5) порядок предоставления концессионеру земельных участков, предназначенных для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, и срок заключения с концессионером договоров аренды (субаренды) этих земельных участков (в случае если заключение договоров аренды (субаренды) земельных участков необходимо для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением);
6) цели и срок использования (эксплуатации) объектов концессионного соглашения;
7) способы обеспечения исполнения концессионером обязательств

по концессионному соглашению, размеры предоставляемого обеспечения и срок, на который оно предоставляется;

8) размер концессионной платы, форму или формы, порядок и сроки ее внесения;
9) порядок возмещения расходов сторон в случае досрочного расторжения концессионного соглашения;
10) обязательства концедента и (или) концессионера по подготовке территории, необходимой для создания и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения и (или) для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением;
11) объем валовой выручки, получаемой концессионером в рамках реализации концессионного соглашения.

Необходимо отметить, что подобная формулировка существенных условий критикуется многими учеными. Действительно, сложно не заметить смешение в данном перечне таких правовых категорий, как обязательства, закрепленные, в свою очередь, также в рамках прав и обязанностей сторон и условии договора — другой правовой категории. В данном случае существенные условия в большей мере представляют собой деятельность сторон, что неверно с точки зрения юридической техники.

На наш взгляд, подобное закрепление явно свидетельствует о законодательной недоработке. Необходимо пересмотреть данную статью и внести корректировки с целью приведения в соответствие данного положения с основами юридической техники.

В целом, характеризуя концессионное соглашение, можно сделать вывод, что это договор, который достаточно широко распространен в практике, а это свидетельствует о реализации поставленных задач по привлечению инвестиций. Несмотря на то что данный договор не закрепляется в Гражданском Кодексе РФ [6], что, вероятно, вполне обоснованно в силу его смешанного характера (его неправильно относить к чисто гражданско-правовым договорам), он достаточно детально регулируется одним федеральным законом — «О концессионных соглашениях».

Однако нельзя не заметить некоторые упущения законодателя, в

частности при определении существенных условий концессионного соглашения, которые, на наш взгляд, нуждаются в скорейшем устранении. Небезосновательной является критика современными учеными данных условий, т. к. законодатель в некоторых пунктах подменяет категорию «существенные условия» обязательствами, что дублируется в статьях, регламентирующих права и обязанности сторон. Данные меры, по нашему мнению, позволят сократить количество споров, возникающих в связи с заключением подобных соглашений.

Список литературы

1. Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» // «Российская газета» от 26 июля 2005 г. № 161.

2. Вознесенская Н. Н. Смешанные предприятия как форма международного экономического сотрудничества / Н. Н. Вознесенская М.: Наука, 1986. С. 87

3. Розенфельд В. Г., Старилов Ю. Н. Современные проблемы формирования теории административного договора / В. Г. Розенфельд, Ю. Н. Старилов // Правовая наука и реформа юридического образования. Воронеж. 1995. Вып. 3. С. 27.

4. Лисица В. Н. Международные инвестиционные соглашения / В. Н. Лисица. Новосибирск, 2004. С. 63–93.

5. Солянин А. М., Шульга А. К. Выдающиеся научные достижения Сборник статей по материалам международной научно-практической конференции. Анализ проблем законодательства в сфере предпринимательства. Концепция Предпринимательского кодекса. 2017. С. 51–54.

6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 г. № 14-ФЗ // Российская газета от 6, 7, 8 февраля 1996 г. № 23, 24, 25.

УДК/UDC 347.7

Договор о развитии застроенной территории

Анисочкина Дарья Алексеевна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: darina-t9@mail.ru

Протас Анастасия Алексеевна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Аннотация

Данная работа комплексно решает проблемы правового регулирования заключения договоров о развитии застроенной территории. С этой целью были изучены нормы, закрепляющие существенные условия договора, сделаны акценты на недоработках и противоречиях. Были рассмотрены проблемные вопросы в теории и на практике, возникающие при его заключении. В данной статье рассматриваются только лишь основные и существенные условия договора. В ней рассматривается такие существенные условия, как местоположение и площадь застроенной территории, цена права на заключение договора, взаимные обязательства сторон, проблемы теоретического характера, вследствие которых в договор включаются права и обязанности, рассматривается вопрос установления срока договора. В статье также приводятся существенные выводы и рекомендации для усовершенствования законодательства. Оспариваются мнения в теории, которых не следует придерживаться, согласно позиции авторов. Также даются рекомендации практического характера.

Ключевые слова: стороны договора, аукцион, договор развития застроенной территории, застроенная территория, соглашение.

The Contract on Development of a Built-Up Area

Anisochkina Darya Alekseyevna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: darina-t9@mail.ru

Protas Anastasiya Alekseyevna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Abstract

This work comprehensively solves the problems of legal regulation of contracts negotiation for the development of a built-up territory. In order to do so, the authors studied the norms regulating the essential conditions of the contract, shortcoming and contradiction emphasis, as well as the problem issues arising at its conclusion in theory and in practice. The text shows such essential conditions as location and area of a built-up territory, price of the right to conclude an agreement, mutual obligations of the parties, theoretical issues due to which the contract includes rights and obligations, and the issue of determining the term of the contract. The article also provides substantive conclusions and recommendations for improving legislation. The authors challenge some theoretical opinions which should not be adhered to, according to the position of the authors, and gave practical recommendations.

Key words: parties to the agreement, auction agreement for the development of a built-up territory, built-up territory, agreement.

Совокупность согласованных сторонами договорных условий является содержанием любого договора [1]. Если по всем существенным условиям в требуемой форме между сторонами достигнуто соглашение, то договор считается заключенным.

Актуальность данной статьи подтверждается сложностью договорной конструкции договора о развитии застроенной территории, отсутствием единства понимания в теории и на практике относительно данно-

го договора. В рамках настоящей статьи рассматриваются только существенные и основные условия договора о развитии застроенной территории.

Согласно статье 46.2 Градостроительного кодекса РФ [2], первым существенным условием договора о развитии застроенной территории является площадь и местоположение застроенной территории [3]. Только благодаря утвержденным адресным программам развития застроенных территорий возможно установление точного перечня сооружений, строений, зданий подлежащих реконструкции и сносу.

Цена права на заключение договора, согласно статье 46.2, также является существенным условием договора. В результате проведения открытого аукциона и определяется данная цена. Договор заключается в соответствии со статьей 46.3 на указанных в извещении о проведении аукциона условиях по предложенной победителем аукциона цене.

Изменение условий по требованию одной из сторон договора или на основании соглашения сторон при заключении договора не допускается. При определении начальной цены предмета аукциона методы, которые применяются органами местного самоуправления, вызывают наибольший интерес. Субъекты РФ наделены полномочиями по утверждению соответствующих методик.

В нормативно-правовых актах Воронежской области, Вологодской области, Хабаровского края, Алтайского края обнаруживается факт отсутствия порядка установления цены на заключение договора [4].

Взаимные обязательства сторон в соответствии со статьей 46.2 Градостроительного кодекса РФ частью 3 в договоре о развитии застроенной территории также являются существенными условиями.

Следствием проблемы теоретического характера является включение в содержание договора прав и обязанностей. В трех значениях рассматривается традиционно дефиниция договора: как форма, которую правоотношение принимает, как само правоотношение, как юридический факт, который лежит в основе правоотношения, такой позиции придерживаются такие ученые, как Ю. К. Толстой, А. П. Сергеев, В. В. Вит-

рянский, М. И. Брагинский, О. С. Иоффе, О. А. Красавчиков. Многозначность понятия содержание договора, по верному замечанию О. А. Красавчикова, напрямую вытекает из многозначности термина договор. Система условий, на которых он заключен, по мнению автора, представляется содержанием договора [5].

Последовательно придерживаясь того принципа, что содержание договора составляют договорные условия, следовало бы отказаться от закрепления в ч. 3 ст. 46.2 ГК РФ, посвященной существенным условиям, обязательств контрагентов [6]. Однако ч. 1 ст. 46.2 ГК РФ, которая закрепляет определение договора о развитии застроенной территории, сформулирована таким образом, что не представляется возможным установить предмет договора, являющийся по общему правилу ст. 432 ГК РФ существенным условием любого договора.

Для определения предмета договора о развитии застроенной территории требуется проводить анализ обязательств его сторон [7]. С этой точки зрения включение в ч. 3 ст. 46.2 ГК РФ о существенных условиях договора обязательств сторон представляется логичным.

Установление срока договора в качестве существенного условия не подвергается критике и является обоснованным [8]. Для лица, заключившего договор с органом местного самоуправления, срок имеет особое значение [9].

Поэтому установление конкретного срока принятия решения об изъятии, уведомления собственников жилых помещений в многоквартирном доме о принятом решении, сроков принудительного изъятия в случае недостижения соглашения и их соблюдение органом местного самоуправления имеет особое значение при реализации рассматриваемого договора.

Таким образом, существенными условиями договора о развитии застроенной территории являются:

1) площадь и местоположение застроенной территории;
2) цена права на заключение договора;
3) взаимные обязательства сторон;

4) срок договора.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о наличии пробелов в законодательном регулировании договора о развитии застроенной территории, в частности, при установлении круга его существенных условий, что ослабляет юридические позиции сторон договора при его реализации. В целях защиты прав и законных интересов сторон договора о развитии застроенной территории требуется внесение изменений в действующее законодательство.

Список литературы

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. М., 2015. С. 56.

2. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.07. 2017 г. № 190-ФЗ (ред. от 23.07.2013 г.) (с изм. и доп., вступающими в силу с 30.09.2017 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 03.01.2005. № 1 (часть 1). Ст. 16.

3. Шарапов В. В. Обзор изменений в градостроительном законодательстве // Право и экономика. 2016. № 4.

4. «Саратовская областная газета». Официальное приложение. № 47. 10.04.2016.

5. Красавчиков О. А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т.2. М., 2015. С. 85.

6. Гражданское право: Учеб. в 3 т. Т. 1 / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М., 2015. С. 75.

7. Манасян Г. В. Проблемы договора о развитии застроенной территории. Краснодар, 2015.

8. Иоффе О. С. Избранные труды: В 4 т. Т. III. Обязательственное право. СПб., 2015.

9. Багненко Е. В., Шульга А. К. В сборнике: Научное сообщество студентов. Междисциплинарные исследования Электронный сборник статей по материалам XX студенческой международной научно-практической конференции. 2017.

УДК/UDC 341.9

К вопросу о трудовой деятельности иностранных граждан в Российской Федерации

Базалей Алина Александровна
магистрант юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: lina_bazalei@mail.ru

Кудрявцева Лариса Владимировна
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: larisa-k75@mail.ru
SPIN-код: 1829-7886
AuthorID: 574423

Аннотация

Трудовая миграция — одна из разновидностей миграции, являющаяся совокупностью передвижений населения с намерением найти и получить рабочее место. В современном мире трудовая миграция приобретает все более глобальное значение и является мощным стимулом развития мирового прогресса. Одним из наиболее привлекательных в миграционном плане государств является Российская Федерация. Проблема использования иностранной рабочей силы в современной России является одной из наиболее сложных проблем. Актуальность темы исследования обусловлена тем, что в современном мире проблема миграции занимает особое место и требует постоянного внимания исследователей. В настоящей статье исследуются проблемы развития миграционной политики Российской Федерации в сфере трудовой миграции. Рассмотрены нюансы трудоустройства граждан иностранных государств, проблемы, которые приходится решать работодателям при приеме на работу иностранцев в 2018 году, а также новый порядок постановки на миграционный учет. Большинство из нововведений в области миграционного законодательства направлены на ужесточение ответственности работодателей за нарушение трудового законодательства и требований охраны труда, усиление контроля над обработкой персональных данных ра-

ботников, а также в целом на обеспечение соблюдения трудовых прав работников.

Ключевые слова: миграция, трудовая миграция, рынок труда, иностранный работник, административная ответственность, трудовой договор, трудовая деятельность.

On the Issue of Labour Activity of Foreign Citizens in the Russian Federation

Bazaley Alina Aleksandrovna
student in the master's programme of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: alina_bazalei@mail.ru

Kudryavtseva Larisa Vladimirovna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: larisa-k75@mail.ru
SPIN Code: 1829-7886
AuthorID: 574423

Abstract

Labour migration is one of the migration varieties which is a set of population movements with intention to find and receive a workplace. In the modern world, labour migration gains more and more global value and is a powerful incentive of world progress development. It is one of the most attractive states is the Russian Federation. The problem of the use of foreign labour in modern Russia is one of the most complex problems. The relevance of the research proposal subject is caused by the fact that in the world the problem of migration takes a specific place and requires constant attention of researchers now. In the present article, the authors investigated problems of the Russian Federation migration policy development in the field of labour migration. The authors considered nuances of foreign states citizens employment and problems, which employers should solve at foreigners employment in 2018, as well as a new order of statement on migration registration. The majority of innovations in the field of migration legislation are directed to toughening of employers responsibility for violation of the labour law and requirements

of labour protection, strengthening of control over processing of personal data of workers and also in general to ensuring compliance with labour laws of workers.

Key words: migration, labour migration, employment market, expatriate employee, administrative responsibility, employment agreement, labour activity.

Динамичное развитие миграционного законодательства и изменения в сфере трудовой деятельности иностранных граждан связаны с направленностью законодательного курса на расширение норм об урегулировании возникающих и развивающихся миграционных отношений.

В 2018 году было подготовлено большое количество законопроектов. Их содержание окажет огромное воздействие на трудовую деятельность иностранных граждан в РФ.

Так, в РФ ежегодно повышается стоимость оформления патента. В частности, это связано с ростом стоимости отдельных услуг (медицинская комиссия, тестирование и нотариальный перевод), необходимых для получения патента.

Приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 30 октября 2017 г. № 579 были установлены новые коэффициенты-дефляторы на 2018 год, применяющиеся при исчислении отдельных налогов [1].

По сравнению с 2017 годом, их размеры превысили прошлогодние коэффициенты. Так, например, в 2018 году размер фиксированных авансовых платежей по НДФЛ, уплачиваемых работающими в России на основе патента иностранными гражданами, индексируется на коэффициент 1,686 (в 2017 году коэффициент составлял 1,623).

Изменились и региональные коэффициенты, в результате чего во многих регионах повысилась стоимость трудового патента. Так, например, в 2018 году стоимость патента в Москве составит 4500 рублей в месяц (в 2017 году стоимость составляла 4200 рублей), в Московской области — 4300 рублей (в 2017 году — 4000 рублей), в Санкт-Петербурге — 3500 рублей (в 2017 году составляла 3000 рублей).

С 1 января 2018 года вступил в силу Приказ МВД России от 23.11.2017 г. № 881 [2], согласно которому с 1 января 2018 года начал действовать новый порядок постановки на миграционный учет и были введены новые формы документов:

- заявление о регистрации иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства;
- уведомление о прибытии иностранного гражданина или лица без гражданства в место пребывания;
- отметки о регистрации иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства;
- отметки о подтверждении выполнения принимающей стороной и иностранным гражданином действий, необходимых для его постановки на учет по месту пребывания.

В соответствии с Письмом Минздрава России от 20.07.2017 г. № 11-8/3077, с 1 января 2017 года иностранным гражданам выдается полис обязательного медицинского страхования только в бумажном виде и со сроком действия до конца календарного года, но не более срока пребывания, действия разрешения на временное проживание, трудового договора или исполнения соответствующих полномочий [3].

С 1 января 2018 года все полисы обязательного медицинского страхования были аннулированы в связи с тем, что указанный полис подлежит ежегодной замене. По нашему мнению, необходимость такой нормы связана с актуализацией сведений единого регистра застрахованных лиц, а также с подтверждением факта трудоустройства и права иностранного гражданина на обязательное медицинское страхование.

Также необходимо отметить вступление в силу с 01.06.2018 федерального закона от 31.12.2017 г. № 498-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части проведения государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации». Нормы вышеуказанного закона закрепляют виды государственной дактилоскопической регистрации (добровольная и обязательная) и методы получения дактилоскопической информации. В том числе

устанавливается, что обязательная государственная дактилоскопическая регистрация будет проходить по месту подачи заявления, а в случае обращения иностранного гражданина в дипломатическое представительство или консульское учреждение РФ в государстве проживания этого гражданина, будет проводиться по месту выдачи разрешения на временное проживание.

В 2017 году в Государственную думу Российской Федерации на рассмотрение поступили несколько законопроектов. Если предложенные законопроекты будут одобрены, то в действующем законодательстве произойдут заметные изменения, которые напрямую отразятся на трудовой деятельности иностранных граждан.

Например, проект № 286371-7 предлагает внести поправки в понятие «фиктивная постановка на учет по месту пребывания в жилом помещении», убрав из него слово «жилой». Таким образом, ответственность по ст. 322.3 УК РФ будет наступать как за регистрацию в жилых помещениях, так и нежилых, так как в последнее время участились случаи регистрации иностранных граждан по адресу офиса.

Также был предложен законопроект, направленный на введение административной ответственности для работодателей, привлекающих на работу иностранных граждан без заключения трудового договора. В рамках данного законопроекта предложено установить ответственность в виде штрафа в размере от 2000 до 50000 рублей или приостановление деятельности на срок от двух недель до девяноста суток.

В содержание другого законопроекта (№ 150363-7) предлагается решение проблемы, связанной с нехваткой денежных средств при депортации или административном выдворении нелегальных мигрантов за пределы территории РФ. Согласно ныне действующему законодательству, депортация либо административное выдворение иностранного гражданина осуществляется за счет его собственных средств или средств принимающей стороны, а в случае невозможности установления принимающей стороны — за счет государства РФ.

По статистике Министерства внутренних дел, всего 40–45% ино-

странных граждан уезжают за пределы РФ за свой счет или за счет принимающей стороны. В остальных же случаях расходы возлагаются на государство.

Зачастую иностранным гражданам, нелегально пребывающим на территории РФ, приходится долгое время находиться в учреждениях временного содержания ввиду отсутствия достаточного количества средств для депортации иностранных граждан за счет государства.

В связи со сложившейся обстановкой авторами законопроекта предлагается ввести обязательное страхование риска от депортации каждого иностранного гражданина, въезжающего на территорию РФ независимо от цели въезда. Данное страхование будет подтверждаться посредством получения полиса, а обязанность по его оформлению будет распространяться на все категории иностранных граждан, включая высококвалифицированных специалистов и членов их семей, а также граждан, имеющих разрешение на временное проживание или вид на жительство. В законопроекте также разработаны обязательные условия, которые будет содержать полис. К таким условиям, в частности, относятся следующие:

— оформление полиса сразу при въезде на границе или при оформлении визы, или же в первый день после пересечения границы;
— установление минимальной страховой суммы в размере 100 000 рублей — именно данную сумму необходимо будет оплатить в случае депортации застрахованного иностранного гражданина.

Также предлагается установить срок действия полиса, который будет складываться из общего срока, предусмотренного документами временного пребывания, добавляя к этому сроку 180 дней. В случае невозможности установления срока нахождения иностранного гражданина срок действия полиса будет составлять не более 270 дней.

Таким образом, вышеперечисленные изменения направлены на ужесточение ответственности за нарушения норм в сфере миграционного законодательства. Иностранным гражданам, нарушающим установлен-

ные нормы, может грозить как штраф, так и административное выдворение. Если иностранный гражданин был приглашен на территорию РФ родственниками или работодателем денежные средства могу взиматься непосредственно с данных лиц. Также на определенный срок иностранному гражданину можем быть запрещено въезжать на территорию РФ.

Список литературы

1. Об установлении коэффициентов-дефляторов на 2018 год: Приказ Министерства экономического развития Российской Федерации от 30 октября 2017 г. № 579 // Российская газета. 2017. 16 ноября.

2. Об утверждении Административного регламента Министерства внутренних дел Российской Федерации по предоставлению государственной услуги по осуществлению миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации, форм заявления о регистрации иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства, уведомления о прибытии иностранного гражданина или лица без гражданства в место пребывания, отметки о регистрации иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства, отметок о подтверждении выполнения принимающей стороной и иностранным гражданином действий, необходимых для его постановки на учет по месту пребывания: Приказ МВД России от 23 ноября 2017 г. № 881 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

3. Об обязательном медицинском страховании отдельных категорий граждан временно пребывающих на территории РФ: Письмо Минздрава России от 20 июля 2017 г. № 11-8/3077 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

4. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части проведения государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации: Федеральный закон Российской Федерации от 31 декабря 2017 г. № 498-ФЗ // Российская газета. 2018. 9 января.

УДК/UDC 34.05

К вопросу о возможных организационно-правовых формах для осуществления предпринимательской деятельности в Республике Казахстан

Бейсекова Диана Бекмухамедовна
студентка юридического факультета
Академия «Болашак»
г. Караганда, Республика Казахстан
e-mail: diana_150398@mail.ru

Аннотация

В статье рассмотрены возможные организационно-правовые формы юридического лица для осуществления предпринимательской деятельности по законодательству Республики Казахстан. В Казахстане субъектами предпринимательской деятельности являются граждане, оралманы (индивидуальные предприниматели), негосударственные коммерческие юридические лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность (субъекты частного предпринимательства) и государственные предприятия (субъекты государственного предпринимательства). Негосударственными коммерческими юридическими лицами могут быть только хозяйственные товарищества, акционерные общества, производственные кооперативы. Вопрос о выборе подходящей организационно-правовой формы осуществления предпринимательской деятельности, весьма актуален в наши дни для предпринимателя, впервые начинающего ведение экономической деятельности. Проведенный комплексный анализ законодательства Республики Казахстан позволил автору сделать вывод, что выбор оптимальной формы осуществления предпринимательской деятельности в первую очередь зависит от планируемого вида деятельности.

Ключевые слова: организационно-правовые формы, предпринимательская деятельность, субъекты частного предпринимательства, индивидуальное предпринимательство, хозяйственное товарищество, акционерное общество, производственный кооператив, государственное предприятие.

On the Issue of Possible Organisational and Legal Forms for Carrying Out Entrepreneurial Activity in the Republic of Kazakhstan

Beysekova Diana Bekmukhamedovna
student of the Faculty of Law
Bolashak Academy
Karaganda, Republic of Kazakhstan
e-mail: diana_150398@mail.ru

Abstract

The article considers possible organisational and legal forms for carrying out entrepreneurial activity under the legislation of the Republic of Kazakhstan. In Kazakhstan, business entities are citizens, oralmans (individual entrepreneurs), private commercial legal entities carrying out entrepreneurial activity (private businesses), and public enterprises (public sector enterprises). Private commercial legal entities carrying out entrepreneurial activity are only economic partnerships, joint stock companies, and production cooperatives. The issue of selecting the appropriate legal form for implementation of business is of the relevance today for the economic activity at first time. In this article, the author conducted a comprehensive analysis of the legislation of the Republic of Kazakhstan which led the author to the conclusion that the choice of the optimal form of doing business primarily depends on the planned type of activity.

Key words: organisational and legal forms, entrepreneurial activity, subjects of private entrepreneurship, individual entrepreneurship, economic partnership, joint stock company, production cooperative, state enterprise.

Любое лицо, желающее реализовать свое право на осуществление предпринимательской деятельности, сталкивается с выбором оптимальной формы ее организации. Связано это с тем, что, в соответствии со ст. 10 Гражданского кодекса Республики Казахстан, предпринимательская деятельность осуществляется за риск и под имущественную ответственность предпринимателя [1].

Правильная организация предпринимательской деятельности может увеличить риски и, как следствие, ответственность предпринимате-

ля, так и свести их к минимуму. Поэтому, наряду с личными предпринимательскими качествами потенциального участника экономической деятельности, большое значение имеет выбор формы ее осуществления.

Действующее гражданское законодательство указывает на возможность организации предпринимательской деятельности посредством создания юридического лица или без образования такового.

Так, в соответствии с п. 2 ст. 34 ГК РК, юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией (т. е. создаваемое в целях получения прибыли), может быть образовано только в форме государственного предприятия, хозяйственного товарищества, акционерного общества, производственного кооператива.

Наиболее распространенной формой организации предпринимательской деятельности путем создания юридического лица является хозяйственное товарищество, подразделяющееся на полное товарищество, коммандитное товарищество, товарищество с дополнительной ответственностью и товарищество с ограниченной ответственностью. При сравнительно небольшом размере уставного капитала данные формы различаются видом ответственности.

Наиболее оптимальной формой путем создания юридического лица является товарищество с ограниченной ответственностью. Данное товарищество учреждается одним или несколькими лицами, участники которого не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах стоимости внесенных ими вкладов [2].

Товарищество с ограниченной ответственностью может быть создано одним лицом, участник которого не отвечает по долгам товарищества и несет риск убытков в размере внесенной им доли. В соответствии с п. 2 ст. 23 Закона РК «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью», первоначальный размер уставного капитала не может быть менее суммы, эквивалентной ста размерам месячного расчетного показателя, за исключением товарищества с ограниченной ответственностью, являющегося субъектом малого предпринимательства,

размер минимального уставного капитала которого определяется нулевым уровнем.

Осуществлять предпринимательскую деятельность возможно и без образования юридического лица, выступая в качестве индивидуального предпринимателя (ст. 30 Предпринимательского кодекса РК) [3].

Ввиду преобладающего количества зарегистрированных товариществ с ограниченной ответственностью и индивидуальных предпринимателей над иными организационно-правовыми формами, считаем целесообразным свое внимание акцентировать на них, а также указать, в каких случаях оптимальным выбором осуществления предпринимательской деятельности будет выступать товарищество, а в каких — индивидуальное предпринимательство.

Государственная регистрация индивидуального предпринимателя, в отличие от регистрации товарищества с ограниченной ответственностью, является более простой процедурой касательно сроков и предоставления пакета документов. Так, для создания товарищества необходимо разработать устав, составленный на русском и казахском языках. Данное условие отсутствует у индивидуального предпринимателя.

У индивидуального предпринимателя отсутствует обязанность по уплате корпоративного подоходного налога. При этом у него имеется возможность осуществлять предпринимательскую деятельность на основании патента и платить налоги, опираясь на заявленный им доход.

Наличие патента дает право вести экономическую деятельность индивидуального предпринимателя без наличия контрольно-кассовой техники, при условии, что таким предпринимателем не осуществляется реализация подакцизных товаров.

Налоговой обязанностью индивидуального предпринимателя является уплата налога с доходов по ставке 10%. В свою очередь, товарищество с ограниченной ответственностью, несмотря на отсутствие обязательства уплаты подоходного налога, обязуется платить корпоративный налог (20%-я ставка).

В то же время данные организационно-правовые формы могут при-

менять специальные налоговые режимы на основе упрощенной декларации [4].

Максимальный размер доходов, до получения которых данные субъекты предпринимательской деятельности имеют право применять упрощенный режим налогообложения, составляет 25 000 000 тенге за квартал для товарищества с ограниченной ответственностью и 10 000 000 тенге — для индивидуального предпринимателя.

В случае применения упрощенного режима налогообложения, штат работников товарищества не может превышать 50 человек, а у индивидуального предпринимателя — 25.

На наш взгляд, с точки зрения возможного количества предполагаемых доходов, более эффективной формой будет выступать товарищество с ограниченной ответственностью.

Что касается штрафов, необходимо отметить, что возлагаемый на индивидуального предпринимателя штраф значительно меньше штрафа юридического лица за совершение аналогичного правонарушения.

В товариществе, помимо наложения штрафа как меры административной ответственности за правонарушение, виновником которого выступает юридическое лицо, могут быть привлечены к ответственности работники юридического лица, совершившие административное нарушение.

Таковы основные различия этих двух форм осуществления предпринимательской деятельности, и каждый потенциальный предприниматель выбирает для себя оптимальный вариант индивидуально. Таким образом, выбор оптимальной формы ведения бизнеса в первую очередь зависит от планируемого вида деятельности.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года // База данных «Закон».

2. Закон Республики Казахстан от 22 апреля 1998 года № 220-I «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» (с изменениями и допол-

нениями по состоянию на 31.10.2015 г.) // База данных «Закон».

3. Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V «Предпринимательский кодекс Республики Казахстан» // База данных «Закон».

4. Кодекс Республики Казахстан от 10 декабря 2008 года № 99-IV «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» // База данных «Закон».

УДК/UDC 347.78.03

К вопросу о содержании исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации

Белая Елизавета Юрьевна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: lizamay89@gmail.com

Нетишинская Любовь Федоровна
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Аннотация

В статье рассматриваются вопросы, связанные с содержанием исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации. Отмечается то обстоятельство, что исключительное право является важнейшим интеллектуальным правом среди остальных, составляющих систему интеллектуальных прав, поэтому особенно важным и актуальным является выяснение вопроса о его содержании. Указывается, что наиболее значимыми положениями при рассмотрении вопроса о содержании исключительного права являются возможность использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации как нематериальные объекты, а также имущественный характер исключительного права, позволяющие извлекать имущественную выгоду правообладателю из использования нематериального объекта. Обращается особое внимание также и на понятие «исключительность» исключительного права.

Ключевые слова: интеллектуальные права, исключительное право, имущественное право, содержание исключительного права, правомочие использования как содержание исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации.

On the Issue of the Body of an Exclusive Right to the Result of Intellectual Activity or to the Means of Individualisation

Belaya Yelizaveta Yuryevna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: lizamay89@gmail.com

Netishinskaya Lyubov Fedorovna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Abstract

The article deals with the issues related to the content of an exclusive right to the result of intellectual activity or to the means of individualisation. The authors note that the exclusive right is the most important intellectual right among the others that comprise the intellectual rights system, therefore, it is especially important and relevant to study out the question of its content. They point out that the most significant provisions, while considering the exclusive right content, are the possibility to use the result of intellectual activity or the means of individualisation as non-material objects, as well as the property character of the exclusive right, which allows extracting property benefit to the right holder from the use of an intangible object. Special attention is also paid to the concept of "exclusivity" of an exclusive right.

Key words: intellectual rights, exclusive right, property right, content of the exclusive right, authority to use as the content of the exclusive right to the result of intellectual activity or to the means of individualisation.

Исключительное право является основным и наиболее важным составляющим интеллектуальных прав. Именно возможность по своему усмотрению «исключить» для всех остальных лиц использование соответствующего результата интеллектуальной деятельности или средства

индивидуализации и характеризует исключительность рассматриваемого права.

По мнению профессора Е. А. Суханова, выделяется как минимум три элемента, характеризующие исключительность одноименного права:

— во-первых отличительная характеристика исключительного права состоит в том, что оно возникает исключительно у строго определенной категории лиц (авторов);

— во-вторых, его использование допускается только с согласия правообладателя;

— в-третьих, данное право предоставляется лишь в отношении определенного исключительно законом перечня результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации [1].

Можно предположить, что по своей сути исключительное право должно принадлежать лишь одному лицу и в отношении только одного объекта, однако многообразие объектов интеллектуальной собственности и своеобразие их правовых режимов влечет за собой обоснованную опровержимость данного предположения. Гражданский кодекс Российской Федерации [2] устанавливает положение о том, что исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации принадлежит лицам совместно либо каждому в отдельности на основании соглашения между такими лицами. Кроме того, исключительное право является основным имущественным правом на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и на приравненные к ним средства индивидуализации прежде всего потому, что это позволяет извлекать материальную выгоду из использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

Как видим, законодатель обращает особое внимание на два обстоятельства: во-первых, правообладатель может использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, во-вторых, исключительное право является основным имущественным правом на соответствующий результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, позволяющим извлекать имущественную

выгоду из соответствующего результата интеллектуальной деятельности или из совершающего средства индивидуализации. Исходя из того, что результат интеллектуальной деятельности и средство индивидуализации являются нематериальными объектами, нельзя применять к получению такой имущественной выгоды правомочие пользования, характеризующее вещные права. Поэтому законодатель говорит об использовании результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, имея в виду их нематериальную природу, то есть об использовании нематериального объекта. Правомочие использования и составляет содержание исключительного права как права имущественного.

Согласно пункту 1 статьи 1229 ГК РФ, использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации осуществляется любым способом, не противоречащим закону. Например, для использования произведения как результата интеллектуальной деятельности в ГК РФ перечисляются способы использования произведения, причем их перечень не является исчерпывающим. Поэтому данное положение свидетельствует о больших возможностях, представленных правообладателю в отношении использования соответствующего результата интеллектуальной деятельности.

Исключительное право рассматривается как единое и неделимое право, по содержанию представляющее собой правомочие использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Именно поэтому термин «исключительное право» обычно употребляется законодателем в единственном числе. Однако если речь идет о результатах интеллектуальной деятельности, то об исключительных правах на них следует говорить во множественном числе, то есть исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации [3].

Использование результата интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации может осуществляться как самим правообладателем непосредственно, так и другими лицами, которые обязательно должны получить согласие правообладателя. Такого рода согласие, как

правило, выражается в виде специального разрешения (лицензии) в соответствии с договором, который должен быть заключен между правообладателем и пользователем. Важно понимать особенность, которая заключается в том, что пользователь приобретает не исключительное право на соответствующий результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, а лишь возможность его использования в соответствии с заключенным договором, что представляет собой не что иное, как обязательственное право.

Рассматривая вопрос о содержании исключительного и права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, следует учитывать и то обстоятельство, что разным лицам могут принадлежать «одинаковые» исключительные права на один и тот же результат интеллектуальной деятельности или на средства индивидуализации. Но у каждого правообладателя именно его право носит самостоятельный характер по отношению к данному результату интеллектуальной деятельности или средству индивидуализации. В качестве примера можно указать на норму статьи 1510 ГК РФ, говорящую о том, что объединение лиц, создание и деятельность которого не противоречит законодательству государства, в котором оно создано, вправе зарегистрировать коллективный знак.

Также ярким примером может быть ситуация в отношении наименования места происхождения товара, которое предоставляет собой географический объект (страну, село, область, место), получивший известность в результате использования его в отношении товара, основные свойства которого исключительно и главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями или людским факторами. В соответствии с пунктом 2 статьи 1518 ГК РФ, исключительное право на наименование места происхождения товара в отношении того же наименования может быть предоставлено любому лицу, которое в границах этого географического объекта производит товар, обладающий особыми свойствами.

Правообладателям могут принадлежать интеллектуальные права

на разные по своему происхождению, но одинаковые по своему содержанию результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Эти права самостоятельные, но на один и тот же результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации.

Так, например, в соответствии с пунктом 2 статьи 1466 ГК РФ лицо, ставшее добросовестно и независимо от других обладателей секрета производства (ноу-хау) обладателем сведений, составляющих его содержание, приобретает самостоятельное исключительное право на это ноу-хау. В данном случае секреты производства совпадают по своему содержанию, иными словами, с точки зрения правовой охраны речь идет о равнозначных объектах, именно поэтому закон признает самостоятельность прав каждого правообладателя в отношении своего секрета производства. «Исключительность» каждого такого самостоятельного права, по сути, не действует между ними в отношении друг друга. Такое же правило установлено и в отношении топологии интегральной микросхемы.

Но несмотря на схожесть в терминологии, правомочие пользования, применимое к вещным правам, неприменимо к интеллектуальным правам. Термин «использование», в отличие от «пользования», предполагает иной порядок осуществления права. Данное различие применимых терминов можно проиллюстрировать на примере того, что материальным объектом, а это какая-либо вещь или иное имущество, может пользоваться либо только одно лицо, либо ограниченный круг лиц, в то время как нематериальный объект, а это результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, может быть использован одновременно неопределенным кругом лиц. Использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации и составляет содержание исключительного права как имущественного права.

Список литературы

1. Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. I. / Отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. С. 708.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая: Федеральный закон Российской Федерации от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006 № 52 (ч. 1). Ст. 5496.

3. Право интеллектуальной собственности: Учебник: В 2 т. Т. II. / Под ред. Л. А. Новоселовой. М.: Статут, 2017. С. 25–26.

УДК/UDC 347.1

Оценочные категории в гражданском праве

Болдырев Алексей Андреевич
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: alex_boldyrev.96@mail.ru

Новикова Светлана Викторовна
кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Аннотация

В статье проанализирована такая категория гражданского права, как оценочные понятия. Оценочные категории в российском гражданском праве широко распространены. К наиболее распространенным оценочным категориям относится разумный срок, существенный вред, разумная возможность, несоразмерность ущерба, добросовестный приобретатель, существенный недостаток, порочащие сведения и другие понятия. Среди ученых-цивилистов в настоящее время не выработалось единого подхода к определению термина «оценочное понятие», в связи с чем различные авторы трактуют его по-разному. В статье проанализированы некоторые подходы научных деятелей к определению рассматриваемого понятия, а также признаки, которыми авторы наделяют институт оценочных категорий. Необходимо отметить и тот факт, что большинство ученых-правоведов считают наличие оценочных понятий большим пробелом гражданского законодательства, который порождает коррупциогенные факторы и возможность «обойти закон». В связи с тем, что оценочные понятия являются нечеткими, неточными и абстрактными, автором предложено несколько путей решения рассматриваемой проблемы. Автор считает необходимым согласно аналогии закона с уголовным правом создать общепринятый комментарий к Гражданскому кодексу РФ с целью официального толкования и разъяснения оценочных понятий. Также видна необходимость во внедрении рамочного регулирования (установление минимальных или максимальных пределов и другие).

Ключевые слова: оценочные понятия, оценочные категории, Гражданский кодекс РФ, рамочное регулирование, толкование оценочных понятий.

Assessment Categories in Civil Law

Boldyrev Aleksey Andreyevich
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: alex_boldyrev.96@mail.ru

Novikova Svetlana Viktorovna
Candidate of Law, associate professor of the Department of Civil Rights
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Abstract

The article analyses such category of civil law as assessment concepts. Assessment categories in Russian civil law are widespread. The most common criteria include concepts such as reasonable time, significant harm, a reasonable opportunity, uneven distribution of damage, a bona fide purchaser, a significant disadvantage of discrediting information, and others. Among legal scholars currently have not developed a unified approach to the definition of the term "evaluative concept", and different authors interpret it differently. The article analyses some approaches of scientists to the definition of the concept under consideration, as well as the features that the authors give to the institution of assessment categories. It should be noted that the majority of legal scholars consider the existence of evaluation concepts to be a big gap in civil legislation, which gives rise to corruption factors and the ability to "circumvent the law". Due to the fact that the assessment concepts are fuzzy, inaccurate and abstract, the authors suggest several ways to solve the problem. The authors consider it necessary, according to the analogy of the law with criminal law, to create a generally accepted comment to the Civil Code of the Russian Federation for the purpose of official interpretation and explanation of evaluation concepts. There is also a need for a regulatory framework (setting minimum or maximum limits, and others).

Key words: assessment concepts, assessment categories, the Civil Code of the Russian Federation, framework regulation, interpretation of assessment concepts.

Актуальность темы научного исследования заключается в том, что в российском гражданском праве широко распространены оценочные понятия. Они выражают особую форму неопределенности закона и играют

важную роль в правовом регулировании гражданских правоотношений и реализации прав человека и гражданина. Так, Д. Н. Левина отмечает, что такие термины придают гражданской форме гибкость, обеспечивают относительную стабильность, отсутствие пробелов в законодательстве и регулирование правоотношений, способствуют снижению законодательной экономии, если правильно их использовать, и обучают уяснению правовых норм гражданами [1].

Вопрос оценочных понятий является не только правовым, но и общенаучным, поскольку изучением данного вопроса занимались представители таких наук, как философия, психология, логика, экономика, юриспруденция и многие другие. В отечественной правовой доктрине термин «оценочное понятие» впервые введен С. И. Вильнянским в 1956 году [2].

В настоящее время рассматриваемая проблема также является дискуссионной, поскольку среди ученых-цивилистов нет единого подхода к определению категории оценочных понятий.

Так, например, Т. В. Кашанина предлагает под оценочными категориями понимать наиболее общие признаки какого-либо множества разнообразных предметов, выступающих в качестве заместителя неоднородных фактов, явлений, действий, процессов, находящихся в сфере правового регулирования [3]. В свою очередь, В. В. Игнатенко указывает на необходимость рассматривать оценочные понятия, как типичные признаки определенных явлений в исполнении и разъяснении законодателем, конкретизация которых осуществляется путем оценки в рамках конкретной правоприменительной ситуации [4]. А. В. Миронов говорит о том, что оценочные понятия являются абстрактными терминами, которые отражают в себе эмпирические свойства явлений путем закрепления их правозначимых типов, имеющих относительно определенное содержание и конкретизирующиеся правоприменителем на основе усмотрения [5].

ГК РФ содержит большое количество оценочных понятий, среди которых такие категории, как необходимые расходы, добросовестный приобретатель, существенный вред, уважительные причины, разумный

срок, существенное ухудшение имущества, несоразмерный ущерб, явные недостатки, порочащие сведения, значительные изменения, разумная возможность.

На наш взгляд, толкование оценочных понятий, их абстрактность, противоречивость и нечеткость представляют собой огромную проблему применения норм ГК РФ и в целом гражданского законодательства, поскольку не все понятия ясны не только для людей, имеющих юридическое образование, но и для обычных граждан.

Среди негативных результатов оценочных категорий Е. В. Дубинина отмечает возрастание коррупционного фактора положений нормативно-правовых актов, которые устанавливают для правоприменителя необоснованно широкие пределы усмотрения или возможность необоснованного применения исключения из общих правил, а также положения, которые содержат неопределенные требования к гражданам и организациям и, тем самым, создают условия для проявления уклонения от нормы закона или, так называемого, обхода закона.

Автором был проведен опрос среди практикующих юристов и студентов с 15 октября 2016 года по 31 октября 2016 года, результатами которого стали следующие сведения:

— 95% опрошенных при использовании в работе или изучении Гражданского кодекса РФ сталкивались с оценочными понятиями, которые не урегулированы законодательством;
— 98% опрошенных считают, что отсутствие толкования оценочных понятий является проблемой применения Гражданского кодекса РФ;
— 70% опрошенных уверены, что такая неурегулированность в конечном счете может явиться обходом закона.

В результате Е. В. Дубинина приходит к выводу, что положение о проблемности оценочных понятий в гражданском праве находит свое не только теоретическое, но и фактическое подтверждение [6].

Таким образом, с целью решения рассматриваемого вопроса целесообразно предложить возможность использования опыта регулирова-

ния общественных отношений в уголовном праве, в котором существуют общепринятые комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации, содержащие детальные разъяснение того или иного понятия, а также того, как и где его применить. Для уменьшения случаев нарушения прав граждан, при применении оценочных норм, целесообразно установить рамочное регулирование, а именно минимальные и максимальные границы для количественных оценочных категорий, толкование для качественных и морально-ценностных категорий, а также установлением презумпций. Следует отметить тот факт, что многие ученые-цивилисты придерживаются мнения, что оценочных категорий не должно содержаться в нормативно-правовых актах в силу их неурегулированности.

Список литературы

1. Левина Д. Н. Теоретические проблемы толкования и применения оценочных понятий: дисс. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2007.

2. Вильнянский С. И. Применение норм советского права // Ученые записки Харьковского юридического института. 1956. Вып. 7.

3. Кашанина Т. В. Юридическая техника. Учебник. М., 2007.

4. Игнатенко В. В., Миронов А. В., Волоскова М. В. Оценочные понятия в российском праве: правовые и внеправовые особенности URL: http://www.izpi.ru/aum.php?a=197&u=27

5. Миронов А. В. Оценочные понятия в избирательном законодательстве РФ // Институт законодательства и правовой политики. 2005.

6. Дубинина Е. В. Оценочные понятия в гражданском праве // Инновационная наука. 2017. № 4-4.

УДК/UDC 347

Эволюция национального законодательства ряда государств под влиянием сводов принципов договорного права

Глинщикова Татьяна Вадимовна
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: glinshikowa@yandex.ru

Есипова Анна Валерьевна
магистрант юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Аннотация

Международные договоры не в состоянии полностью обеспечить регулирование трансграничных коммерческих отношений. Отмечается и недостаточная эффективность национально-правового регулирования международных коммерческих контрактов. Все это обусловило поиск новых регуляторов отношений международного коммерческого оборота. В связи с этим в качестве источников регулирования все чаще рассматриваются средства негосударственного регулирования. Особое место среди них принадлежит сводам принципов договорного права. Принятие сводов принципов договорного права в форме негосударственных правил торговли оказало влияние на развитие как иностранных, так и российских правовых актов, направленных на регулирование договорных обязательств. Гражданское законодательство ряда европейских стран основано на принципах европейского договорного права. Однако несмотря на то что своды принципов договорного права, в первую очередь принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА), все чаще используются в международном торговом обороте, вопрос об их месте и роли в регулировании трансграничных коммерческих отношений нуждается в дальнейшем рассмотрении. Поэтому рассмотрение сводов принципов договорного права с точки зрения их практического применения является актуальным и своевременным вопросом.

Ключевые слова: трансграничный торговый оборот, своды договорного права, международные коммерческие контракты, международные торговые обычаи, унификация.

Evolution of National Legislation of Several States Under Influence of the Sets of the Principles of Contract Law

Glinshchikova Tatyana Vadimovna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: glinshikowa@yandex.ru

Yesipova Anna Valeryevna
student in the master's programme of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Abstract

International agreements are not able to ensure fully the regulation of cross-border commercial relations. The insufficient effectiveness of national and legal regulation of international commercial contracts is also noted. All the mentioned issues led to the search for new international commercial turnover regulators. In this regard, as a source of regulation, the means of non-state regulation are increasingly being considered. A special place among them belongs to the statute book of the Principles of Contract Law. The adoption of the sets of the Principles of Contract Law in the form of non-state trading rules has influenced on the development of both foreign and Russian legal acts aimed at regulating contractual obligations. The civil legislation of several European countries is based on the Principles of European Contract Law. However, despite the fact that the arsenals of the Principles of Contract Law, primarily the Principles of International Commercial Contracts (UNIDROIT Principles) are increasingly used in international trade, the question of their place and role in regulating cross-border commercial relations needs further consideration. Therefore, consideration of the sets of the Principles of Contract Law in terms of their practical application is relevant and timely matter.

Key words: cross-border trade turnover, sets of contract law, international commercial contracts, international trade customs, unification.

К числу негосударственных средств частноправовой унификации следует отнести документы, закрепляющие принципы трансграничного коммерческого права, в частности принципы международных коммерческих договоров (принципы УНИДРУА), принципы европейского договорного права, принципы СЕНТРАЛ.

Указанные своды договорного права не предполагают ратификации со стороны государств, поскольку не являются международными договорами. И в этом заключается их очевидное преимущество, поскольку достаточно сложная процедура унификации в виде международных договоров не позволяет своевременно реагировать на стремительно изменяющиеся условия трансграничного торгового оборота.

Инициатива, исходившая изначально от практиков и ученых, продемонстрировала свою жизнеспособность в практическом применении. В научной литературе отсутствует единое мнение по поводу юридической природы сводов принципов договорного права.

Большинство ученых относят своды принципов к lex mercatoria — трансграничному торговому праву [1, 2].

При этом ряд авторов справедливо полагает, что принципы договорного права отражают содержание международных торговых обычаев [3, 4]. Так, М. Г. Розенберг, опираясь на практику МКАС при ТПП РФ, указывает, что принципы УНИДРУА подтверждают применение международной практики делового оборота в виде торгового обычая [5].

Таким образом, все указанные документы применяются только на основе соглашения сторон контракта. Однако принципы УНИДРУА могут использоваться и в том случае, когда установить соответствующую норму применимого права не представляется возможным, а также для толкования и восполнения пробелов международных договоров.

Необходимо отметить, что сфера применения принципов УНИДРУА касается только международных коммерческих контрактов, исклю-

чая потребительские договоры. Однако, по сравнению с Венской конвенцией «О договорах международной купли-продажи товаров» 1980 г., принципы УНИДРУА имеют более широкую сферу применения, поскольку они применимы к любым коммерческим контрактам.

Анализ ряда положений принципов УНИДРУА приводит к выводу о возможности самостоятельного применения принципов, а не только в качестве дополнения к национальному праву.

В соответствии с п. 2 ст. 1.6 принципов УНИДРУА вопросы, которые охватываются сферой применения принципов, но которые прямо в них не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами международных коммерческих контрактов, которые отражены в первой части документа [6]. Тем самым разработчики документа подчеркнули самостоятельный характер принципов УНИДРУА.

Ученые справедливо отмечают, что разработчики принципов УНИДРУА стремились не использовать терминологию, характерную конкретной правовой системе, поскольку свод Принципов, предназначен для универсального применения [7].

В то же время А. В. Кукин указывает, что принципы УНИДРУА отражают подходы правовых систем ряда государств, дополняя новыми правилами национальные правовые системы [8]. По мнению Н. В. Николюкина, принципы УНИДРУА восполняют Конвенцию ООН 1980 г. «О договорах международной купли-продажи товаров», поскольку содержат положения, не нашедшие в ней своего отражения [9].

Следует отметить, что несмотря на международный характер данного документа, его можно использовать и во внутреннем обороте. Как следствие, принципы УНИДРУА явились образцом для национальных актов государств, в частности, в Эстонии, Аргентине, Тунисе.

Принципы Европейского договорного права, которые представляют собой частноправовую унификацию договорного права стран ЕС, были опубликованы в 2002 г. [8]. Они применяются при условии, что стороны сделали ссылку на них в договоре или на «общие принципы права».

Однако в том случае, если стороны в договоре не указали приме-

нимое материальное право, принципы европейского договорного права могут применяться для регулирования их отношений, причем как в сфере предпринимательской, так и с участием потребителей. Этим данный документ отличается от положений принципов УНИДРУА.

В то же время, указанные документы, отражая принятую в праве международных коммерческих контрактов практику, во многом совпадают. Так, широко известный в сфере трансграничных коммерческих отношений принцип добросовестности, отражен в принципах УНИДРУА и в принципах европейского договорного права.

А. М. Карпова справедливо отмечает, что добросовестность — основной принцип, содержание которого лежит в основе большинства норм принципов европейского договорного права, необходимый как при заключении договора, так и при осуществлении прав и исполнении обязанностей сторон договора. В большинстве статей принципы европейского договорного права повторяют положения, которые закреплены в принципах УНИДРУА, однако содержат и конкретизацию данного принципа в иных статьях [10].

Положения принципов европейского договорного права были инкорпорированы в национальное законодательство стран ЕС, в частности, в Гражданский кодекс Польши были включены ряд правил принципов Европейского договорного права. Принципы европейского договорного права стали частью Европейского гражданского кодекса [11].

Возникает проблематичный вопрос о соотношении положений сводов принципов договорного права, в том случае, если стороны сделали ссылку в контракте на lex mercatoria. Принципы УНИДРУА, в отличие от принципов европейского договорного права, имеют универсальный характер. Представляется, что арбитраж обратится именно к ним.

Применяются принципы европейского договорного права и в том случае, когда национальное право не содержит положений для регламентации определенного вопроса. Таким образом, несмотря на сходство положений принципов европейского договорного права и принципов УНИДРУА, указанные документы не повторяют друг друга.

Следует отметить, что своды принципов договорного права выполняют важную роль в решении одной из проблем международного частного права. В частности, в соответствии с положениями документов осуществляется квалификация правовых понятий. Общие юридические понятия, на которых основаны своды принципов договорного права, могут использоваться судьями, арбитрами, что будет способствовать достижению единообразного правового регулирования трансграничных коммерческих отношений.

Анализ международной арбитражной практики применения сводов принципов договорного права свидетельствует о более активном применении принципов УНИДРУА, чем принципов европейского договорного права. Объясняется это, по всей вероятности, уровнем авторитетности международной организации УНИДРУА.

Безусловно, своды принципов договорного права являются эффективным инструментом регулирования международных коммерческих сделок, и их применение в отечественной практике будет способствовать совершенствованию российского гражданского права и его большего соответствия международным стандартам и тенденциям.

Список литературы

1. Комаров А. С. Прогрессивное развитие унификации правовых норм о международных коммерческих сделках (вступительная статья) // Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА. М., 2006. С. 4;

2. Вилкова Н. Г. Договорное право в международном обороте. М., 2002. С. 27.

3. Канашевский В. А. Международное частное право: Учебник. 2-е изд. доп. М., 2009. С. 74.

4. Международное частное право: Учебник / Под ред. Г. К. Дмитриевой. М., 2008. С. 150–151.

5. Розенберг М. Г. Международная купля-продажа товаров: Комментарии к правовому регулированию и практике разрешения споров. 4-е изд., испр. и доп. М., 2010. С. 34–36.

6. Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

7. Ширвиндт А. М. Режим соглашений об ответственности за нарушение обязательства в негосударственных сводах гражданского права // Вестник гражданского права. 2014. № 1.

8. Кукин А. В. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА: основные положения, юридическая природа : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

9. Николюкин Н. В. Унификация правил международной купли-продажи (на примере Принципов УНИДРУА) // Юрист. 2014. № 4. С. 15.

10. Карпова А. М. Особенности становления и содержания института добросовестности в частном праве // Адвокат. 2013. № 8.

11. Цирина М. А., Власова Н. В., Муратова О. В. Проблемы унификации международного частного права в современном мире // Журнал российского права. 2014. № 3.

УДК/UDC 341.9

Необходимость создания кодифицированного акта в области международного частного права в РФ

Глинщикова Татьяна Вадимовна
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: glinshikowa@yandex.ru

Невтрило Виктория Андреевна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: nevtrilo@yandex.ru

Аннотация

Проблема отсутствия единого кодифицированного акта в области международного частного права является особо актуальной в настоящее время. В условиях глобализации происходит расширение всех сфер международных частных отношений. Для их регламентации необходим единый кодифицированный правовой акт. В Российской Федерации нормы, определяющие данные отношения, рассредоточены по различным нормативным актам или вовсе отсутствуют, что порождает значительные проблемы и неудобства на практике. Нормы закреплены в Гражданском кодексе РФ, Семейном кодексе РФ, однако межотраслевая кодификация показала свои значительные недостатки. В такой ситуации становится очевидной необходимость принятия закона в рассматриваемой отрасли права, который объединил бы и упорядочил большую часть коллизионных норм, создав стройную систему законодательства, регулирующего международные частноправовые отношения. Подобный законопроект рассматривался, но принят в России не был. Анализируя успешный опыт зарубежной практики, в том числе на примере закона Швейцарии о международном частном праве, можно прийти к выводу о необходимости скорейшего принятия закона о международном частном праве в Российской Федерации.

Ключевые слова: глобализация, кодификация, трудовая миграция, законопроект, коллизионные нормы.

The Need to Create a Codified Act in the Field of Private International Law in the Russian Federation

Glinshchikova Tatyana Vadimovna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: glinshikowa@yandex.ru

Nevtrilo Viktoriya Andreyevna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: nevtrilo@yandex.ru

Abstract

The problem of the absence of a single codified act in the field of private international law is particularly relevant now. In the context of globalisation, all the spheres of international private relations are expanding, and their regulation requires a single codified legal act. In the Russian Federation, the norms defining these relations are either dispersed in various regulatory acts or completely absent, which causes significant problems and inconveniences in practice. The norms are fixed in the Civil Code and in the Family Code of the Russian Federation, however, the inter-sectoral codification has shown its significant blemish. In such a situation, it becomes obvious that the law should be enacted in the considered branch of law, which would unite and streamline most of the conflict rules, creating a straight system of legislation regulating international private law relations. Such a law was considered, but it was not adopted in Russia. Analysing the successful experience of foreign practice, including the example of the Swiss law on private international law, one can come to the conclusion that it is necessary to adopt the law on private international law in the Russian Federation as soon as possible.

Key words: globalisation, codification, labor migration, bill, conflict of laws rules.

Современный мир невозможно представить без международного сотрудничества. Процесс глобализации затрагивает практически все сферы жизни общества. Расширение трудовой миграции, увеличение

числа внешнеэкономических контрактов способствуют развитию международных отношений. Именно поэтому ученые все больше внимания уделяют нормам права, регулирующие данные отношения. Для полной и грамотной регламентации указанных отношений необходима стройная система правовых норм.

Ряд стран, в частности Швейцария, Турция и КНДР, имеют кодифицированные акты, регулирующие международные частноправовые отношения [1].

В Российской Федерации в 1990 году в институте законодательства и сравнительного правоведения был также разработан законопроект. Законопроект о международном частном праве и международном гражданском процессе в 1992 году был представлен в Верховный Совет РСФСР и даже включен в один из планов законопроектных работ.

Однако несмотря на положительную в целом оценку проекта закона, он по неизвестным причинам принят не был. Позиция законодателя по этому вопросу вызывает крайне много вопросов, так как данный законопроект имел большое количество юридических решений, которые выглядели значительно качественнее существующего законодательства: преамбула закона закрепляла основную его цель, а именно: создание благоприятных правовых предпосылок для международного сотрудничества.

В проекте были статьи, посвященные общим положениям МЧП, правовому статусу субъектов права, коллизиям в сфере гражданского, семейного, трудового права и гражданского процесса [2].

В РФ в настоящее время нормы, регулирующие международные частноправовые отношения (коллизионные нормы), находятся преимущественно в разделе 6 части III Гражданского кодекса, а также в разделе 7 Семейного кодекса и в главе 26 Кодекса торгового мореплавания [3, 4, 5].

Изучение раздела 6 части III ГК РФ показывает недостаточное регулирование частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом, в частности отсутствие коллизионных норм, регулирующих

международный гражданский процесс.

Также важно отметить, что нормы, регулирующие отношения в сфере международного частного права, закреплены в отраслевых нормативных правовых актах и специальных законах. Как следствие, такая разрозненность и отсутствие грамотно выстроенной системы норм в едином кодифицированном акте порождают множество вопросов, неточностей на практике.

Межотраслевая кодификация, то есть включение разделов о коллизионном праве и других положений МЧП в отраслевые нормативные акты в нашей стране, показала свои серьезные недостатки. Мы согласны с мнением ученых, утверждающих, что международное частное право нуждается в скорейшем реформировании посредством принятия единого масштабного закона о МЧП.

При его создании необходимо учитывать опыт зарубежного законодательства. Особо удачным нам кажется закон Швейцарии 1987 года о международном частном праве. Данный нормативно-правовой акт является своеобразным образцом наиболее полной регламентации отношений в сфере МЧП.

Каждый из его подразделов содержит параграфы, регулирующие три основополагающих вопроса: юрисдикцию, применимое право и исполнение иностранных решений, что делает его четким и стройным.

В ст. 15 этого Закона, как и в австрийском законе, предусмотрена коллизионная привязка к праву, с которым обстоятельства дела связаны наиболее тесным образом [6].

Швейцарский закон, наряду с общими положениями в области международного частного права, содержит нормы о месте жительства и месте пребывания физических и юридических лиц, гражданстве, признании и исполнении решений судов и других органов иностранных государств [7].

Специальные главы посвящены статусу физических лиц, семейному праву, правам детей, наследованию, опеке, вещному праву, правам на интеллектуальную собственность, обязательственному праву, праву

товариществ, конкурсному производству, международной арбитражной подсудности. Таким образом, в этом законе содержатся нормы, обычно не включаемые в законодательные акты подобного характера.

Закон Эстонии о международном частном праве 2002 года был создан при помощи немецких ученых и также является примером достаточно удачной кодификации норм международного частного права. В него включены коллизионные нормы о физических и юридических лицах, наследственном праве, вещных правах, внедоговорных отношениях, в том числе о деликтных обязательствах. Особенностью закона является включение в него специальных правил о трудовых договорах, договорах страхования, семейном праве.

Таким образом, можно утверждать, что Российской Федерации необходим единый кодифицированный акт, содержащий грамотно выстроенную систему норм, регулирующих международные частноправовые отношения. Для создания такого акта необходим учет теоретических наработок российских ученых, опыта зарубежного законодательства, возможно даже привлечение иностранных ученых к созданию законопроекта. Наличие единого закона о МЧП значительно упростило бы решение вопросов в данной сфере на практике и способствовало развитию международных частноправовых отношений с участием российских физических и юридических лиц.

Список литературы

1. Крутий Е. А. диссертация по теме: «Современные кодификации международного частного права», Москва, 2012.

2. Проект Закона СССР «О международном частном праве и международном гражданском процессе» // ВНИИСГСЗ. Материалы по иностранному законодательству и международному частному праву. Труды 49. М., 1991. С. 123–161.

3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 49. Ст. 4552.

4. Семейный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 1. Ст. 22.

5. Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 18. Ст. 2207.

6. Федеральный закон от 18.12.1987 г. «О международном частном праве», ст. 15 URL. http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=11907

7. Богуславский М. М. «Международное частное право», 6-е издание, Москва, 2009.

УДК/UDC 347

К вопросу о некоторых особенностях регулирования инвестиционной деятельности в России

Глинщикова Татьяна Вадимовна
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: glinshikowa@yandex.ru

Сердюкова Виктория Сергеевна
магистрант юридического факультета,
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: victoria_serdykova@mail.ru

Аннотация

Разногласия, возникающие из инвестиционной деятельности, могут быть разрешены несколькими способами, в число которых входят досудебные процедуры урегулирования спорных правоотношений, передача дела на рассмотрение в компетентные органы государства-реципиента и обращение к механизму международного коммерческого арбитража. Рассмотрение инвестиционного спора в рамках независимого международного коммерческого арбитража представляется наиболее благоприятным способом для иностранного инвестора. В Российской Федерации возможность рассмотрения спора в коммерческом арбитраже закреплена в Федеральном законе «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» и двусторонних международных соглашениях о поощрении и взаимной защите инвестиций. Сторонами в соглашении также может быть предусмотрена передача инвестиционного спора в определенный институционный арбитраж. Наиболее авторитетным органом по разрешению инвестиционных споров является МЦУИС, созданный на основании Вашингтонской конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами 1965 г. Однако, учитывая тот факт, что Вашингтонская конвенция 1965 г. до сих пор не ратифицирована Россией, в случае обращения в МЦУИС разрешение спора между Россией и иностранным инвестором осуществляется только

в соответствии с дополнительными правилами МЦУИС. Таким образом, право инвестора на рассмотрение спора обуславливается наличием международного договора или соответствующей нормой в федеральном законе. Именно поэтому достаточно актуальным представляется исследование проблематики разрешения международных инвестиционных споров.

Ключевые слова: инвестиции, иностранный инвестор, инвестиционный спор, международный коммерческий арбитраж, международный договор.

On the Issue of Some Peculiarities of Regulation of Investment Activity in Russia

Glinshchikova Tatyana Vadimovna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: glinshikowa@yandex.ru

Serdyukova Viktoriya Sergeyevna
master of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: victoria_serdykova@mail.ru

Abstract

Disagreements arising from investment activities can be resolved in several ways, including prejudicial procedures for resolving disputable legal relations, transferring the case to the competent authorities of the recipient state, and appealing to the mechanism of international commercial arbitration. Consideration of an investment dispute in the framework of independent international commercial arbitration seems to be the most favorable way for a foreign investor. In the Russian Federation, the possibility of considering a dispute in commercial arbitration is fixed in the Federal Law on Foreign Investments in the Russian Federation and in bilateral international agreements on the promotion and mutual protection of investments. The parties in the agreement may also provide for the transfer of an investment dispute to a specific institutional arbitration. The most authoritative body for resolving investment disputes is ICSID, established on the basis of the Washington Convention on the procedure for resolving investment disputes

between states and foreigners in 1965. However, given the fact that the Washington Convention of 1965 has not been ratified by Russia yet, in the case of appeal to ICSID, the resolution of a dispute between Russia and a foreign investor is carried out only in accordance with the Additional Rules of ICSID. Thus, the right of an investor to a dispute is determined by the existence of an international agreement or an appropriate rule in the federal law. That is why research into the problem of resolving international investment disputes is quite relevant.

Key words: investment, foreign investor, investment disputes, international commercial arbitration, international contract.

Для целей привлечения иностранного капитала необходимо сформировать надежный инвестиционный климат. Между тем инвестиционный климат государства во многом зависит от законодательства, регулирующего инвестиционную деятельность в целом, и от объема гарантий деятельности иностранных инвесторов в частности.

Иностранному инвестору необходимо проанализировать особенности развития и функционирования экономической системы государства — реципиента инвестиций, законодательную базу, уровень правопорядка на наличие благоприятных условий для инвестирования, отвечающих международным стандартам гарантий прав и защиты инвесторов.

Таким образом, инвестирование напрямую связано с совокупностью экономических, политических и правовых аспектов, подразумевающих под собой инвестиционный климат [1].

В процессе формирования благоприятного инвестиционного климата на территории России наиболее значимым фактором является гарантия обеспечения надлежащего разрешения спора, возникшего в связи с осуществлением иностранным инвестором предпринимательской деятельности.

Правоотношения, возникающие при осуществлении иностранным инвестором своей деятельности, характеризуются наличием прав и обязанностей как у инвестора, осуществляющего капиталовложения, так и у государства, принимающего капитал. В случае неисполнения сторо-

ной своих обязательств возникает необходимость разрешения возникших разногласий посредством проведения различных процедур, к которым, в частности, относятся досудебные процедуры урегулирования спора, рассмотрение дела в рамках национальной правовой системы, а также рассмотрение дела международным коммерческим арбитражем.

Именно сочетание совершенной национальной системы защиты прав иностранных инвесторов с возможностью разрешения спора путем обращения к международным способам защиты позволит обеспечить надлежащую защиту иностранных инвестиций в случае нарушения прав и законных интересов иностранных субъектов инвестиционной деятельности.

В настоящий период основным нормативным актом, закрепляющим правовой режим и гарантии, предоставляемые иностранным инвесторам государством, является ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» от 09 июля 1999 г.

В ст. 10 закона указано, что «спор иностранного инвестора, возникший в связи с осуществлением инвестиций и предпринимательской деятельности на территории РФ, разрешается в соответствии с международными договорами РФ и федеральными законами в суде или арбитражном суде либо в международном арбитраже (третейском суде)» [2].

Таким образом, право инвестора на рассмотрение спора обуславливается наличием международного договора или соответствующей нормой в федеральном законе.

Возможность рассмотрения спора в коммерческом арбитраже закреплена в двусторонних международных соглашениях о поощрении и взаимной защите инвестиций. В целом двусторонние инвестиционные соглашения (ДИС), заключенные Россией с другими государствами, достаточно универсальны в плане понятийного аппарата, стандартов, гарантируемых иностранным инвесторам, механизма правовой защиты, за исключением некоторых особенностей, касающихся порядка разрешения инвестиционных споров.

В ряде соглашений указано, что помимо возможности обращения в национальные государственные суды, стороны могут передать спор на рассмотрение международного коммерческого арбитража (ad hoc или постоянно действующего арбитражного органа). Некоторые соглашения указывают на конкретный институционный арбитраж, например Арбитражный институт торговой палаты Стокгольма [3], арбитражный суд при Международной торговой палате в Париже [4].

К Е. Ксенофонтов справедливо отмечает, что наиболее распространенная в настоящее время форма заключения соглашения о передаче спорных правоотношений на рассмотрение такому арбитражу — включение соответствующего положения в ДИС, заключаемое между государством, национальность которого имеет инвестор, и государством — реципиентом вложений.

Такая форма выражения согласия государства на юрисдикцию международного арбитража признается действительной со стороны большинства международных инвестиционных арбитражей: она известна и практике Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) и международным арбитражам, формируемым на основе Регламента ЮНСИТРАЛ [5].

Подобная диспозитивность, выражающаяся в свободе выбора способа рассмотрения инвестиционного спора, является определенным преимуществом для инвестора. Однако в некоторых соглашениях, например с участием Аргентины, Китая, Чили и США, для иностранного инвестора предусматривается обязательная процедура исчерпания национальных средств защиты права путем обращения в компетентные органы государства-реципиента, прежде чем обратиться в международный коммерческий арбитраж.

Стороны вправе предусмотреть рассмотрение инвестиционных споров в специализированном арбитраже — МЦУИС, который был создан на основании Вашингтонской конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами, 1965 г. [6].

В этом случае необходимо соблюдение следующих условий:

— правовые споры должны иметь инвестиционный характер, то есть возникать непосредственно из отношений, связанных с инвестициями;

— сторонами инвестиционного спора могут быть государство — участник Вашингтонской конвенции 1965 г. с одной стороны и иностранное лицо государства — участника Вашингтонской конвенции с другой стороны.

Вашингтонская конвенция 1965 г. предусматривает возможность разрешения инвестиционных споров путем примирения и арбитража. МЦУИС ведет списки примирителей и арбитров, в которые включаются квалифицированные лица, назначенные в порядке, предусмотренном Вашингтонской конвенцией. Учитывая тот факт, что Вашингтонская конвенция 1965 г. до сих пор не ратифицирована Россией, в случае обращения в МЦУИС разрешение спора между Россией и иностранным инвестором возможно только в соответствии с Дополнительными правилами МЦУИС.

В то же время в Вашингтонской конвенции 1965 г. участвует более ста государств. Конвенцией был создан авторитетный международный коммерческий арбитражный орган, который дает инвестору уверенность в том, что его права и интересы будут защищены на должном уровне. Полагаем, что Россия не ратифицировала конвенцию по причине того, что на момент ее подписания вопрос о концепции иммунитета в российском законодательстве оставался открытым и неразрешенным.

Существовавшее в процессуальных кодексах противоречие относительного иммунитета государства могло сыграть роль определенного препятствия.

Однако с принятием Федерального закона «О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации» от 03 ноября 2015 г. данный пробел был устранен [7].

В Российской Федерации на законодательном уровне была закреп-

лена концепция ограниченного государственного иммунитета, предполагающая возможность предъявления иска к государству со стороны иностранного лица в частноправовой сфере.

В связи с этим на сегодняшний день нет обоснованных причин для отказа от ратификации Россией Вашингтонской конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами 1965 г. Данный шаг позволит укрепить позицию Российской Федерации в качестве государства-реципиента, а также будет способствовать усилению правовых гарантий отечественных инвесторов заграницей.

Список литературы

1. Хаусманн Р. Инвестиционные договоры с иностранными инвесторами // Правовые аспекты инвестиционных договоров: Сборник статей / Под ред. Алиева А., Крупко С., Трунка А. М. : Норма, 2012.

2. Об иностранных инвестициях в Российской Федерации: федер. закон. Российской Федерации от 09.07.1999 г. № 160-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. Ст. 3493.

3. Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 06.04.1989 г. // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

4. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Литовской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 29.07.1999 г. // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

5. Ксенофонтов К. Е. Зонтичные оговорки как механизм защиты иностранных инвестиций // Законодательство и экономика. 2014. № 5. С. 49–55.

6. Вашингтонская конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами от 18 марта 1965 г. // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

7. О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имущества иностранного государства в Российской Федерации: федер. закон. Российской Федерации от 03.11.2015 г. № 297-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 45. Ст. 6198.

УДК/UDC 347

Проблемы определения правовой природы и сущности некоммерческой унитарной организации

Дацко Роман Александрович
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail:datsko_roman@mail.ru
SPIN-код: 4388-7033

Аннотация

Автор статьи обращается к новой классификации некоммерческих юридических лиц, закрепленной в Гражданском кодексе Российской Федерации, подразделяющей их на корпоративные и унитарные, и обращает внимание на наличие большого числа связанных с ней пробелов в правовом регулировании. В статье обозначены проблемы, возникающие при раскрытии сущности некоммерческих унитарных организаций, проводится анализ их правовой природы и квалифицирующих признаков на основе действующего законодательства РФ, а также современных и исторических подходов к определению понятия и признаков некоммерческой унитарной организации, предложенных теоретиками отечественного гражданского права, в том числе с использованием сравнения исследуемых организаций с некоммерческими корпоративными организациями для выявления как их возможного сходства, так и принципиальных различий между ними. Обозначены предложения по совершенствованию гражданского законодательства в этой сфере, в том числе предложен ряд квалифицирующих признаков некоммерческой унитарной организации, которые, по мнению автора, следует закрепить законодательно. Делается вывод о необходимости продолжения работы законодателя и представителей научного сообщества по предмету исследования на основе анализа дальнейшего опыта правоприменения в данной сфере.

Ключевые слова: юридические лица, унитарные организации, некоммерческие организации.

The Issues of Defining the Legal Nature and Essence of Non-Profit Unitary Organisations

Datsko Roman Aleksandrovich
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail:datsko_roman@mail.ru
SPIN Code: 4388-7033

Abstract

The author of the article refers to the new classification of non-profit legal entities in the Civil Code of the Russian Federation, dividing them into corporate and unitary, and pays attention to the existence of a large number of related gaps in legal regulation. The article outlines the problems arising from the disclosure of the essence of non-profit unitary organisations, analyses their legal nature and qualifying features based on the current legislation of the Russian Federation, as well as modern and historical approaches to identifying of the definition and the features of a non-profit unitary organisation proposed by theoreticians of domestic civil law, including using the comparison of the organisations being surveyed with non-profit corporate organisations to identify both their possible similarities and fundamental differences between them. The author outlines proposals for improving civil legislation in this area, including a number of qualifying features of a non-profit unitary organisation, which, in the author's opinion, should be fixed in the legislation. The author comes to the conclusion that the legislator and representatives of the scientific community should continue the work on the subject of the study on the basis of an analysis of further experience of law enforcement in this area.

Key words: legal entities, unitary organisations, non-profit organisations.

Актуальная редакция Гражданского кодекса Российской Федерации подразделяет российские юридические лица на корпоративные и унитарные. Согласно п. 1 ст. 65.1 ГК РФ [1], корпоративными являются те организации, учредители (участники) которых обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган. Понятие унитарной организации сформулировано от обратного, подобно определению

некоммерческой организации. Юридические лица, учредители которых не становятся их участниками и не приобретают в них прав членства, являются унитарными юридическими лицами (абз. 2 п. 1 ст. 65.1 ГК РФ).

Унитарными некоммерческими юридическими лицами являются фонды, учреждения, автономные некоммерческие организации, религиозные организации, государственные корпорации, публично-правовые компании.

Этимологически «унитарный» — единый, объединяющий, составляющий одно целое. Но дополнив гл. 4 части первой Кодекса параграфом 7, введенным федеральным законом № 99-ФЗ [2], законодатель не дал определение термину «некоммерческая унитарная организация».

Теоретиками гражданского права предложено несколько точек зрения относительно предмета исследования. Так, Н. В. Козлова, раскрывая понятие учреждения, распространенного вида некоммерческих унитарных организаций, говорит, что оно «создается одним или несколькими учредителями, которые обособляют часть своего имущества и целевым назначением передают его создаваемому юридическому лицу для решения каких-либо задач обычно некоммерческого характера» [3]. В дореволюционной науке была распространена позиция, что юридическое лицо должно считаться учреждением в случае, если часть его имущества предназначается для достижения известной цели [4].

Проводя параллель с признаками корпорации, под унитарной организацией следует понимать юридическое лицо, участники которого не обладают правами членства. Считаем, что эта особенность имеет большое значение.

Создание некоммерческой унитарной организации может быть связано с объединением нескольких учредителей, однако отношений членства это в соответствии с законом не влечет. Данный признак вытекает из требований закона, но не всегда соответствует истинной сущности унитарного юридического лица. Нынешнее деление всех юридических лиц на корпоративные и унитарные организации представляется весьма услов-

ным, преимущественно продиктованным теми или иными экономическими и социальными потребностями, перед которыми право вторично.

В. А. Болдырев приходит к выводу, что несмотря на свою нелогичность, «некорпоративные корпорации», как он называет подобные унитарные организации, будут сохраняться до тех пор, пока проблема совершенствования законодательства не возобладает над экономическими интересами общества [5].

Из этого следует другая особенность унитарных организаций. Их существование обусловлено определенной, конкретной целью деятельности, заложенной их учредителями при создании в учредительных документах. По смыслу закона как коммерческая, так и некоммерческая унитарные организации не могут быть наделены универсальной правоспособностью. Некоммерческая унитарная организация, в соответствии с положениями ст. 49 ГК РФ, может иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в учредительном документе, и нести связанные с этой деятельностью обязанности.

Представляется, что из двух законодательно закрепленных признаков корпорации — членского характера и наличия высшего органа управления — первый является основным, а второй — производным от него. Такой вывод следует из анализа ст. 65.1 ГК РФ. Давая определение корпоративным организациям, законодатель говорит о формировании высшего органа. Но затем, переходя к сущности унитарных юридических лиц, упоминает лишь один признак — учредители не становятся их участниками и не приобретают в них прав членства.

Еще одной особенностью новой классификации юридических лиц можно назвать преобладание императивности в подходе законодателя над его обоснованностью правовой природой конкретных юридических лиц. Е. В. Васьковский выделял два условия, необходимых, по его мнению, для возникновения юридического лица: во-первых, наличность материальной подкладки или субстрата (под которыми следует понимать совокупность лиц или имущества), которые можно было бы олицетворить; во-вторых, постановление положительного права, объявляющего

этот субстрат лицом [6]. В данном случае именно требования закона послужили основной для внедрения в практику рассматриваемой нами классификации.

Однако следует отметить, что и современная наука не просто поддерживает идею законодательного закрепления подобного деления некоммерческих организаций, но и разрабатывает практическое обоснование данного деления.

К примеру, в одном из последних диссертационных исследований по данному вопросу автором сделан вывод, что «основное различие между корпоративными некоммерческими организациями и некорпоративными некоммерческими организациями, создаваемыми двумя и более лицами, принимающими участие в управлении организацией (например, фонды, автономные некоммерческие организации), состоит в возможности изменения состава участников в корпоративных организациях путем вступления участников в организацию и выхода из ее состава; и отсутствии такой возможности в некорпоративных некоммерческих организациях» [7].

Необходимо проанализировать, отражены ли подобные положения в законодательстве.

Относительно некоммерческих корпоративных организаций, делаем вывод о наличии возможности изменения состава участников, которая вытекает из существа таких организационно-правовых форм, как потребительский кооператив, общественная организация, ассоциация (союз) и община коренных малочисленных народов Российской Федерации. В отношении некоммерческих унитарных организаций анализ ГК РФ позволяет говорить о невозможности выхода из фонда, учреждения при отсутствии членства. Однако п. 6 ст. 123.24 ГК РФ устанавливает, что лицо может по своему усмотрению выйти из состава учредителей автономной некоммерческой организации, а по решению учредителей автономной некоммерческой организации, принятому единогласно, в состав ее учредителей могут быть приняты новые лица.

Среди норм ГК РФ, посвященных статусу религиозной организа-

ции, отсутствуют позволяющие установить возможность выхода из данной организации ее учредителей. Представляется, что в этой части пробел в регулировании может быть восполнен применением правил, предусмотренных для автономной некоммерческой организации, по аналогии.

Законодатель установил общие требования к правам и обязанностям участников корпорации (ст. 65.2 ГК РФ) и общие требования к организации органов управления корпорацией (ст. 65.3 ГК РФ). Но установление подобных общих правил применительно к унитарным некоммерческим организациям ввиду специфики их правовой природы не представляется возможным. Однако анализ ст. 123.18 ГК РФ, закрепляющей возможность передачи учредителем имущества в собственность фонда при его учреждении, а также ст. 123.20 ГК РФ, не исключающей случая, когда законом может быть предусмотрен возврат имущества учредителям фонда, показывает изменение общего правила об отсутствии каких-либо имущественных прав учредителей фонда в отношении переданного имущества. Учредители автономной некоммерческой организации, в свою очередь, обязаны вносить имущественные взносы (ст. 123.24 ГК РФ), им законом предоставлено право выхода из организации — из состава ее учредителей (п. 6 ст. 123.24 ГК РФ), право принимать решение о ее преобразовании.

Более того, как справедливо отмечает Ю. Г. Лескова, критерий разграничения между корпорациями и унитарными организациями по праву участия, «страдает некоторой „погрешностью“, „недостаточностью“ в плане его применения для четкого разграничения некоммерческих организаций на указанные виды» [8], поскольку в новой редакции ГК РФ автономная некоммерческая организация непосредственно управляется своими учредителями. Согласно ст. 123.25 обновленного ГК РФ, управление деятельностью автономной некоммерческой организации осуществляют ее учредители в порядке, установленном ее уставом, утвержденным ее учредителями, а ст. 123.27 измененного ГК РФ предусматривает возможность выполнять функции органа управления или членов коллегиального органа управления в отношении религиозной организации, что в

последнем случае является правом учредителя. Таким образом, говорить о полном исключении возможности участия учредителей в управлении некоммерческими унитарными организациями нельзя.

На наш взгляд, также необходимо распространить некоторые обязанности членов корпорации, такие как: требование не разглашать конфиденциальную информацию о деятельности организации, обязанность не совершать действия, заведомо направленные на причинение вреда организации, а также обязанность не совершать действия (бездействие), которые существенно затрудняют или делают невозможным достижение целей, ради которых создана организация, и на учредителей некоммерческих унитарных организаций.

Однако установление нарушения этих правил со стороны учредителя станет весьма сложной задачей для правоприменителя.

К примеру, Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ выразил следующую правовую позицию: «Отсутствие у учреждения находящихся в его распоряжении денежных средств само по себе нельзя расценивать как принятие им всех мер для надлежащего исполнения обязательства с той степенью заботливости и осмотрительности, которая требовалась от него по характеру обязательства и условиям оборота. Поэтому недофинансирование учреждения со стороны собственника его имущества само по себе не может служить обстоятельством, свидетельствующим об отсутствии вины учреждения, и, следовательно, основанием для освобождения его от ответственности на основании п. 1 ст. 401 Кодекса» [9].

Также ГК РФ не позволяет сделать вывод о возможности унификации органов управления некоммерческих унитарных организаций по аналогии с корпорациями, что в очередной раз позволяет говорить о некоторой степени условности введенного в российское гражданское законодательство разграничения юридических лиц на корпорации и унитарные организации.

Подводя итог вышесказанному, полагаем необходимым закрепить в Гражданском кодексе Российской Федерации в качестве признаков некоммерческой унитарной организации отсутствие отношений членства;

специальную правоспособность; специфическую форму управления, допускающую выполнение контрольных функций со стороны учредителя; отнесение к одной из организационно-правовых форм, предусмотренных ГК РФ. Считаем также необходимым как для законодателя, так и для научного сообщества продолжить работу по предмету исследования на основе анализа дальнейшего опыта правоприменения в данной сфере.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: федер. закон Рос. Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

2. О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации: Федеральный закон Российской Федерации от 05.05.2014 № 99-ФЗ // Российская газета. 2014. № 101.

3. Козлова Н. В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: учеб. пособие. М.: Статут, 2003.

4. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М.: Фирма «СПАРК», 1995.

5. Болдырев В. А. О делении юридических лиц на корпорации и унитарные организации // Безопасность бизнеса. 2012. № 1. С. 21–24.

6. Васьковский Е. В. Учебник гражданского права. М.: Статут, 2003.

7. Меняев А. В. Правовое положение и система некоммерческих организаций в российском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук // Электронная библиотека диссертаций РГБ, Самара, 2010. URL: http://dlib.rsl.ru (доступ ограничен).

8. Лескова Ю. Г. Реформирование системы некоммерческих организаций в гражданском законодательстве РФ: новые правила и новые проблемы // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 9. С. 1899–1905.

9. О некоторых вопросах практики рассмотрения арбитражными судами споров с участием государственных и муниципальных учреждений, связанных с применением статьи 120 Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума ВАС РФ от 22.06.2006 № 21 // Вестник ВАС РФ. 2006. № 8.

УДК/UDC 347.77

Особенности исключительного права на средства индивидуализации товаров, работ и услуг

Еременко Кристина Алексеевна
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: kristina.eremenko.94@list.ru

Аннотация

Важное место среди объектов интеллектуальной собственности занимают средства индивидуализации продукции, работ или услуг. Экономическая жизнь современного общества невозможна без их активного участия, поскольку они являются важным средством идентификации производимых товаров или производящих эти товары лиц. Актуальность данной работы связана с тем, что рассмотрению особенностей правового регулирования средств индивидуализации посвящено множество научных работ, однако, современные ученые не так часто уделяют внимание проблеме совместного (долевого) обладания интеллектуальной собственностью, а именно исключительным правом на средства индивидуализации товаров, работ и услуг. Между тем автор отмечает, что данная проблема заслуживает отдельного внимания. Автор акцентирует внимание на товарном знаке и наименовании места происхождения товара, которые служат важным средством индивидуализации товаров.

Ключевые слова: товары, заявка, регистрация, товарный знак, знак обслуживания, средства индивидуализации, наименование места происхождения товара.

Peculiarities of an Exclusive Right to Means of Individualisation of Goods, Works, and Services

Yeremenko Kristina Alekseyevna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: kristina.eremenko.94@list.ru

Abstract

Individualisation of products, works or services takes an important place among the objects of intellectual property. The economic life of the modern society is impossible without their active participation, because they are an important means of identification of produced goods or of individuals producing these goods. The relevance of this article is related to the fact that there are many scientific works touching upon consideration of the features of legal regulation means of individualisation. However, modern scientists do not often pay attention to the problem of joint (shared) possession of intellectual property, namely the exclusive right to the means of individualisation of goods, works and services. Meanwhile, the author notes that this problem deserves special attention. They focuses on the trademark and the name of the place of origin which serve as an important means of individualisation of goods.

Key words: goods, application, registration, trademark, service mark, means of individualisation, name of the place of origin.

В современных условиях осуществления коммерческой деятельности одной из важнейших задач для ее субъектов является выделение производимой и продаваемой продукции из массы однородных товаров, работ или услуг других лиц [1].

Поэтому очень важно иметь четкое представление об особенностях подачи заявки на регистрацию средств индивидуализации одним или несколькими лицами. Например, подача заявки на регистрацию наименования мест происхождения товара (далее по тексту — НМПТ) может осуществляться одним или несколькими лицами, в то время как заявку на регистрацию товарного знака или знака обслуживания может подать только одно лицо.

Исключение составляет регистрация коллективного товарного знака, однако, для осуществления правомочия на использование данного средства индивидуализации, должно быть создано объединение лиц, производящих или реализующих товар, обладающий едиными характеристиками, позволяющими индивидуализировать его посредством коллективного товарного знака. Если же такое объединение не создано, и в заявке на регистрацию указан только один заявитель, регистрация по-

хожих или аналогичных товарных знаков не будет осуществляться до тех пор, пока по соглашению сторон не будет выделена только одна заявка. Что же касается регистрации НМПТ, то зарегистрировать его может любое лицо, производящее свой товар в соответствующей местности, но каждый правообладатель будет единолично владеть исключительным правом на НМПТ, которым он не сможет распоряжаться.

Таким образом, законодательство предусматривает возможность регистрации коллективного права на средства индивидуализации, но осуществить его можно только в отношении коллективного товарного знака.

В четвертой части Гражданского кодекса РФ прямо предусмотрена возможность совладения товарным знаком [3]. Главное условие для регистрации коллективного знака — существование объединения лиц, производящих или реализующих сходный по своим характеристикам товар. Соответственно, правом на использование такого товарного знака будут наделены все входящие в объединение лица. Приобретая данное право, эти лица не утрачивают возможности использования и распоряжения собственными товарными знаками. ГК РФ устанавливает ограничение только на распоряжение коллективным товарным знаком: право на него не подлежит отчуждению и не может быть предметом лицензионного договора.

Итак, владение коллективным товарным знаком характеризуется следующими отличительными чертами (в остальном правовое регулирование коллективного знака осуществляется по нормам, предусмотренным для товарных знаков):

— им владеет объединение лиц;
— каждое лицо, входящее в объединение, имеет право использовать коллективный знак наряду с собственным товарным знаком;
— производимый или реализуемый товар должен обладать общими характеристиками;
— в состав заявки на регистрацию должен быть включен устав

коллективного знака, указывающий наименование объединения, круг правообладателей, цель регистрации, характеристики товаров, условия использования коллективного знака и положения о порядке ответственности и контроля над его использованием;

— правовая охрана коллективного знака прекращается в случае его использования на товарах, не обладающих общими характеристиками;

— право на коллективный знак не подлежит отчуждению и не может быть предметом лицензионного договора.

Так, наиболее известными российскими коллективными в товарными знаками являются «Прима» (табачные изделия), КамАЗ (автомобили), «Советский» (сыр).

Следует обратить внимание на условие о прекращении правовой охраны коллективного знака (в случае его использования на товарах, не обладающих общими характеристиками). Представляется, что данное положение введено в ГК РФ для того, чтобы оградить потребителей от возможного заблуждения по поводу качества товара, когда, например, один из производителей или реализаторов выпускает на рынок товар, отличающийся в худшую сторону по своим характеристикам от других товаров, объединенных коллективным знаком. В подобных целях было введено и правило о невозможности отчуждения данного средства индивидуализации.

Объединение нескольких товаров под одним знаком создает для производителей некий стандарт, которому они обязаны следовать, чтобы иметь возможность входить в круг правообладателей коллективного знака. С одной стороны, это дает гарантию потребителям, которые могут быть уверены в том, что товар будет соответствовать определенным ожиданиям (вполне обоснованно, что многие товарные знаки, благодаря постоянному выпуску качественного товара, приобретают в глазах потребителей хорошую репутацию). С другой стороны, будет довольно сложно выделить того производителя или реализатора, который чуть лучше вы-

полняет свою работу, так как мнение потребителей будет формироваться о товарном знаке в целом, а не об отдельном участнике.

Тем не менее создание такого средства индивидуализации позволило оптимизировать правовое регулирование взаимоотношений участников экономического оборота, упростить процедуру регистрации и контроля за использованием товарного знака.

Список литературы

1. Кудрявцева Л. В., Шелухина А. А. К вопросу о необходимости внесения изменений в российское законодательство, регламентирующее использование и государственную охрану средств индивидуализации товаров // Актуальные проблемы реформирования гражданского и предпринимательского права: Материалы II Всероссийской очно-заочной научно-практической конференции с иностранным участием (г. Краснодар, 29–30 сентября 2016 г.): Сборник статей. Краснодар: Издательский дом «Юг», 2017. С.114–120.

2. Куклина В. Е., Кудрявцева Л. В. Актуальные вопросы правоприменительной практики защиты прав предпринимателей на средства индивидуализации товаров, работ и услуг // Трудовые и предпринимательские отношения: современные тенденции правового регулирования и правоприменения. Сборник статей по материалам Всероссийской студенческой научно-практической конференции. 2016. С. 182–186.

УДК/UDC 347.62

Проблемы совместной собственности супругов

Кочян Александр Ервандович
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: alex23arm@mail.ru

Ускова Юлия Валерьевна
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Аннотация

В статье проанализирована совместная собственность супругов, а также имущество, которое относится к личному имуществу супругов. Рассматриваемая проблема не теряет актуальности и в настоящее время в некоторых вопросах законодателем оставлены значительные пробелы, которые восполняет судебная практика, однако и в ней намечается отсутствие единообразия. Согласно общему правилу, все имущество, нажитое в период брака, является совместной собственностью супругов. Отступление от этого правила возможно только с согласия обоих супругов при заключении ими брачного договора. При этом в совместную собственность входят не только имущество, но и общие долги супругов, к которым авторы также относятся неоднозначно. Сама законодательная конструкция рассматриваемой нормы также не соответствует правилу об общности долгов, что порождает несомненные дискуссии среди авторов и правоприменителей. Интересно и положение имущества, хоть и приобретенного в период брака, но на денежные средства (или за счет имущества), полученные одним из супругов от продажи имущества, находящегося в личной собственности еще до вступления в брак. Регулирование и правовое положение такого имущества в законе отсутствует.

Ключевые слова: совместная собственность супругов, личное имущество супругов, денежные средства, период брака, права и обязанности.

The Issues of Joint Property of Spouses

Kochyan Aleksandr Yervandovich
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: alex23arm@mail.ru

Uskova Yuliya Valeryevna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Abstract

The article analyses the joint property of spouses, as well as personal property that belongs to them. This issue does not lose relevance in the present time, in some issues, the legislator left significant gaps that fills in the litigation. However, there is lack of uniformity. As a general rule, all property acquired during marriage is the joint property of the spouses. Diversion from this rule is possible only with the consent of both spouses while the conclusion of the marriage contract. At the same time, joint ownership includes not only property, but also common debts of spouses, to which the authors also relate ambiguously. Itself legislative structure of this rule is also inconsistent with the rule of the community debt, which gives rise to definite discussions among the authors and enforcers. The position of the property, though acquired during the marriage is in an interest, but the funds (or property) received by a spouse from the sale of property owned before the marriage. There is no regulation and legal status of such property in the law.

Key words: joint property of spouses, personal property of spouses, money, period of marriage, rights and obligations.

В соответствии со ст. 33 Семейного кодекса РФ, режим имущества супругов представляет собой режим совместной собственности, который означает одинаковый объем прав и обязанностей по отношению к имуществу независимо от того, на кого зарегистрировано имущество. Ст. 34 СК РФ определяет, что имущество, нажитое в браке, является совместной собственностью супругов. К такому имуществу относят доходы от

трудовой, предпринимательской и иной деятельности, пенсии, пособия, денежные выплаты без целевого назначения и все имущество, приобретенное за счет указанных доходов и выплат [1].

Таким образом, ст. 34 СК РФ связывает возникновение режима совместной собственности на имущество с двумя юридическими фактами:

1) имущество должно быть нажито в период брака (то есть с момента его заключения в установленном порядке до момента расторжения);
2) имущество должно быть доходом хотя бы одного из супругов или должно быть приобретено на такие доходы.

Согласно ст. 36 СК РФ, имущество, принадлежавшее каждому из супругов до вступления в брак, а также имущество, полученное одним из супругов в период брака в дар по безвозмездным сделкам или в порядке наследования, является его личной собственностью. Исходя из норм данной статьи, следует отметить, что закон связывает с двумя юридическими фактами и возникновение режима личной собственности. К таким юридическим фактам относятся следующие обстоятельства:

1) имущество принадлежало одному из супругов до вступления в брак;
2) имущество получено в период брака одним из супругов по безвозмездной сделке.

С одной стороны, содержание названных статей позволяет сделать вывод о том, что нормы права о совместной собственности имеют ряд недостатков и пробелов, хоть и построены они на принципах справедливости и разграничения совместного и личного имущества [2].

В результате изучения и анализа судебной практики можно сделать вывод о том, что многие нормы достаточно неоднозначны, а также одни и те же нормы Семейного кодекса толкуются судами различных инстанций неодинаково. Кроме этого, многие вопросы совместной собственности остаются неурегулированными, что неминуемо приводит к возникновению имущества с так называемым «пограничным» режимом,

то есть имущества, в отношении которого нельзя сделать однозначного вывода о его принадлежности.

Так, если при определении режима совместной собственности супругов (ст. 34 СК РФ) законодатель исходит из того, что их совместным имуществом являются полученные доходы и все, что на них приобретено, то при определении режима личной собственности (ст. 36 СК РФ) законодатель упоминает об имуществе, полученном по безвозмездным сделкам, но ничего не говорит о судьбе имущества, приобретенного за счет продажи или иного отчуждения последнего.

Нередки ситуации, когда имущество (например, квартира) приобретено в период брака за денежные средства, которые были получены от продажи личного имущества одного из супругов. С одной стороны, так как имущество принадлежало одному из супругов до брака и является его личной собственностью, то и денежные средства, вырученные от его продажи, являются личным имуществом этого супруга. С другой же стороны, имущество приобретено на денежные средства, которые уже считаются совместно нажитыми [3].

Таким образом, под «пограничный» режим попадает имущество, приобретенное за счет продажи принадлежащего на праве личной собственности одному из супругов имущества.

Указанные пробелы в законодательстве восполняются судебной практикой, которой предпринята попытка выработать общий подход к разрешению споров по поводу имущества, приобретенного одним из супругов за счет его личного имущества.

В частности, Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении разъяснил, что «не является общим совместным имущество, приобретенное хотя и во время брака, но на личные средства одного из супругов, принадлежавшие ему до вступления в брак, полученное в дар или в порядке наследования».

Неоднозначным является и вопрос, касающийся процентов по вкладам, денежные средства на которые были внесены одним из супругов до вступления в брак. Приоритетным считается мнение, что такой вклад

не подлежит разделу, так как представляет собой личную собственность супруга и, соответственно, не подлежат разделу денежные средства, полученные в виде процента по вкладу. Данная позиция подтверждается и сложившейся судебной практикой (Решение Кировского районного суда Свердловской области от 14.02.2017 по делу №2-7975/2016) [4].

Кроме этого, отдельного внимания заслуживает вопрос долгов супругов и порядок раздела этих долгов. Так, согласно п. 3 ст. 39 СК РФ, при разделе совместного имущества супругов учитываются также их общие долги и право требования по обязательствам, возникшим в интересах семьи. Однако прямого указания на тот факт, что долги являются совместным имуществом, закон не содержит.

По данному вопросу интересно мнение В. А. Рясенцева и М. Г. Масевича, которые полагают, что в совместную собственность супругов закон включает имущественные права, но никак не обязательства (долги), и отмечают, что в обязанности права собственности не входят, а понятие нажитого имущества не включает долги.

«Нажитое — то, что приобретено, получено, а не долги». Такая позиция имеет рациональное зерно, однако наиболее целесообразным нам представляется мнение Л. М. Пчелинцевой, В. А. Тархова, О. А. Кабышева, которые в состав совместной собственности включают весь имущественный массив, в том числе право требования и обязательства (долги) супругов. Многие авторы утверждают, что имущество состоит из двух частей: активной (непосредственно имущество) и пассивной (долги) частей [5].

На основании вышеизложенного, считаем целесообразным дополнить ст. 34 СК РФ положением, в соответствии с которым общие долги супругов не просто «учитывались» бы при разделе совместно нажитого имущества, а составляли его «пассивную» часть. Необходимо привести данную норму в соответствие со сложившейся судебной практикой (Обзор судебной практики Верховного Суда РФ №1 от 13.04.2016) [6].

Также целесообразно внести дополнение в ст. 36 СК РФ, которое регулировало правовое положение приобретенного в период брака иму-

щества на денежные средства (или за счет имущества) одного из супругов, полученные данным супругом от продажи имущества, находящегося в личной собственности еще до вступления в брак. Данная норма соответствовала бы принципу справедливости и правовому принципу, в соответствии с которым правовой режим вещи определяется источником ее приобретения.

Список литературы

1. Ладочкина Л. В. Законный режим имущества супругов. // Вестник СГЮА. 2015. № 1.

2. Постникова Е. М. Совместная и личная собственность супругов // Актуальные проблемы российского права. 2012. № 4.

3. Наден В. В. Обязанности супругов, возникающие в отношении общей совместной собственности // Проблемы законности. 2016. № 7.

4. Решение Кировского районного суда Свердловской области от 14.02.2017 по делу №2-7975/2016 // URL: http://sudact.ru/regular/doc/qZw1AgRmLJbh/.

5. Чернецова Г. А. Защита прав супругов при определении состава их общего имущества, его разделе и обращении взыскания на него // Ленинградский юридический журнал. 2014.

6. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 1 от 13.04.2016 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

УДК/UDC 346.7

Туристская деятельность: вопросы теории и практики

Луценко Юлия Максимовна
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: lycenko1996@gmail.com

Шульга Антонина Константиновна
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: antonina.bolshakova@inbox.ru

Шульга Даниил Андреевич
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: cshulga@rambler.ru

Аннотация

В настоящей статье рассматриваются теоретические и практические вопросы по законодательному регулированию туристической деятельности. Дается характеристика туристической деятельности в РФ и за рубежом. Также она характеризуется с учетом изменений, произошедших в экономике в недавнее время, кризисных состояний и санкций. Рассматривается рынок туристических услуг, а также то, что способствовало формированию упадка на рынке услуг. Изучаются причины, по которым туристический поток стал заметно ниже. Рассматривается вопрос, должен ли существовать туризм, регулируемый региональным законодательством, или же это находится исключительно в ведении РФ. В тексте работы происходит изучение законодательного материала в этой области. Изучается проблема распределения юридической ответственности между туроператором и турагентом за причинение вреда жизни и здоровью туристов. Анализируется судебная практика по вопросам туристкой деятельности. Выдвигаются выводы, что в нашей стране необходимо создавать

федеральные целевые программы по развитию туризма, выдвигается предположение о том, что необходимо для развития туризма создать также государственный информационный портал «Туризм России» и формировать те условия, в которых туризм в России будет комфортно существовать.

Ключевые слова: туризм, законодательство, реформирование, турист, туристические услуги, ответственность.

Tourism: Theory and Practice

Lutsenko Yulia Maksimovna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: lycenko1996@gmail.com

Shulga Antonina Konstantinovna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: antonina.bolshakova@inbox.ru

Shulga Daniil Andreyevich
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: cshulga@rambler.ru

Abstract

In this article, the authors consider theoretical and practical questions on the legislative regulation of tourism activities and give the characteristic of tourist activity in the Russian Federation and abroad. It is also characterised by the changes in the economy in recent times, taking into account crisis conditions and sanctions. The authors consider the market of tourist services, as well as what has contributed to the decline in the services market. The authors study the reasons why the tourist flow has become much lower. The authors raise a question whether tourism should be regulated by regional legislation or is in the exclusive jurisdiction of the Russian Federation. In the text, the authors present a research of the legislative material in that field. They study problem of distribution of

legal responsibility between a tour operator and a travel agent for causing damage to the life and health of tourists. The judicial practice on tourist activities is also analysed. It is concluded that in our country it is necessary to create federal targeted programs for the development of tourism, it is suggested that it is necessary for the development of tourism to create also the state information portal Tourism of Russia and to form those conditions in which tourism in Russia will comfortably exist.

Key words: tourism, legislation, reform, tourist, tourist services, responsibility.

В настоящее время туризм является одним из наиболее развитых секторов мировой экономики, поэтому коренные изменения в социально-экономической и политической сфере вызывают структурную перестройку и в туризме. Прежде всего это выражается в преобладании туроператоров внутреннего туризма над туроператорами выездного туризма. По мнению многих исследователей, резкое снижение туроператоров на рынке выездного туризма связано с уходом с рынка летом 2014 г. крупных национальных туроператоров: «Невы», «Лабиринта», «Южного креста» и других [1]. С помощью туризма каждый гражданин реализовывает конституционное право на отдых, появляются новые рабочие места, которые составляют фундамент развития экономики любой страны. С развитием туризма быстрее принимаются государственные меры по созданию и сохранению объектов культурного наследия страны.

В последнее время поток туристов во многие страны существенно сократился. На это есть множество причин, среди которых основными являются террористические угрозы, российские санкции и политическая нестабильность, сюда же можно отнести неэффективность правового регулирования в сфере туристкой деятельности. Так, вопрос о легитимности существования регионального законодательства, регулирующего туризм, до сих пор является предметом спора многих исследователей. Данная проблема уже не раз поднималась, однако авторы так и не смогли достичь консенсуса. В решении данного вопроса исследователи разделились на два противоположно поставленных мнения. Сторонники одного из них придерживаются точки зрения, что правовое регулирование

туристкой деятельности является предметом совместного ведения РФ и ее субъектов. Высказывая данную позицию, в качестве аргументов они использовали ст. 16 Федерального закона «О Правительстве Российской Федерации» [2], согласно которой туризм представляет собой составляющую социальной сферы и, как следствие, в соответствии с п. «е» ст. 72 Конституции РФ относится к предметам их совместного ведения. Более аргументированной, на наш взгляд, является противоположная точка зрения, сторонники которой отмечают первостепенность гражданско-правовой сущности туристских отношений, поскольку они представляют собой в первую очередь имущественные отношения — как отношения туроператора с туристом, так и отношения туроператора с контрагентами, опосредованные конструкциями гражданско-правовых договоров.

Таким образом, исходя из на п. «о» ст. 71 Конституции РФ, законодательство, применяемое в сфере туристкой деятельности, является частью гражданско-правового законодательства, и поэтому субъекты РФ не имеют полномочий издавать законодательные акты в данной сфере.

В нынешнее время туризм является наиболее развитой ветвью российской экономики, однако законодательное регулирование требует более тщательной проработки, поскольку имеет противоречивые и неточные нормы.

Таким образом, попытка законодателя урегулировать столь бурно развивающуюся деятельность в России одним нормативным актом, законом РФ «Об основах туристской деятельности в Российской Федерации» [3], можно признать неудачной, так как данный закон не охватывает все направления туристкой сферы, прежде всего это касается самодеятельного, экстремального и делового туризма. Поэтому в первую очередь необходимо начать регулирование данного вопроса с законодательного уровня.

Другой немаловажной проблемой в сфере туристской деятельности является вопрос распределения юридической ответственности между туроператором и турагентом за причинение вреда жизни и здоровью туристов, а также полное возвращение стоимости туров при наступлении

страховых случаев.

Так, например, истцы должны были вылететь в Турецкую Республику по туристской путевке, приобретенной в ООО ТК «Зима-Лето» (Турагент). Однако по причине болезни детей и постановки им диагноза, запрещающего им выезд, истцы не смогли воспользоваться данной путевкой. При обращении в суд в просительной части содержалось взыскание с туроператора стоимость путевки, неустойки, компенсации морального вреда.

Суд второй инстанции, ссылаясь на ст. 9, 10 Федерального закона от 24.11.1996 «Об основах туристской деятельности в РФ» и указав, что в силу Закона туроператор несет ответственность за действия (бездействие) турагента, полностью признал иск. Судебная коллегия же признала данный вывод суда неверным ввиду следующего. В п. 2.4.2 договора о реализации туристского продукта указано, что заказчик туристского продукта вправе в любое время отказаться от исполнения настоящего договора при условии оплаты турагенту фактически понесенных им расходов, связанных с исполнением обязательств по договору.

В материалах дела имеется договор, заключенный между туроператором ООО «САНМАР ТУР» и турагентом ООО ТК «Зима-Лето» на реализацию последним от своего имени и за вознаграждение туристских продуктов ООО «САНМАР ТУР».

Условиями данного договора предусмотрено, что в случае невозможности исполнения тура по вине турагента или туриста у турагента не возникает права отказаться от платежа по подтвержденной заявке, права требовать возврата оплаченной стоимости тура, если иные последствия не предусмотрены законодательством Российской Федерации.

Из материалов дела следует и сторонами не оспаривалось, что туристская поездка не состоялась не по вине туроператора. Договор о реализации туристского продукта был заключен между истцами и турагентом ООО ТК «Зима-Лето», денежные средства за туристский продукт истцы уплачивали именно турагенту.

При этом результаты рассмотрения ООО ТК «Зима-Лето» претен-

зии истца от 07.09.2010 в материалах дела отсутствуют.

Таким образом, судебная коллегия считает, что в рассматриваемой ситуации обязательства по возврату истцам денежных средств за неиспользованный в результате их действий туристский продукт имелись у лица, заключившего с ними договор, то есть у турагента ООО ТК «Зима-Лето», а не у туроператора ООО «САНМАР ТУР». Однако истцы ходатайства о замене ответчика не заявляли, в связи с чем ООО «САНМАР ТУР» по предъявленным требованиям является ненадлежащим ответчиком. Таких судебных ошибок на практике великое множество.

Поэтому необходимо изначальное разъяснение в договорах пределов ответственности туроператоров и турагентов; определение набора рисков и страховых услуг, предлагаемых туристам в случае оказания неотложной помощи; совершенствование механизма финансового обеспечения ответственности туроператоров, в том числе в части увеличения размера финансового обеспечения, чтобы сделать российский туризм максимально безопасным.

Необходимо создавать как можно больше федеральных целевых программ развития туризма в России. Для этого нужно создать единый государственный информационный портала «Туризм России», чтобы обезопасить российских туристов от обращения в нелегальные турфирмы.

Также в условиях экономического кризиса государство должно создать для развития внутреннего туризма максимально мягкие политические и социально-экономические условия. Для этого необходимо расширение туристской и сервисной индустрии в историко-культурных зонах города и других территорий РФ, в том числе формирование культурно-туристских зон, включающих памятники истории и культуры, объекты обслуживания.

Важнейшим аспектом в создании благоприятных условий для развития туризма в России является налаживание экономического механизма поддержки туристкой деятельности, а именно введение налоговых льгот, субсидий и дотаций для детей, молодежи, малообеспеченных сло-

ев населения и пожилых людей.

Таким образом, учитывая все вышесказанные аспекты, можно сделать вывод, что законодательная база в сфере туризма является до конца не урегулированной и не сформированной, а, наоборот, только начинает свое формирование с учетом национальной и зарубежной практики. Поэтому рассуждать о завершении развития нормативно-правовой базы достаточно рано, но уже замечается желание законодателей сделать туристскую деятельность наиболее регулируемой.

Список литературы

1. Морозова Н. С., Морозов М. М. Особенности страхования туроператоров в условиях структурных изменений на туристском рынке // Туризм: право и экономика. 2016. № 4. С. 25.

2. Федеральный конституционный закон от 17.12.1997 № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 51. Ст. 5712.

3. Федеральный закон от 24 ноября 1996 г. № 132-ФЗ «Об основах туристкой деятельности в РФ» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. № 26. Ст. 3121.

УДК/UDC 34.04

«Юридические лица» в Древнем Риме как основа формирования понятия юридических лиц в современном гражданском законодательстве РФ

Ляшенко Даниил Алексеевич
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: lyashenko.daniil@yandex.ru

Ускова Юлия Валерьевна
Кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Аннотация

Статья посвящена исследованию особенностей влияния римского права на гражданское законодательство Российской Федерации. Выявляется схожесть юридических лиц того времени и настоящего при помощи анализа древнеримского права и гражданского законодательства. На основе анализа системы юридических лиц в римском праве проводится параллель с юридическими лицами в Гражданском кодексе РФ. Особый интерес представляет статус так называемых юридических лиц в древнем Риме, оказавших немалое влияние на формирование всей современной правовой системы. В работе проводится сравнение между статусом юридических лиц в Римском праве и в современном гражданском законодательстве России. На основании этого сравнения делаются выводы обо всей важности института юридических лиц, сохранившем свое значение с древности до наших дней.

Ключевые слова: юридические лица, имущественная обособленность, правосубъектность, гражданское законодательство.

Legal Persons in Ancient Rome as a Basis for the Formation of the Concept of Legal Entities in the Modern Civil Legislation of the Russian Federation

Lyashenko Daniil Alekseyevich
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: lyashenko.daniil@yandex.ru

Uskova Yuliya Valeryevna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Abstract

The article touches upon studying the influence of Roman law on the civil legislation of the Russian Federation. The authors reveal the similarities between legal entities of the past and the present time by means of analysis of Roman law and civil law. Based on the analysis of the legal entities system in Roman law, the authors show a parallel with legal entities in the Civil Code of Russia. Of particular interest is the status of so-called legal entities in ancient Rome, which had a significant impact on the formation of the entire modern legal system. The authors provide a comparison between the status of legal entities in Roman law and modern civil law of Russia in the text. Based on this comparison, they made some conclusions about the importance of the Institute of legal persons that has kept its value from ancient times to the present day.

Key words: legal persons, property isolation, legal personality, civil legislation.

Римское право оказало большое влияние на формирование всей системы юридических лиц, содержащейся в действующем Гражданском кодексе РФ. Вместе с тем основополагающие особенности так называемых юридических лиц в римском частном праве заключались в том, что их создание преследовало не хозяйственные, а духовно-религиозные

цели, в частности обеспечение достойных похорон римских граждан, содержание мест погребения и так далее.

Юридические лица также своей целью ставили получение выгоды, доходов, сохранение какого-либо имущества, правильное распоряжение им и т. д., в этом отношении даже само римское государство можно признать юридическим лицом, главная цель которого — защита и реализация имущественных и духовных потребностей римских граждан.

По характеру образования в Древнем Риме следует выделить:

— Юридические лица, представлявшие собой административно-территориальные образования либо различные государственные институты. Деятельность подобных образований была связана с реализацией государственных функций и задач, которые в некоторых случаях требовали вступать в правовые отношения с частными лицами, заключать межгосударственные соглашения и соглашения в пределах государства (между городами). В похожих ситуациях должностными лицами были уполномоченные представители того или иного вида юридического лица, действующего на основании частноправовых норм (государственная казна, муниципии и др.) [1].

— Юридические лица, образованные частными лицами (частные корпорации, учреждения), — это объединения лиц, созданные для взаимной помощи или реализации целей дозволенного характера и содержания. Среди подобных образований наиболее распространенными были коллегии (братства) с религиозными целями, похоронные корпорации, профессиональные союзы, христианская церковь, благотворительные образования в виде приютов, ночлежек, госпиталей и т. д.

Юридические лица, образованные частными лицами, обладали достаточно своеобразной правоспособностью. Связанно это было с тем, что они не имели, как это принято сейчас, собственного юридического имени или адреса. Поэтому имущество, которым они располагали, юридически находилось в совместной собственности в соответствии с договором то-

варищества либо в индивидуальной собственности определенных лиц.

Однако в отличие от товарищества, выход или смерть отдельных членов не влекли прекращения юридического лица [2].

Кроме того, его члены не могли потребовать при выходе какую-либо часть, долю имущества. От всей совокупности членов того или иного объединения действовал представитель как при реализации гражданских правоотношений, так и в процессе судебных разбирательств, являясь также представителем и в отношениях с публичными объединениями. Юридические лица были существенно ограничены в сфере наследственного права. Для получения завещательного имущества необходимо было получить особое разрешение.

Частные объединения как юридические лица должны были иметь:

— общее имущество (rescommunes);
— общую казну (arca communis);
— представителя (actorem syndicum).

Таким образом, римское юридическое лицо можно обозначить как публичное образование или частноправовое объединение лиц, связанное с реализацией общественных целей и задач, либо же созданное по желанию самих частных лиц для взаимопомощи реализации культурно-религиозных потребностей [3].

На основе данного анализа системы юридических лиц в римском праве можно провести параллель с юридическими лицами в Гражданском кодексе РФ.

В ГК РФ содержится понятие, виды и характеристики юридических лиц в современном их понимании. Так, гражданское право РФ юридическим лицом признает организацию, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, может потребовать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть ответчиком и истцом в суде.

Юридическое лицо должно быть зарегистрировано в едином государственном реестре юридических лиц в одной из организационно-правовых форм, которое предусматривает законодательство РФ.

К юридическим лицам, на имущество которых их учредители имеют вещные права, относятся государственные и муниципальные унитарные предприятия, и учреждения. Следует отметить их схожесть с юридическими лицами Древнего Рима не только в области правовой сущности, но и названия.

В целом, если сравнивать создание и осуществление деятельности юридических лиц в римском праве и в нынешнем российском праве, сразу становится очевидным тот факт, что основным определяющим признаком юридического лица являлось и является сейчас их способность отвечать своим имуществом по своим обязательствам, которое выявлено римскими юристами и было одной из причин образования этого правового института.

Другой признак — имущественная обособленность — является практически идентичным как в римском, так и в российском праве, что свидетельствует о рецессии правовых норм римского государства и их полезности для современного права.

Третий признак — правосубъектность — изменился постольку, поскольку изменились отношения в обществе и прежде всего в экономике. Коммерческие объединения заняли главенствующие положение, светская власть оттеснила власть религии. С этим же связанно возникновение необходимости в использовании юридическим лицом собственного наименования и более четком определении организационного единства, а также появление большего количества организационно-правовых форм. Если в Римском праве изначально использовался распорядительный порядок создания юридических лиц, который говорит о лояльности власти и общества, а затем разрешительный порядок, характерный в основном для авторитарных и тоталитарных государств, то Гражданский кодекс предусматривает явочный порядок, демонстрирующий демократическую направленность гражданского права современной России [4].

Следует отметить, что в римском праве при создании коммерческой организации возникал вопрос об определении долей участия, но законодатель игнорировал данную проблему.

Римское право, которое было положено в основу гражданского права многих стран, в том числе и России, фактически создало институт юридического лица, хотя и не ввело самого термина и не имело своего общего обозначения, идентичного современному термину «юридическое лицо» [5, 6]. До настоящего времени при изучении римского частного права принято говорить о так называемых юридических лицах, которые не подходят под определение физических лиц.

Список литературы

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

2. Представительство и сделки в современном гражданском праве / В. А. Рясенцев; Науч. ред. В. С. Ем. М.: Статут, 2006. 602 с. (Сер. «Классика российской цивилистики»).

3. Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву / Н. С. Суворов. М. : Статут, 2000. 298.

4. Гримм Д. Д. Лекции по догме римского права. М, 2003. С. 99–100.

5. Ельяшевич В. Б. Юридическое лицо, его происхождение и функции в римском частном праве. СПБ., 1910. С. 449.

6. Шершеневич Г. Ф. Русское гражданское право. М., 1995. С. 89.

УДК/UDC 347

К вопросу о правовой природе исключительного права на результат интеллектуальной деятельности

Мурзинов Андрей Юрьевич
студент юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: murzinov_andrey@mail.ru

Нетишинская Любовь Федоровна (научный руководитель)
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Аннотация

В данной статье авторы исследуют правовую природу исключительного права на результат интеллектуальной деятельности, являющегося неотъемлемой частью системы интеллектуальных прав. Предпринимается попытка раскрытия отдельных признаков исключительного права, в силу которых оно может быть отнесено к особому институту гражданского права посредством изучения общих положений, установленных гражданским законодательством Российской Федерации и теоретической базы, разработанной отечественными учеными цивилистами в отношении исключительных прав. В частности, проводится исследование в отношении правомочия использования результатов интеллектуальной деятельности как отличного от правомочия пользования представленного в вещном праве, а также анализируются определения исключительного права, которые предлагают отечественные ученые цивилисты, делающие акцент на имущественном характере этого права и его месте в системе интеллектуальных прав.

Ключевые слова: интеллектуальные права, исключительное право, имущественное право, результат интеллектуальной деятельности.

On the Issue of the Legal Nature of an Exclusive Right to the Result of Intellectual Activity

Murzinov Andrey Yuryevich
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: murzinov_andrey@mail.ru

Netishinskaya Lyubov Fedorovna (research advisor)
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Abstract

In this article, the author investigates the legal nature of an exclusive right to result of intellectual activity which is an integral part of the intellectual rights system. The author makes an attempt of disclosure of separate signs of the exclusive right owing to which it can be carried to special institute of civil law by means of studying of the general provisions established by the civil legislation of the Russian Federation and theoretical base developed by Russian civilians concerning exclusive rights. In particular, the author makes a research concerning competence of intellectual activity results use, as divergent from the right to use the property represented in proprietary rights. Besides, the author analyses the definitions of the exclusive right which are offered by the domestic erudite civilians placing emphasis on the property nature of this right and its place in the system of the intellectual rights.

Key words: intellectual rights, exclusive right, property right, result of intellectual activity.

Поднимая вопрос о правовой природе исключительного права, прежде всего следует сказать об интеллектуальных правах, которые по своей сущности относятся к ряду нематериальных прав. В связи с этим правомочие использования результатов интеллектуальной деятельности приобретает иной характер, отличный от правомочия пользования, явля-

ющегося одним из правомочий содержания права собственности — вещного права.

Именно поэтому и существует такая категория, как исключительное право. Данная категория позволяет урегулировать использование конкретного объекта интеллектуальных прав как правомочия, являющегося содержанием исключительного права как права имущественного, предоставляющего возможность правообладателю извлекать материальные выгоды из нематериального объекта.

Следует отметить, что порядок осуществления права посредством пользования конкретным объектом, отличается от порядка использования объекта, так как природа использования нематериального объекта не ограничена определенным кругом лиц, в отличие от материального объекта, который в силу своей пространственной ограниченности может быть использован лишь одним лицом или же, в крайнем случае, ограниченным кругом лиц.

Какова же позиция законодателя в отношении правовой природы исключительного права на результат интеллектуальной деятельности? Так, Гражданским кодексом Российской Федерации [1] установлено следующее:

— Исключительное право является разновидностью интеллектуальных прав, представляя собой имущественное право.
— Исключительное право изначально возникает и принадлежит автору результата интеллектуальной деятельности. Оно может передаваться другим лицам посредством договора или иного способа, установленного гражданским законодательством, в частности ГК РФ.
— Лицо, которое обладает исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности, может использовать такой результат по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом.
— Лицо, являющееся обладателем исключительного права, может установить как разрешение, так и запрет на использование ре-

зультата интеллектуальной деятельности другими лицами. В случае же когда запрет отсутствует, предполагается, что автор не дает своего согласия на использование результата интеллектуальной деятельности. Следовательно, иные лица, кроме тех, кому это дозволено, не имеют правомочия использования в отношении результата интеллектуальной деятельности без согласия на то правообладателя. Несоблюдение данного положения является незаконным и влечет прежде всего гражданско-правовую ответственность.

— В определенных случаях исключительным правом могут обладать несколько лиц совместно, и тогда каждый из правообладателей может использовать такой результат по своему усмотрению, но распоряжение они осуществляют совместно, а доходы от использования распределяются в равных долях, если иное не предусмотрено ГК РФ или соглашением между правообладателями.

— На исключительные права также могут устанавливаться определенные ограничения, предусмотренные ГК РФ, но с соблюдением определенных условий, а именно:

  1) право на вознаграждение сохраняется за правообладателем;
  2) ограничения исключительных прав устанавливаются при условии, что такие ограничения не противоречат обычному использованию результата интеллектуальной деятельности и не ущемляют необоснованным образом законные интересы правообладателей.

— Исключительные права, установленные ГК РФ и международными договорами, действуют на территории Российской Федерации.;

— Правообладатель может распорядиться принадлежащим ему исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации любым, не про-

тиворечащим закону и существу такого исключительного права способом, в том числе путем его отчуждения по договору другому лицу (договор об отчуждении исключительного права) или предоставления другому лицу права использования соответствующих результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в установленных договором пределах (лицензионный договор).;

Исходя из того, что законодатель не дает развернутого определения исключительного права, указывая только на то, что исключительное право включается в систему интеллектуальных прав на результаты интеллектуальной деятельности или на средства индивидуализации и является имущественным правом, многие ученые-цивилисты пытаются определить институт исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации.

Так, по мнению Б. М. Гонгало, исключительное право — это интеллектуальное право использовать результат интеллектуальной деятельности по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом, а также право по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности [2]. Как считает Е. А. Суханов, исключительное право — это имущественное право на соответствующий результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, позволяющим извлекать материальные выгоды из использования данного объекта [3].

Л. А. Новоселова предлагает понимать исключительное право как абсолютное по своему характеру субъективное гражданское имущественное право на нематериальные объекты (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) [4].

Как видим, предлагая свое видение правовой природы исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, вышеперечисленные ученые использовали законодательные положения в отношении правовой природы исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на

средство индивидуализации, перечисленные нами ранее.

Список литературы

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. (Часть четвертая): ФЗ РФ от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 52. Ст. 5496.

2. Гражданское право: Учебник. В 2 т. / Под ред. Б. М. Гонгало. Т. 1. 2-е изд. перераб. и доп. М.: Статут, 2017.

3. Российское гражданское право: В 2 т. Общая часть. Учебник, Том 1. / Под ред. Е. А. Суханова. М.: Статут, 2011.

4. Право интеллектуальной собственности. Т. 1. Общие положения: Учебник / Под общ. ред. д. ю. н., проф. Л. А. Новоселовой. М.: Статут, 2017.

УДК/UDC 347

К вопросу о правовом регулировании залога недвижимости (ипотеки)

Нетишинская Любовь Федоровна
кандидат юридических наук, доцент кафедры международного частного и предпринимательского права
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия

Руденко Екатерина Сергеевна
студентка юридического факультета
Кубанский государственный аграрный университет им. И. Т. Трубилина
г. Краснодар, Россия
e-mail: katyna_rudenko27@mail.ru

Аннотация

В статье рассматриваются вопросы, связанные с особенностями правового регулирования залога, в частности залога недвижимого имущества. Отмечается, что впервые на законодательном уровне установлено положение о том, что к залогу недвижимого имущества (ипотеке) применяются правила Гражданского кодекса Российской Федерации о вещных правах. Рассматривая вопрос о правовом регулировании залога недвижимого имущества (ипотеки), авторы констатируют положение о том, что к залогу недвижимого имущества (ипотеке) применяются общие положения о залоге, но только в части, не урегулированной Гражданским кодексом Российской Федерации о вещных правах и законом об ипотеке. Указывается, что реализация заложенного имущества осуществляется не в соответствии с требованиями Закона об ипотеке, а в соответствии с требованиями Гражданского кодекса Российской Федерации и процессуального законодательства.

Ключевые слова: залог недвижимого имущества, ипотека, реализация заложенного недвижимого имущества, вещные права, правовое регулирование ипотеки.

On the Issue of Legal Regulation of Real Estate Mortgage

Netishinskaya Lyubov Fedorovna
Candidate of Law, assistant professor of the Department of International Private and Business Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia

Rudenko Yekaterina Sergeyevna
student of the Faculty of Law
Kuban State Agrarian University
Krasnodar, Russia
e-mail: katyna_rudenko27@mail.ru

Abstract

The article deals with the issues related to the legal regulation specifics of the mortgage, in particular, the mortgage of real estate. It is noted that at the first time at the legislative level a provision has been established that the rules of the Civil Code of the Russian Federation on proprietary rights apply to mortgage of immovable property (mortgage). Regarding the issue of legal regulation of mortgage of real estate (mortgage), it is stated that provisions for bails are applied to mortgage of non-movable property (mortgage), but only in a part not regulated by the Civil Code of the Russian Federation on real rights and the Law on mortgage. It is stated that the realization of the bailed property is not carried out in accordance with the requirements of the law on mortgage, but in accordance with the requirements of the Civil Code of the Russian Federation and procedural legislation.

Key words: mortgage of real estate, mortgage, real estate pledged, real rights, legal regulation of mortgages.

Обязательства занимают неотъемлемую часть гражданского оборота. Однако само по себе обязательство еще не гарантирует, что оно не будет нарушено. В связи с этим для придания стабильности гражданским отношениям в законодательстве предусмотрены специальные меры обеспечительного характера, выражающиеся в способах обеспечения

исполнения обязательств. Это меры воздействия на должника, целью которых является понуждение его к надлежащему исполнению обязательства.

Среди всех способов обеспечения исполнения обязательств одним из наиболее надежных выступает залог, при этом одним из самых востребованных способов является залог недвижимости — ипотека.

Востребованность ипотеки объясняется особыми свойствами ее предмета — недвижимости. Недвижимое имущество обладает большой стоимостью, всегда востребовано на рынке, стабильно в цене и мало подвержено износу, что позволяет залогодержателю быть уверенным в удовлетворении своих требований, кроме того, вышеуказанные обстоятельства стимулируют залогодателя к полному и своевременному исполнению обязательства.

С принятием Федерального закона от 21.12.2013 № 367-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» [1] § 3 гл. 23 ГК РФ утратил положения п. 2 ст. 334 ГК РФ о том, что залог земельных участков и другого недвижимого имущества (ипотека) регулируется законом об ипотеке [2].

Однако теперь в п. 4 ст. 334 ГК РФ устанавливается положение о том, что к залогу недвижимого имущества (ипотеке) применяются в начале правила ГК РФ о вещных правах, а в части неурегулированной указанными правилами — законом об ипотеке (имеется ввиду федеральный закон от 16.07.1998 года № 102-ФЗ «Об ипотеке (залоге недвижимости)») [3].

Обращаем особое внимание на установление положения о том, что к залогу недвижимого имущества (ипотеке) применяются правила ГК РФ о вещных правах. Ранее такого положения в ГК РФ не устанавливалось. По нашему мнению, установление вышеупомянутого положения связано со следующим. Российские цивилисты-исследователи римского права делали различные выводы относительно природы залоговых отноше-

ний в римском праве и, как следствие, предлагали различные подходы к оценке правовой природы залоговых прав по российскому гражданскому праву. В современной юридической литературе также имеются мнения о вещно-правовой сущности залога. Так, по мнению Е. А. Суханова, залоговое право относится к числу вещных прав, обеспечивающих надлежащее исполнение обязательств, и вместе с правом удержания составляет особую группу ограниченных вещных прав — так называемые «обеспечительные» права, вещная природа которых оспаривается в современной отечественной литературе. Аналогичного мнения придерживается В. С. Ем, который считает, что в случаях когда предметом залога являются вещи, особенно недвижимые, преимущественное право залогодержателя обладает всеми признаками вещного права [4].

Согласно Концепции развития гражданского законодательства, особенность действующего законодательства заключается в двойственном отношении к праву залога, которое заключается в том, что регулирование залога сближает правовой режим залоговых прав с правовым режимом «классических» вещных прав. Такая двойственность создает трудности в правоприменении, учитывая неоднозначность правовой природы залога, поэтому в Концепции предлагалось оставить неизменным основное место регулирования залоговых правоотношений в ГК РФ, а именно в главе об обеспечении исполнения обязательств. При этом в Концепции подчеркивалось, что регулирование договора залога должно осуществляться нормами обязательственного права, а права залога как права, обременяющего вещь и следующего за ней, — положениями вещного права [5].

В Пояснительной записке к проекту Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского Кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» отмечается, в частности, следующее: «Основная масса новелл раздела 2 ГК РФ сосредоточена в подразделе 4 „Ограниченные вещные права“, который предусматривает введение в действующее российское законодательство широкого набора ранее

неизвестных ему ограниченных вещных прав, призванных охватить максимально широкий круг случаев, когда одно лицо имеет экономическую потребность в пользовании имуществом другого лица». Исходя из этих потребностей, проект предлагал иметь в гражданском законодательстве следующие ограниченные вещные права: право постоянного землевладения (глава 20); право личного пользования (глава 20.3); ипотека (глава 20.4) [6].

Что касается вопроса о соотношении закона об ипотеке и ГК РФ, то в п. 3 ст. 1 закона об ипотеке указано, что общие правила о залоге, содержащиеся в ГК РФ, применяются к отношениям по договору об ипотеке в случаях, когда указанным Кодексом или настоящим Федеральным законом не установлены иные правила, то есть можно сделать вывод о том что: во-первых, общие правила о залоге, содержащиеся в ГК РФ, могут применяться только к договору об ипотеке; во-вторых, ГК РФ вообще не устанавливает никаких правил о договоре об ипотеке; в-третьих, общие правила о залоге, содержащиеся в ГК РФ, могут применяться к отношениям по договору об ипотеке в случаях, когда Законом об ипотеке не установлены иные правила.

Список литературы

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

2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: Федеральный закон от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

3. Об ипотеке (залоге недвижимости): Федеральный закон от 16.07.1998 г. № 102-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 29. Ст. 3400.

4. Российское гражданское право: Учебник: В 2 Т. Т.1. / Отв. ред. Е. А. Суханов. М., 2016.

5. Концепция развития гражданского законодательства // Вестник ВАС РФ. — 2009. № 11. С. 58.

6. Проект Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» подготовлен Советом при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства и вносится по результатам доработки в соответствии с поручением Президента Российской Федерации от 17 октября 2011 г. № Пр-3110.