



eISSN 2311-2468  
Том 1, № 12. 2013  
Vol. 1, no. 12. 2013

электронное периодическое издание  
для студентов и аспирантов

# Огарёв-онлайн Ogarev-online

<https://journal.mrsu.ru>



**КИЖВАТКИНА А.И., МАЛЫШЕВА А.В.**

## **К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ЛИЧНЫХ НЕИМУЩЕСТВЕННЫХ ОТНОШЕНИЙ СУПРУГОВ**

**Аннотация:** Статья посвящена анализу вопроса о допустимости правового регулирования личных неимущественных отношений супругов соглашениями между ними, носящими договорной характер.

**Ключевые слова:** личные неимущественные права, правоотношение, брачный договор, соглашение.

**KIZHVATKINA A.I., MALYSHEVA A.V.**

## **TO A QUESTION OF LEGAL REGULATION OF THE PERSONAL – THE NON- PROPERTY RELATION OF SPOUSES**

**Abstract:** Article is devoted to the analysis of a question of an admissibility of legal regulation of the personal non-property relations of spouses by agreements between them, having contractual character.

**Key words:** personal non-property rights, legal relationship, marriage contract, agreement.

Семейное законодательство разделяет отношения, которые складываются в семье, на имущественные и личные неимущественные. Личные правоотношения супругов, в отличие от имущественных, не имеют экономического содержания и не носят материального характера. В то же время они являются преобладающими в семейном праве, поскольку определяются самой сущностью брака, основанного на любви, взаимопонимании и взаимоуважении. Многие личные неимущественные правоотношения находятся за рамками правового регулирования, но именно они являются правовой основой для имущественных отношений.

Личные правоотношения, возникающие между супругами сугубо индивидуальны и специфичны, в связи с чем законодательно урегулировать их весьма затруднительно. Некоторые учёные приходят к мнению, что большинство личных неимущественных отношений в семье не регулируются и вообще не могут регулироваться правом. Г.Ф. Шершеневич писал об этом так: «Физический и нравственный склад семьи создается помимо права. Введение юридического элемента в личные отношения членов семьи представляется неуместным и недостигающим цели... Если юридические нормы совпадают с этическими, они представляются излишними, если они находятся в противоречии, то борьба их неравна ввиду замкнутости и неуловимости семейных отношений. Юридический элемент необходим и целесообразен в области имущественных отношений членов семьи. Определение внутренних и

внешних имущественных отношений семьи составляет единственно возможную задачу права» [1, с. 455]. В науке существует и другая точка зрения. В частности, по мнению А.А. Елисеева «внутрисемейные личные неимущественные отношения не только способны испытывать на себе правовое воздействие, но и нуждаются в нем, особенно в современных условиях, характеризующихся снижением роли исторически сложившихся основных регуляторов этих отношений неправового характера: морали, нравственности, обычаев, традиций, религии и других социальных норм. В связи с этим актуальность проблем правового регулирования данных отношений не только не утрачена, но и резко возрастает» [2].

Не придерживаясь радикальных взглядов по исследуемому вопросу, полагаем, что личные неимущественные отношения в семье должны регулироваться правом до тех пор, пока оно не будет вмешиваться в частную жизнь семьи. Вместе с тем следует признать, что определение пределов допустимого правового воздействия на правоотношения личного свойства является весьма не простой задачей. Представляется, что на данном этапе развития семейных правоотношений целесообразно допустить возможность регулирования личных неимущественных отношений супругов соответствующими соглашениями, носящими договорной характер.

Согласно действующему законодательству личные права и обязанности супругов не могут быть прекращены или изменены соглашением между супругами. Не могут они быть и предметом брачного договора, а также каких-либо иных сделок. В п. 3 ст. 42 СК РФ закреплено императивное правило, согласно которому личные имущественные отношения не могут быть предметом брачного договора. Мы полагаем, что положение данной статьи выглядит крайне категорично и не соответствует современным реалиям. Во многих странах Западной Европы, США и некоторых стран ближнего зарубежья возможность регулирования в брачном договоре личных неимущественных прав супругов давно считается нормой.

В частности, весьма конструктивным в этом отношении является опыт Республики Беларусь. Согласно Кодексу о браке и семье Республики Беларусь супругам предоставлена возможность определять в брачном договоре «иные вопросы взаимоотношений между супругами, родителями и детьми, если это не нарушает права и законные интересы других лиц и не противоречит законодательству» [3]. В рамках иных вопросов супругам предоставляется возможность решать в брачном договоре вопросы совместного ведения домашнего хозяйства, планирования семьи, воспитания и образования детей [2].

Представляется, что установление возможности регулирования личных неимущественных отношений брачным договором могло бы способствовать в ряде случаев обеспечению регулирования имущественных отношений супругов. К примеру, в брачном договоре допустимо предусмотреть следующее: все имущество, нажитое супругами в браке,

поступает в их общую долевую собственность, при этом доли супругов признаются равными. В случае же уличения мужа или жены в супружеской измене доля добросовестного супруга будет составлять  $\frac{3}{4}$ , а доля недобросовестного супруга соответственно  $\frac{1}{4}$  совместно нажитого имущества. Кроме того, недобросовестный супруг обязан будет выплатить добросовестному супругу крупный денежный штраф заранее определенного размера. В случае если первым общим ребенком супругов будет мальчик, то все совместно нажитое имущество будет распределено между супругами в следующих долях: жена получает  $\frac{4}{6}$ , а муж  $\frac{2}{6}$  общего имущества. В случае если один из супругов в период брака будет злоупотреблять спиртными напитками или наркотическими средствами, то определенное имущество, нажитое супругами в период брака, перейдет в личную собственность добросовестного супруга без какой-либо компенсации супругу недобросовестному. В случае если супруг в период брака получит высшее образование (или станет кандидатом наук), другой супруг передаст в общую совместную собственность научную библиотеку, являющуюся его личной собственностью [4].

В приведённых выше примерах, содержанием брачного договора являются соглашения, именующиеся в гражданском праве условными сделками, при которых возникновение или прекращение определенных отношений ставится в зависимость от наступления определенного события, в отношении которого на момент заключения брачного договора еще неизвестно, наступит ли оно. В большинстве случаев эти события носят личный неимущественный характер, но они тесно связываются с имущественными последствиями для супругов, заключивших по этому поводу брачный договор [5].

Считаем, что в данном случае не происходит нарушения законных интересов кого-либо из супругов, поскольку в основе заключения подобных соглашений лежит добровольное решение самих супругов.

Считаем также, что законодатель не должен ограничивать супругов в возможности осуществлять по своему усмотрению регулирование принадлежащих им личных неимущественных прав.

Учитывая вышеизложенное, предлагаем изложить ст. 40 СК РФ в следующей редакции: «Брачным договором признается соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее личные неимущественные и имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения». Пункт 2 ст. 32 СК РФ соответственно дополнить следующим содержанием: «Вопросы материнства, отцовства, воспитания, образования детей и другие вопросы жизни семьи решаются супругами совместно исходя из принципа равенства супругов и могут быть урегулированы брачным договором или иными соглашениями между супругами».

Представляется, что регламентация личных неимущественных отношений может осуществляться не только посредством брачного договора. В частности, считаем допустимым заключение лицами, вступающими в брак, так называемых «добрачных соглашений», не ограничивающихся регламентацией только имущественных отношений. В этой связи весьма показателен правовой опыт Германии, где мужчина и женщина вправе заключить договор, по которому они обязуются вступить в брак друг с другом [6, с. 369 – 372]. Однако помолвка не служит основанием для иска о принуждении к вступлению в брак. Такой договор не может быть снабжен условием о неустойке. На помолвленное лицо, отказавшееся от заключения брака, возлагается обязанность по возмещению другой стороне имущественного ущерба, составляющего расходы и принятые на себя обязательства в связи с подготовкой к свадьбе. По правилам о возврате неосновательного обогащения каждый из помолвленных вправе требовать возврата всего подаренного им.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Шершеневич Г.Ф. Русское гражданское право. – СПб., 1894.
- 2 Елисеева А.А. О совершенствовании семейного законодательства в области правового регулирования личных неимущественных отношений // Журнал российского права. – 2010. – № 3 [Электронный ресурс] – Доступ из справочно-правовой системы «Консультант». – Дата обновления: 12.11.2013. Дата обращения: 20.12.2013.
- 3 Кодекс Республики Беларусь о браке и семье от 9 июля 1999 г. [Электронный ресурс] – Доступ из справочно-правовой системы ЭТАЛОН-ONLINE. – Дата обновления: 01.11.2013. Дата обращения: 05.12.2013.
- 4 Гришин И.П., Мыскин А.В.К вопросу о регулировании личных неимущественных отношений в брачном договоре // Человек и закон. – 2009. – № 11. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант». – Дата обновления: 12.11.2013. Дата обращения: 12.11.2013.
- 5 Сосипатрова Н.Е. Брачный договор: правовая природа, содержание, прекращение // Государство и право. – 1999. – № 3. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант». – Дата обновления: 01.11.2013. Дата обращения: 05.12.2013.
- 6 Предварительное соглашение о заключении брака в будущем также предусмотрено законодательством Латвийской Республики, Грузии, Японии, Нидерландов, Израиля и т.д. См. Никитин Д. Н. Зарубежный опыт договорного регулирования личных неимущественных отношений субъектов семейного права // Молодой ученый. – 2013. – № 3.

**ПРУСАКОВА С. В., ГЛАДЫШЕВА И. П.**

## **СПОРЫ О ФАКТИЧЕСКОМ ДОПУЩЕНИИ РАБОТНИКА К РАБОТЕ**

**Аннотация:** В статье анализируются индивидуальные трудовые споры, связанные с фактическим допущением работника к работе; на основании научных работ и судебной практики были выявлены обстоятельства, подлежащие доказыванию, доказательства, на которые стороны спора могут ссылаться.

**Ключевые слова:** фактическое допущение работника к работе, работник, работодатель, представитель работодателя, с ведома и по поручению работодателя.

**PRUSAKOVA S. V., GLADYSHEVA I. P.**

## **DISPUTES ON THE ACTUAL ASSUMPTION OF THE WORKER TO WORK**

**Abstract:** in article the individual labor disputes connected with the actual assumption of the worker to work are analyzed; on the basis of scientific works and jurisprudence the circumstances which are subject to proof, proofs to which the parties of dispute can refer were revealed.

**Keywords:** actual assumptions of the worker to work, the worker, the employer, the representative of the employer, from a permission and at the request of the employer.

Защита прав и интересов сторон трудового договора является одной из целей трудового законодательства (ст. 1 Трудового кодекса Российской Федерации – далее ТК РФ) [2]. Однако в науке трудового права не оспаривается, что положение работников и работодателей характеризуется их фактическим юридическим и экономическим неравенством. Работник является более уязвимой стороной рассматриваемого правоотношения, что особенно ярко видится в процессе заключения трудового договора, когда соискатель работы вынужден соглашаться на явные нарушения законодательства в процессе трудоустройства. Одной из наиболее распространенных правовых ситуаций, когда в результате действий (бездействия) работодателя на стадии заключения трудового договора ущемляются права и интересы соискателя работы является фактическое допущение к работе без письменного оформления трудового договора. Как известно, в соответствии со ст. 16 ТК РФ, трудовые отношения возникают на основании трудового договора, заключаемого в письменной форме (ст. 67 ТК РФ) после достижения соглашения по всем условиям, возможность включения которых в трудовой договор, предусмотрена ТК РФ. В день, обусловленный трудовым договором, или в ином случае на следующий день после его заключения, работник должен приступить к работе и в течение трех дней с фактического начала работы должен быть под роспись ознакомлен с приказом

о приёме на работу (ст.68 ТК РФ). К сожалению, практика складывается часто иначе: фактическое начало работы предшествует оформлению трудовых отношений либо работодатель вообще уклоняется от их надлежащего оформления, ограничиваясь устной договорённостью относительно трудовой функции работника, условий и размера оплаты труда [8]. Мотивы работодателя могут быть различными: так исключают необходимость уплаты налогов, выполнения требований трудового законодательства и пр. В результате работники сталкиваются с различными сложностями при доказывании факта возникновения трудовых отношений, условий труда и правил его оплаты.

С одной стороны, законодатель пошел на встречу работникам, указав в ТК РФ на фактическое допущение к работе как основание возникновения трудового отношения и возложив на работодателя обязанность в течение трех дней после фактического допущения работника к работе оформить с ним трудовой договор в письменной форме, однако последствия неисполнения работодателем данной обязанности в законе не названы. Отмечается, что трудовой договор, не оформленный в письменном виде, считается заключенным с момента фактического допущения к работе, с другой стороны, доказать факт возникновения трудового договора фактический работник сможет только в судебном порядке. Наряду с требованием о признании трудового отношения возникшим, фактический работник может заявить любое иное требование, в соответствии с трудовым законодательством вытекающее из его прав как работника (например, требование о взыскании заработной платы, о восстановлении на работе и т. д.). Возникающий при этом спор по своей природе относится к индивидуальным трудовым спорам о заключении трудового договора. Его можно определить как неурегулированное разногласие между фактическим работником и работодателем по поводу признания трудового отношения возникшим с определенного времени и на определенных условиях. В 2012 г. Конституционный Суд РФ оценивал на предмет соответствия Конституции РФ саму возможность существования подобных споров, рассматривая заявление Усвятцева С. В. на нарушение его конституционных прав частью 3 статьи 16, частями 1 и 2 статьи 68 Трудового Кодекса РФ. По мнению заявителя, разрешая фактический допуск к работе как основание возникновения трудового отношения, нормы трудового законодательства неконституционны, поскольку у работодателя не возникает обязанности заключить трудовой договор, а работник не имеет возможности ознакомиться с приказом о приеме на работу и условиями труда. Конституционный Суд РФ, отказывая в принятии заявления Определением от 16 февраля 2012 г. №304-О-О, с доводами заявителя не согласился и указал, что оспариваемые нормы, по существу, представляют дополнительные гарантии для фактических работников, позволяя устранить неопределенность их правового

положения, и с учетом этого не могут рассматриваться как нарушающие конституционные права граждан [5].

Изучив судебную практику, нами выделены обстоятельства, наличие которых работникам в совокупности необходимо доказать при возникновении данного спора.

В качестве первого обстоятельства, подлежащего доказыванию, выступает сам факт допущения работника к работе: необходимо установить, что трудовая деятельность фактически работником осуществлялась. Для этого исследуются все обстоятельства, при которых работник был допущен к работе, и условия его работы. Следует помнить, что Конституционный Суд РФ в Определении от 19 мая 2009 г. «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Раввинской Ларисы Владимировны на нарушение ее конституционных прав статьями 11, 15, 16, 22 и 64 Трудового кодекса РФ» определил, что из законодательства не вытекает необходимость признавать единственным критерием для квалификации сложившихся отношений в качестве трудовых осуществление лицом работы по должности, предусмотренной штатным расписанием, утвержденным работодателем. Отсутствие в штатном расписании должности, трудовую функцию по которой начал выполнять работник, само по себе не исключает возможности признания в каждом конкретном случае трудовых отношений возникшими [4]. Согласно Определению Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 15 декабря 1998 г. судам необходимо учитывать, что трудовой договор считается заключенным при наличии достаточных доказательств, подтверждающих фактический допуск к работе лицом, обладающим правом приема на работу, выполнение его заданий, выплаты заработной платы, наличие пропуска для входа в здание отношения [6]. В Постановлении Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 12 мая 2009 г. по делу № А53-20105/2008-С4-4 в процессе рассмотрения заявления о признании незаконным и отмене Постановления УФМС по Ростовской области от 08 октября 2008 г. № 021168 о привлечении к ответственности по ч. 1 ст. 18.15 КоАП, так же было отмечено, что доказательством наличия трудовых отношений может служить пропуск для входа в здание, выданный работнику для осуществления трудовых обязанностей. Есть немало и других подобных примеров. Таким образом, доказательствами, подтверждающими факт возникновения трудовых отношений, все допустимые в гражданском процессе доказательства, в т. ч. и показания свидетелей. Причем бремя доказывания фактического допуска к работе лежит на работнике, что неоднократно отмечалось и в судебных актах, например, в Кассационном определении Нижегородского областного суда по делу от 27 декабря 2011 г. № 33-12786/2011.



Вторым обстоятельством, которое необходимо доказать фактическому работнику, следует назвать осведомленность работодателя о начале работы фактическим работником (и)или поручение им такому работнику работы. Рассматривая данную категорию дел, необходимо исходить из широкого толкования формулировки «с ведома работодателя или его представителя», подразумевающей ситуацию, когда работодатель знал (ведал), что работник фактически приступил к работе. Даже если лицо, наделенное полномочиями по найму работников, не давало указаний о допуске лица к работе, но не могло не знать, что новый работник к ней приступил, суд может признать, что фактическое допущение к работе произошло с ведома работодателя, например, если обнаружит подписанные пропуска, доверенности, накладные и пр. на имя фактического работника, обнаружит фамилию работника в кадровой документации или первичной документации по учету и оплате труда с визой руководителя. О выполнении работы по поручению руководства могут свидетельствовать и результаты этой работы, адресованные работодателю (например, выполненные работником письменные материалы в зависимости от характера работы); любые адресованные работнику письменные распоряжения и иные документы с указанием фамилии работника; адресованные администрации письменные заявления работника, подписанные представителями работодателя (например, заявление о предоставлении отпуска); выплата работодателем заработной платы работнику. Как видим, перечень возможных средств доказывания достаточно велик.

Третье обстоятельство, которое необходимо выяснить суду при разбирательстве данной категории дел – наличие полномочий по найму работников у представителя работодателя, осуществившего фактический допуск работников. Именно с невозможностью доказать данное обстоятельство и связано большинство отказов в исках работнику по исследуемой категории споров. Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» разъяснил, что представителем работодателя является лицо, которое в соответствии с законом, иными нормативными правовыми актами, учредительными документами юридического лица (организации) либо локальными нормативными актами или в силу заключенного с этим лицом трудового договора наделено полномочиями по найму работников, поскольку именно в этом случае при фактическом допущении работника к работе с ведома или по поручению такого лица возникают трудовые отношения (ст. 16 Трудового кодекса РФ) и на работодателя может быть возложена обязанность оформить трудовой договор с этим работником надлежащим образом [3]. Соответственно если работник был допущен к работе лицом, не имеющим таких полномочий, то у работодателя не возникает обязанности заключить трудовой

договор с этим работником в течении трех дней. Как верно отмечается учеными, судебная практика подходит к этому вопросу скорее формально, проверяя, обладает ли соответствующими полномочиями должностное лицо, допустившее работника к работе, исходя из того, что без ведома руководителя, несущего ответственность за подбор и расстановку кадров и представляющего работодателя в трудовых отношениях, работник не может быть допущен к работе. Тем не менее существует необходимость обеспечить защиту работника, который зачастую не знает и не может знать, уполномочено ли надлежащим образом должностное лицо, допустившее его до работы. Учеными предлагается создание такой правовой модели, которая обеспечивала бы соблюдение баланса интересов сторон трудового правоотношения и отвечала бы теоретической конструкции возникновения трудового правоотношения по добровольному волеизъявлению обеих сторон. Авторы одного из комментариев к ТК РФ предлагают решить эту проблему с помощью локального регулирования деятельности работодателя по организации приема на работу новых работников. В том случае, когда работодатель установил в локальном нормативном акте, приказе, распоряжении перечень лиц, обладающих правом от имени работодателя заключать трудовые договоры и допускать работников к работе, и такая информация была доступна работнику, нет оснований полагать, что работодатель помимо своей воли стал стороной трудового правоотношения, если какое-либо должностное лицо, превысив свои полномочия, допустило работника к работе. Если же работник имел все основания воспринимать соответствующего руководителя как лицо, действующее от имени работодателя, обладающее необходимыми полномочиями для совершения такого рода действий, то есть не знал и не мог знать о том, что акт его допуска к работе произошел без предварительного одобрения со стороны работодателя (действующих от его имени в трудовых отношениях субъектов), трудовое правоотношение должно признаваться возникшим со всеми вытекающими отсюда последствиями [7, с. 58]. Мы полагаем, что данное предложение содержит лишь ориентиры для судебной практики, но может использоваться только до внесения изменений в трудовое законодательство. Более обоснованным нам видится предложение Л. А. Чикановой и А. Ф. Нуртдиновой о том, что в законодательстве следует закрепить презумпцию возникновения трудового отношения при допущении к работе и соответствующие правовые последствия с оплатой труда. Однако если допущение к работе было произведено лицом, не обладающим необходимыми полномочиями, и у работодателя нет намерения сохранять возникшее трудовое отношение, трудовой договор должен быть прекращен по специальному основанию, которое должно быть предусмотрено в ст. 84 ТК РФ [9].

На основании изложенного можно сделать вывод, что судебная практика выработала механизм разрешения споров о фактическом допущении работника к работе, что является дополнительной гарантией соблюдения трудовых прав работника, при отсутствии трудового договора, заключенного в письменном виде. При разрешении трудовых споров, связанных с фактическим допущением к работе, задачей суда является исследование обстоятельств, касающихся фактического допущения к работе, и определение правовой природы возникших правоотношений, однако существующее правовое регулирование порождает противоречивую судебную практику и должно быть усовершенствовано.

#### ЛИТЕРАТУРА

1 Конституция Российской Федерации от 12 дек. 1993 г. (с изм. от 30 дек. 2008 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2009. – № 4. – Ст. 445.

2 Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 23 июля 2013 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 1 (часть I). – Ст. 3.

3 О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации: Постановление Пленума Верхов. Суда Рос. Федерации № 2 от 17 марта 2004 г. (с изм. от 28 сент. 2010 г.) // Бюл. Верхов. Суда РФ. – 2004. – № 6.

4 Определение Конституционного Суд Рос. Федерации от 19 мая 2009 г. – [Электронный ресурс]. – Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс». – Дата обновления : 24.11.2013.

5 Определение Конституционного Суд Рос. Федерации от 16 февр. 2012 г. №304-О-О. – [Электронный ресурс]. – Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс». – Дата обновления : 24.11.2013.

6 Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда РФ от 15 дек. 1998 г. №5-В98-313. – [Электронный ресурс]. – Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс». – Дата обновления : 24.11.2013.

7 Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. А. М. Куренной, С. П. Маврин, Е. Б. Хохлов – М. : Изд. дом «Городец», 2007. 679 с.

8 Нестерова Т. Фактическое допущение к работе //Законность. – 2003. – №3. – [Электронный ресурс]. – Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс». – Дата обновления : 24.11.2013.

9 Чиканова Л. А. Практика применения законодательства, регулирующего заключение, изменение и прекращение трудового договора / Л.А. Чикано, А. Ф. Нуртдинова // Хозяйство и право. – 2013. – № 1 (Приложение). – С. 1-64.

СЕВКАЕВА А.Р.

## АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАОЧНОГО ПРОИЗВОДСТВА В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ПРАВЕ

**Аннотация:** Статья посвящена исследованию актуальных проблем заочного производства в российском гражданском процессуальном праве. В статье дается оценка роли института заочного производства, исследуются нормы права, входящие в институт заочного производства, а также положения науки гражданского процесса о заочном производстве.

**Ключевые слова:** гражданский процесс, заочное производство, заочное решение, модели института заочного производства, сроки в заочном производстве.

SEVKAIEVA A.R.

## CURRENT PROBLEMS ABSENTIA IN THE RUSSIAN CIVIL PROCEDURAL LAW

**Abstract:** The article is devoted to topical issues in absentia in the Russian civil procedural law. The article assesses the role of the institution in absentia, researched the law, members of the Institute, in absentia, and the provisions of the civil procedure of science in absentia.

**Keywords:** civil procedure, proceedings in absentia, a default judgment, a model institution in absentia, terms in absentia.

Заочное производство в гражданском процессе является способом защиты права истца на разбирательство его дела в разумный срок, а в итоге - права на справедливое судебное разбирательство в случае безосновательной неявки ответчика в суд. Необходимость возрождения указанного института у большинства теоретиков и практиков не вызывает сомнений. В 2009 году районными судами и мировыми судьями РФ вынесено 1287 тыс. заочных решений, что превышает аналогичный показатель 2008 г. - 1153 тыс. [1]. В первом полугодии 2010 г. судами общей юрисдикции вынесено 577 тыс. заочных решений [2].

Анализ судебной статистики свидетельствует о ежегодном увеличении количества заочных решений и их удельного веса в общем числе вынесенных судами решений. Рассмотрение гражданских дел в порядке заочного производства обнажило проблемы правового регулирования этого института, не нашедшие своего разрешения в современной научной литературе и судебной практике [3].

Среди процессуалистов роль института заочного производства в гражданском процессуальном праве оценивается неоднозначно.

Одни позитивно оценивают роль института заочного производства в гражданском процессуальном праве. По мнению М.К. Треушникова, появление в ГПК РФ главы о заочном производстве вызвано внутренними потребностями судопроизводства, а именно необходимостью

борьбы с судебной волокитой, когда ответчик уклоняется от явки в суд, пытаясь затянуть процесс и навредить таким образом истцу [4]. В.В. Ярков указывает, что введение института заочного производства стало одним из основных направлений решения проблем доступа к правосудию, позволяющих достичь целей путем упрощения основных ее составляющих, не снижая в целом уровень юридических гарантий [5, с. 57]. И.В. Решетникова, также положительно оценивая введение в российское гражданское процессуальное законодательство института заочного производства, отмечает, что данный институт относится к исторически сложившимся формам ускорения правосудия, не лишаящим судебную деятельность ее сущностных признаков [6, с. 181-183].

Противники введения рассматриваемого института считают, что в современной судебной практике институт заочного производства зачастую не только не ускоряет, но даже затягивает защиту нарушенных или оспариваемых прав граждан и организаций [7].

Ответчик, несмотря на вызовы, в суд не является, но как только получит из суда копию заочного решения, сразу направляет заявление о том, что он не получал судебной повестки и не имел, таким образом, возможности защищаться против заявленного требования. И хотя он в большинстве случаев не представляет никаких доказательств, судьи безоговорочно отменяют заочное решение. По мнению В.Г. Гусева, этот институт не является эффективным средством воздействия на уклоняющегося от процесса ответчика [8].

В теории гражданского процесса и мировой практике существуют различные модели института заочного производства. Они различаются в зависимости от того, кто наделен правом на заочное производство:

- 1) это право принадлежит обеим сторонам;
- 2) этим правом наделен только истец;
- 3) это право не принадлежит ни одной из сторон.

В первом и третьем случаях отстаивается незыблемость принципа процессуального равноправия сторон. В действующем российском законодательстве действует вторая модель. Закон предоставляет возможность вынесения заочного решения только в отсутствие ответчика, не устанавливая возможность рассмотрения судом дела в заочном производстве в случае неявки истца. При этом случаи неявки надлежаще извещенного истца в судебное заседание без указания причин в законе вообще не урегулированы, истец может не являться в судебное заседание, и при этом закон не устанавливает для него негативных последствий как для ответчика. Только в случае, если истец, не просивший о разбирательстве дела в его отсутствие, не явился в суд по вторичному вызову, а ответчик не требует рассмотрения дела по существу, суд оставляет заявление истца без рассмотрения (ст. 222 ГПК).

Статья 233 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ, устанавливающая основания для заочного производства, не содержит условий, позволяющих отграничить случаи, когда неявка ответчика влечет заочное производство, от случаев рассмотрения дела в общем порядке с применением положений ч. 4 ст. 167 ГПК РФ. Не предусматривает ст. 233 ГПК РФ и возможности вынесения решения при одновременной неявке истца и ответчика, просившего рассмотреть дело в свое отсутствие. В то же время ч. 2 ст. 236 ГПК РФ предписывает суду высылать отсутствовавшему истцу копию заочного решения не позднее трех дней со дня его принятия с уведомлением о вручении. Таким образом, действующее законодательство не восприняло идею профессора В.К. Пучинского, высказанную при работе над проектом ГПК РФ, о том, что выносить заочное решение при полном отсутствии спорящих субъектов нет резона [9, с. 58].

К числу проблем заочного производства следует отнести случаи множественности субъектов на стороне истца. Нормы ГПК РФ регулируют только случаи вынесения заочного решения при соучастии на стороне ответчика. Возможность вынесения заочного решения при участии в деле нескольких истцов законом не предусматривается. Соучастие на стороне истца представляется сложным в связи с тем, что именно истцом должно быть дано согласие на рассмотрение дела по существу в порядке заочного производства. Если в деле участвует несколько истцов, то требуется выяснение мнения относительно заочного рассмотрения каждого из них. При этом, если кто-либо из истцов возражает против рассмотрения дела в отсутствие ответчика, суд не вправе рассматривать дело в заочном производстве. И.И. Черных считает, что суд в этом случае должен отложить рассмотрение дела по существу до явки ответчика, не лишая, таким образом, права на разрешение спора другого истца, просившего о заочном рассмотрении дела [10, с. 50]. И.В. Уткина считает, что в том случае, если истцы не придут к единому мнению о дальнейшем движении процесса, дело следует отложить [11, с. 138-139]. В случае повторной неявки ответчика в судебное заседание при согласии хотя бы одного из истцов на рассмотрение дела в заочном производстве следует исходить из видов соучастия. При необходимом соучастии - рассмотреть дело и вынести заочное решение, а при факультативном - выделить один или несколько исков в отдельное производство и отложить их рассмотрение, а требование истца, не возражающего против заочного производства, рассмотреть. В.М. Жуйков предлагает рассмотрение дела, где участвуют несколько субъектов на одной стороне, осуществлять в обычном порядке [12, с. 63-64]. Нам представляется, что предложение В.М. Жуйкова является более логичным и обоснованным, позволяет учесть интересы всех соистцов и надлежащим образом защитить их права. По данному пути идет и судебная практика.

Ответчик вправе подать в суд, принявший заочное решение, заявление об отмене этого решения в течение семи дней со дня вручения ему копии решения либо подать апелляционную жалобу. Истец вправе обжаловать заочное решение только путем подачи апелляционной жалобы. Заочное решение суда может быть обжаловано сторонами в апелляционном порядке в вышестоящий суд в течение месяца по истечении срока подачи ответчиком заявления об отмене этого решения суда, а в случае, если такое заявление подано, - в течение месяца со дня вынесения определения суда об отказе в удовлетворении этого заявления (ст. 237 ГПК РФ в ред. Федер. закона от 09.12.2010 № 353-ФЗ).

Как исчислять срок на подачу жалобы, когда заочное решение вынесено в отношении нескольких ответчиков, а они получили его копию в разное время? Что делать судье, когда ответчик, получивший судебную повестку, меняет место жительства и не извещает об этом суд либо не является за получением заочного решения? Применимы ли в этом случае положения ст. 118 ГПК РФ? Как поступать судье, когда отправленное ответчиком в установленный срок заявление об отмене заочного решения поступило после направления дела в суд второй инстанции?

К сожалению, ГПК РФ и современная научная литература не содержат определенных ответов на эти вопросы.

Полагаем, что если ответчики получили заочное решение в разное время, то срок на подачу жалобы должен исчисляться с момента получения копии названного решения последним из ответчиков либо после отказа в удовлетворении всех поступивших заявлений об отмене этого решения.

Когда ответчик меняет место жительства и не извещает об этом суд, то, по нашему мнению, заочное решение, направленное по последнему известному суду месту жительства в силу ст. 118 ГПК РФ должно считаться доставленным. При этом срок на подачу жалобы должен исчисляться со дня поступления в суд почтового уведомления о невручении отправления выбывшему ответчику. Иной момент начала исчисления процессуального срока на подачу жалобы установить затруднительно, так как до поступления почтового уведомления у суда нет сведений о вручении либо невручении заочного решения.

Вопрос о последствиях поступления в суд заявления ответчика об отмене заочного решения, отправленного почтой в срок, но поступившего в суд первой инстанции после направления дела в суд второй инстанции, является открытым. Вероятно, суд первой инстанции должен в соответствии со ст. ст. 240 - 241 ГПК РФ вынести определение об отказе в удовлетворении заявления ответчика об отмене заочного решения. Суд, не имея материалов дела, не сможет проверить и оценить доводы названного заявления. При этом у ответчика появится возможность подать жалобу на заочное решение в суд апелляционной инстанции, которая может и

должна исправить судебную ошибку, если она имела место [3]. Однако К.В. Победоносцев отмечал, что «если на заочное решение подан отзыв от ответчика, а от истца - апелляционная жалоба, то последняя теряет всякое значение и не подлежит рассмотрению, когда отзыв принят, ибо в силу отзыва заочное решение признается недействительным» [13, с. 181].

Октябрьским районным судом г. Саранска Республики Мордовия в аналитической справке о работе суда за 2012 год отмечаются следующие тенденции, касающиеся заочного производства:

«Количество дел, поступивших в суд повторно после отмены решений и других определений, которыми заканчивается производство по делу, переданных по подсудности (в том числе отмены заочных решений, оставление без рассмотрения) уменьшилось с 88 до 66 дел, или на 25 %.

С 20 до 19 уменьшилось количество дел, по которым вынесены заочные решения, это значит, что за 2012 г. на 5 % меньше вынесено заочных решений по делу.

В 2011 г. отменено 3 заочных решения, в 2012г. – 2» [14].

Обобщая сказанное, можно прийти к выводу о том, что правовое регулирование института заочного производства в российском гражданском процессе нуждается в совершенствовании, о чем, по нашему мнению свидетельствуют статистические данные о снижении количества дел, рассматриваемых в заочном производстве. Необходимо установить конкретные последствия уклонения ответчика от получения копии заочного решения, детальнее определить процедуру обжалования заочных решений. Отсутствие четкого правового регулирования института заочного производства в гражданском процессе препятствует доступу граждан к правосудию, неоправданно расширяет судебское усмотрение, что не способствует единству судебной практики.

## ЛИТЕРАТУРА

1. Обзор деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2009 г. Сайт УСД при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru>.
2. Сводные статистические формы о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей (без военных судов) за первое полугодие 2010 г. Сайт УСД при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru>.
3. Булыгин Р.В. Актуальные проблемы заочного производства в гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. – 2011. – № 4.
4. Интервью с М.К. Треушниковым, доктором юридических наук, заведующим кафедрой гражданского процесса юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, членом научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ // Законодательство. – 2002. – № 12.



5. Ярков В.В. Современные проблемы доступа к правосудию в Российской Федерации // СНГ: реформа гражданского процессуального права: матер. междунар. конф. – М., 2002.
6. Решетникова И.В., Ярков В.В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. – Екатеринбург; М., 1999.
7. Зайцев И., Фокина М. Отрицательные факты в гражданских делах // Рос. юстиция. – 2000. – № 3.
8. Гусев В.Г. Проблема извещения участников гражданского судопроизводства // Журнал рос. права. – 2003. – № 8.
9. Путь к закону (исходные документы, пояснительные записки, материалы конференций, варианты проекта ГПК, новый ГПК РФ) / под ред. М.К. Треушникова. – М., 2004.
10. Черных, И.И. Заочное производство в гражданском процессе. – М.: Городец, 2003.
11. Уткина И.В. Заочное решение в гражданском процессе. – М.: Городец-издат, 2003.
12. Жуйков В.М. Проблемы гражданского процессуального права. – М., 2001.
13. Победоносцев К.П. Судебное руководство. – М., 2004.
14. ГАС «Правосудие». – [Электронный ресурс] – Режим доступа: [http://oktyabrsky.mor.sudrf.ru/modules.php?name=docum\\_sud&id=347](http://oktyabrsky.mor.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=347).

**ШАРИПКОВА Д. С.**

## **ОСНОВАНИЯ ДЛЯ СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ УЧАСТНИКОВ ИГР И ПАРИ**

**Аннотация:** В данной статье рассмотрены случаи, когда участники игр и пари вправе обращаться за судебной защитой своих прав. На основании исследования законодательства делается вывод о том, что общее правило, предусматривающее отказ в судебной защите участников игр и пари, является вполне оправданным.

**Ключевые слова:** игра, пари, участники игр и пари, основания для судебной защиты.

**SHARIPKOVA D. S.**

## **THE BASES FOR JUDICIAL PROTECTION OF PARTICIPANTS OF GAMES AND THE BET**

**Abstract:** In given article cases when participants of games and a bet have the right to address for judicial protection of the rights are considered. On the basis of research of the legislation the conclusion that the general rule providing refusal in judicial protection of participants of games and a bet is fully justified is done.

**Keywords:** Game, a bet, participants of games and a bet, the basis for judicial protection.

Процедура и условия законности проведения игр и пари впервые попали в поле гражданско-правового регулирования на уровне закона при введении в действие части второй Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ). По общему правилу, в соответствии со ст. 1062 ГК РФ, участники игр и пари лишены права на судебную защиту. В законодательстве ряда зарубежных стран содержатся аналогичные ст. 1062 ГК РФ нормы. В частности Гражданский Кодекс Франции (ст. 1965) [2, с. 495] и Гражданский Кодекс Испании (ст. 1798) [3], как и в России, в качестве общего правила закрепляют положение о том, что закон не предоставляет никакой защиты для долга, вытекающего из игры или для платежа пари.

Общее правило об освобождении участников обязательств из проведения игр и пари от судебной защиты, закрепленное в п. 1 ст. 1062 ГК РФ, имеет ряд исключений.

Первая группа исключений связана с тем, что потерпевший участник игр был вовлечен в них помимо его воли. В частности, судебная защита распространяется на лиц, принявших участие в играх и пари под влиянием обмана, насилия, угрозы или злонамеренного соглашения их представителя с организатором игр и пари (п.1 ст. 1062 ГК РФ). Подобного рода исключения есть и в зарубежном праве. Так, общее правило не распространяется на игры, способствующие физическому развитию, но суд может отказать в просьбе, когда сумма покажется ему чрезмерной, кроме того, защитой пользуются лица,

вовлеченные в игру обманом или угрозой (ст. ст. 1966 и 1967 ГК Франции, ст. ст. 1800 и 1801 ГК Испании). Норму п.1 ст. 1062 ГК РФ следует рассматривать как специальную по отношению к закреплённой в ст. 179 ГК РФ, указывающей на данные обстоятельства как основание для признания сделки недействительной. Некоторые ученые, в случаях, когда участие в игре было под влиянием обмана, насилия или угрозы его применения, допускают возможность предъявления требования и о компенсации морального вреда. В частности, А. М. Эрделевский считает, что если перенесенные страдания явились следствием причинения вреда неимущественным благам (здоровье, телесная неприкосновенность, свобода и т.п.) гражданина, требование о компенсации морального вреда подлежит судебной защите в соответствии со ст. 151 ГК РФ и ст. ст. 1099 - 1101 ГК РФ [11, с. 14]. На наш взгляд, данная позиция не совсем оправдана, так как вопрос о компенсации морального вреда должен решаться в зависимости от характера насилия или угрозы, а не факта вовлечения в игру, тем самым связь с проведением игр и пари может быть весьма условна.

По мнению Ю. М. Лермонтова, исключение из общего правила об отказе в судебной защите прав участников игр сделано лишь для игр и пари, которые заключены с государством, муниципальным образованием или с иными лицами на основании разрешения, выданного органом государственной власти или органом местного самоуправления в пределах их полномочий. Только в этом случае участники игр и пари могут обратиться за судебной защитой своих прав. Он полагает, что правило, предусмотренное ст. 1062 ГК РФ, не означает абсолютное отсутствие обязательств организаторов или участников игр и пари вообще, а выражает принципиальное отношение законодателя к подобного рода обязательствам, что позволяет говорить о дуализме правового регулирования [7, с. 10].

Однако с данной позицией тоже сложно согласиться. Правы исследователи, которые полагают, что дуализм законодательного регулирования является кажущимся, поскольку в действительности требования из игр и пари всегда лишены судебной защиты, а исковые требования к организаторам (организатор – это всегда юридическое лицо) игр и пари установлены законом. То есть вторая группа исключений связана с тем, что данные отношения по участию в играх и пари основаны на договоре, который соответствует требованиям законодательства. Снабжая иском требования к организаторам пари, законодатель устанавливает судебную защиту отношений, которые не являются в строгом смысле обязательствами из проведения игр и пари, но имеют с ними сходные черты [8, с. 25]. К данной категории отношений можно отнести права требования из так называемых расчетных форвардных контрактов [9, с. 33], права требования, возникающих из сделок, совершенных под отлагательным условием (ст. 157 ГК РФ). В соответствии с п. 2 ст. 1062 ГК

РФ права требования из расчетных форвардных контрактов и условных сделок, принадлежащие физическим лицам, подлежат судебной защите только при условии, что указанные сделки являются биржевыми. Следует согласиться с В. Г. Павленко в том, что включение данных норм в пункт 2 ст. 1062 ГК РФ было вызвано практическими потребностями [8, с. 25], поскольку в судебной практике последних лет имели место случаи смешения данных обязательств с обязательствами из проведения игр и пари и, последствием такого смешения явились необоснованные отказы в защите гражданских прав [5]. Поэтому не случайно, сегодня говорится о необходимости внесения в законодательство изменений с целью выделения форвардных сделок в особый вид, отделения их от игр и пари.

Часть исследователей полагает, что отказ законодателя в предоставлении судебной защиты участникам игр и пари основан на том, что обязательства, возникающие из договора об игре либо пари являются натуральными, «специфика которых заключается в том, что на основании этого обязательства невозможна защита требования кредитора с использованием государственного принуждения» [10, с. 86].

В то же время нельзя не отметить, что такой законодательный отказ в предоставлении судебной защиты участникам игр либо пари подвергается критике ученых, считающих необходимым исходить из презумпции защиты законных интересов участников игр и пари, поскольку ни по Конституции РФ (ст. ст. 46-47), ни по ГК РФ (ст. ст. 11-12) право на судебную защиту интересов отдельных лиц не имеет никаких исключений. Так, например, В. А. Белов считает, что общее правило должно предусматривать судебную защиту обязательств, возникающих из игр и пари. Из него могут быть сделаны только исключения, касающиеся обязательств из игр и пари, признанных по иску заинтересованного участника, недействительными сделками, и обязательств из игр и пари, прямо запрещенных публичным законодательством [6, с. 34].

В ГК РФ нет понятия игр и пари, но они содержатся сегодня в Федеральном законе от 29 декабря 2006 г. № 244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (далее - Закон № 244-ФЗ). Это единственный нормативно-правовой акт, который дает легальные определения азартной игры и пари.

Согласно статье 4 Закона № 244-ФЗ под азартной игрой понимается основанное на риске соглашение о выигрыше, заключенное двумя или несколькими участниками такого соглашения между собой либо с организатором азартной игры по правилам, установленным организатором азартной игры. Под пари понимается азартная игра, при которой исход основанного на риске соглашения о выигрыше, заключаемого двумя или несколькими

участниками пари между собой либо с организатором данного вида азартной игры, зависит от события, относительно которого неизвестно, наступит оно или нет [4].

Исходя из вышеуказанных определений следует, что основанием возникновения обязательств рассматриваемого вида является гражданско-правовой договор, заключаемый между участниками и профессиональным организатором азартных игр либо непосредственно между участниками. Таким образом, с принятием Закона № 244–ФЗ, обязательства из проведения игр и пари следует отнести к числу договорных обязательств. В его ч. 1 ст. 1 установлены основания для ограничения права на судебную защиту участников игр и пари, а именно, в целях защиты нравственности, прав и законных интересов граждан. Тем самым законодатель обозначил конституционную основу установления таких ограничений. Речь идет о норме ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, которая допускает ограничения конституционных прав и свобод «в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства» [1].

Рассмотрев данную проблематику, можно прийти к выводу о том, что правовое положение участников игр или пари по российскому гражданскому законодательству на сегодняшний день представляется сложным для применения.

Думается, что вводя запрет на судебную защиту по обязательствам, вытекающим из «неразрешенных» игр и пари, государство тем самым стремится подвести данную сферу отношений под свой надзор, чтобы оградить общество от бесконтрольного и безграничного участия в таких играх и пари. Мотивами, которыми руководствовался законодатель при введении такого запрета на судебную защиту, являются: азарт, приводящий к горячей увлеченности и лишаящий участников игр и пари способности трезво и спокойно взвешивать последствия своих действий и отдавать себе отчет в их серьезности, а также высокая вероятность злоупотреблений и недобросовестного поведения участников при заключении и исполнении таких договоров. Эти мотивы являются вполне оправданными по отношению к играм и пари, но необходимо, чтобы нормы Гражданского Кодекса РФ и законов, принятых в его развитие, не противоречили друг другу.

## ЛИТЕРАТУРА

1. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.// Рос. газ. – 2009. – № 4.
2. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с фр. В. Н. Захватаева. – Москва-Берлин: Инфотропик Медиа, 2012. – 624 с.

3. Гражданский Кодекс Испании 1889 г. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.elra.eu/wp-content/uploads/file/Spanish\\_Civil\\_Code\\_\(C%C3%B3digo\\_Civil\)\\_%5B1\\_%5D.pdf](http://www.elra.eu/wp-content/uploads/file/Spanish_Civil_Code_(C%C3%B3digo_Civil)_%5B1_%5D.pdf)

4. О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации: Федер. закон от 26. 12. 2006 г. № 244-ФЗ // Рос. газ. – 2006. – № 297.

5. Определение Конституционного Суда РФ от 16 декабря 2002 г. № 282-О «О прекращении производства по делу о проверке конституционности статьи 1062 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой коммерческого акционерного банка "Банк Сосьете Женераль Восток"» // Рос. газ. – 2002. – № 244.

6. Белов В. А. Игра и пари как институты гражданского права // Законодательство. – 1999. – № 9. – 51 с.

7. Лермонтов Ю. М. Игры и пари: гражданско-правовая характеристика договора, особенности бухгалтерского учета и налоговые аспекты // Право и экономика. – 2011. – № 6. – С. 10–19.

8. Павленко П. В Гражданско-правовое регулирование игр, пари и смежных с ними институтов гражданского права: сравнительный аспект: автореферат дис. ... канд. юр. наук. – Москва, 2009. – 28 с.

9. Павлодский Е. А. Расчетный форвардный контракт подлежит судебной защите // Журнал российского права. – 2008. – № 1. – С. 33–41.

10. Федотов А. Г. Натуральные обязательства // Вестник гражданского права. – 2010. – № 1. – С. 79–131.

11. Эрделевский А. М. Игры и пари // Российская юстиция. – 1999. – № 8. – С. 13–14.

**ШИШКАНОВА Е.С., ГЛАДЫШЕВА И.П.**  
**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЖУРСТВА МЕДИЦИНСКИХ**  
**РАБОТНИКОВ**

**Аннотация:** В статье раскрываются особенности правового регулирования дежурств медицинских работников в свете последних изменений трудового законодательства. Предпринята попытка дать характеристику правовой сущности этого явления, предложить редакцию положений локального нормативного акта, которые бы регламентировали дежурства на дому медицинских работников конкретных организаций.

**Ключевые слова:** медицинские работники, рабочее время, дежурства на дому, локальное регулирование.

**SHISHKANOVA E.C. GLADYSHEVA I. P.**  
**LEGAL REGULATION OF HEALTH WORKERS' DUTY**

**Abstract:** The article outlines the health workers' work features in light of the latest changes in labor legislation. The concept of health workers' domiciliary duty and problems of domiciliary duties legal regulation on at the local level are analyzed.

**Key words:** health workers, working time, domiciliary duty, local regulation.

В российской доктрине трудового права рабочее время определяется по-разному. Так, В. И. Миронов понимает под рабочим временем фактически отработанное время, а также относимые к рабочему времени перерывы [3, с. 12]. В. Г. Малов определяет рабочее время как время, в течение которого, во-первых, фактически выполнялась работа, во-вторых, в течение которого работа не выполнялась, но которое не может быть исключено из рабочего времени в соответствии с законодательством (простои, оплачиваемые перерывы) и, в-третьих, как отработанное по инициативе работодателя сверхурочно [9, с. 269]. Легальное определение закреплено в ст. 91 ТК РФ: «рабочее время – время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с настоящим Кодексом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации относятся к рабочему времени» [8].

В соответствии со ст. 350 ТК РФ для медицинских работников установлено рабочее время, продолжительность которого сокращается до 39-ти часов в неделю. Постановлением Правительства РФ от 14 февраля 2003 г. № 101, принятым в соответствии со ст. 350 ТК РФ, для некоторых категорий медицинских работников установлены еще меньшие нормы

рабочих часов в зависимости от условий, в которых протекает их трудовая деятельность. Однако, несмотря на сокращение рабочего времени, необходимо обеспечить высокую доступность медицинской помощи гражданам, а это в свою очередь требует организации круглосуточного режима функционирования отдельных лечебно-профилактических учреждений. Это обстоятельство обуславливает необходимость установления работникам, например, сменного режима рабочего времени, особых правил чередования выходных дней и использование дежурств. Однако, несмотря на фактическое распространение дежурств на практике, их правовое регулирование до последнего времени носило разобщенный, фрагментарный характер: ТК РФ и другие федеральные законы о них не упоминали, отдельные вопросы организации дежурств регулировались, например, приказом Министерства здравоохранения РФ от 15 октября 1999 г. № 377 «Об утверждении Положения об оплате труда работников здравоохранения», утратившим юридическую силу в 2007 году.

В условиях отсутствия единых законодательных правил под дежурствами медицинских работников в комментариях законодательства, в трудах ученых и на практике понималось:

- во-первых, выполнение работником своих обязанностей в рамках профессии, квалификации, должности в пределах установленной для него рабочей смены. В этом случае имелось в виду обычное рабочее время работника, однако оно именовалось дежурством в связи с особым характером выполняемой трудовой функции (например, таким образом исполняют свои трудовые обязанности члены бригад скорой помощи, неотложной помощи и т.д.). В этом смысле дежурство не требовало какой-либо отдельной правовой регламентации, поскольку речь шла о сменном режиме работы, основанном на положениях ст. 103 ТК РФ, подзаконных нормативных правовых актах и локальных нормативных актах работодателя;

- во-вторых, выполнение в пользу работодателя действий, не связанных с трудовой функцией работника, направленных на разрешение текущих неотложных вопросов организационного характера. В этом случае дежурства чаще всего именуются ответственным дежурством, связанным с возложением на ответственных дежурных задач по операционному управлению медицинской организацией в ночное время, праздничные и выходные дни. Порядок осуществления дежурств в таком понимании регламентируется исключительно на локальном уровне с учетом стоящих перед работодателем задач;

- в-третьих, готовность выполнения своих должностных обязанностей в случае необходимости по требованию работодателя: в данном случае работник пребывает вне места работы и прибывает непосредственно по вызову для выполнения своих должностных обязанностей [6, с. 105-106]. Такой вид дежурства - «дежурства на дому» - был довольно



широко распространен, но абсолютно не регулировался законодательно. Федеральным законом от 7 июня 2013 г. № 125-ФЗ «О внесении изменений в статью 350 ТК РФ» это упущение было исправлено. Официальное определение дежурства на дому сформулировано законодателем в ТК РФ как «пребывание медицинского работника медицинской организации дома в ожидании вызова на работу (для оказания медицинской помощи в экстренной или неотложной форме)». Анализ законного определения дежурства позволяет утверждать, что во время дежурства на дому медицинский работник использует предоставленное ему время отдыха по своему усмотрению, не находясь под непосредственной юрисдикцией работодателя. При этом медицинский работник должен быть в состоянии готовности к возможному вызову его работодателем для выполнения своих должностных обязанностей по оказанию квалифицированной медицинской помощи. В связи с этим для осуществления дежурства на дому медицинскому работнику следует:

1) уведомить работодателя о точном месте своего проживания (нахождения). Кроме того, необходимо установить контакты телефонной связи для скорейшего оповещения медицинского работника о необходимости прибыть по месту работы;

2) находиться «на дому» в целях скорейшего прибытия для оказания медицинской помощи. Формулировка «нахождение на дому» не должна толковаться буквально. Работник вправе находиться и за пределами места постоянного проживания, так как он вправе использовать время, свободное от работы, по своему усмотрению. Однако целесообразно предварительно оговорить район, в пределах которого работник должен находиться, чтобы в случае вызова обеспечить скорейшее прибытие в место нахождения работодателя;

3) находиться в физическом и психологическом состоянии, позволяющем в случае необходимости незамедлительно начать выполнение своих трудовых обязанностей [2].

Согласно ст. 350 ТК дежурство на дому может устанавливаться только по соглашению сторон трудового договора. Это правило означает, что введение, упразднение дежурств, изменение условий их осуществления должны производиться по правилам ст. 74 ТК РФ как изменения определенных сторонами условий трудового договора. Только при условии включения в трудовую функцию при заключении трудового договора или при его изменении обязанность по несению дежурства на дому является основанием для права работодателя требовать от работника участия в дежурствах, а у работника соответственно возникнет обязанность данному требованию подчиниться.

Следуя логике законодателя можно говорить о том, что с правовой точки зрения дежурство на дому является периодом, подлежащим включению в рабочее время медицинских работников в силу указания на это норм ТК РФ. Учет времени самого нахождения «на дому» в период ожидания вызова осуществляется в размере одной второй

часа рабочего времени за каждый час дежурства на дому и оплачивается соответственно, не предполагая выплат соответствующих дополнительных компенсаций. В тех же случаях, когда дежурство выходит за пределы нормы сокращенной продолжительности рабочего времени, оно должно квалифицироваться в качестве сверхурочной работы. В случаях, если дежурства осуществляются сверх установленной продолжительности рабочего времени или в выходной или нерабочий праздничный день, компенсация их должна осуществляться по общим правилам, установленным для этих случаев трудовым законодательством: повышенной оплатой, либо, по желанию работника, предоставлением дополнительного времени отдыха (ст. 152, 153 ТК РФ).

Нужно отметить, что нормы ТК РФ устанавливают лишь общие положения о дежурствах на дому. Конкретизация этих норм поручена Министерству здравоохранения и социального развития, которое в течение 6 месяцев обязано принять нормативно-правовой акт, регламентирующий порядок установления дежурств на дому, а также учета рабочего времени медицинских работников при осуществлении данного вида работ. Дальнейшая конкретизация нормативных положений о дежурствах должна производиться локальным и индивидуально-договорном порядке. Применительно к дежурствам на дому целесообразно все важные положения, касающиеся организации и осуществления дежурств на дому регламентировать принятием соответствующего локального нормативного акта, поскольку локальное регулирование трудовых отношений позволяет не только уточнить, дополнить нормы, принятые органами государства, но и осуществить первичное правовое регулирование. Не случайно в науке трудового права при определении локальной нормы права, например, А. М. Алиевым подчеркивается, что это «правило поведения, действующее на предприятии (вне зависимости от организационно-правовой формы, ведомственной принадлежности, а также формы собственности), принимаемое органами управления, направленное на регулирование внутриорганизационных правоотношений ....» [1, с. 10]; П. Т. Подвысоцким отмечается, что «...локальными нормативными актами, содержащими нормы трудового права, ... регулируются трудовые и непосредственно связанные с ними отношения, складывающиеся в данной конкретной организации» [4, с. 26]; Г. А. Рогалевой отдельно подчеркивается, что под локальными нормативными правовыми актами в трудовом праве следует понимать принятое в организации в установленном порядке и санкционированное государством правило общеобязательного поведения субъектов трудового правоотношения, регулирующее основные условия труда работников данной организации [5, с. 79]. Не оспаривая и признавая важную роль локальных нормативных актов в правовом регулировании дежурств, мы считаем не во всех случаях целесообразным разрабатывать отдельный самостоятельный локальный нормативный акт, посвященный

исключительно вопросам организации и осуществления дежурств на дому. Допускается на наш взгляд также включение указанных положений в качестве составной части, к примеру, в положение об организации рабочего времени и времени отдыха, правил внутреннего трудового распорядка либо в соответствующий раздел коллективного договора. Очевидно, что условия локальных нормативных актов в соответствии с частью 4 ст. 8 ТК РФ должны соответствовать ТК, не могут ухудшать положение работников по сравнению с действующим трудовым законодательством, иными актами, содержащими нормы трудового права, коллективными договорами, соглашениями.

Итак, в законодательстве урегулированы два вида дежурств медицинских работников. Первый вид рассматривается через призму особенностей режима рабочего времени медиков, второй – как особая форма организации рабочего времени. Второй вид дежурства – дежурства на дому – является новеллой трудового законодательства, его правовое регулирование должно совершенствоваться и далее.

#### ЛИТЕРАТУРА

1 Алиев А.М. Теоретические проблемы локального правового регулирования в современном российском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2001.

2 Изменения законодательства, касающиеся трудовых прав медицинских работников, связанных с организацией их дежурств на дому (Юридический портал «Мониторинг правоприменения») – [Электронные ресурсы]. – Режим доступа: [http://monitoring.law.edu.ru/kategorii\\_del/medicinskoe\\_pravo/](http://monitoring.law.edu.ru/kategorii_del/medicinskoe_pravo/)

3 Миронов В.И. Постатейный комментарий Трудового кодекса Российской Федерации // Трудовое право. – 2002. – № 8.

4 Подвысоцкий П.Т. Локальное нормативное регулирование трудовых и иных, непосредственно связанных с ними, отношений: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002.

5 Рогалева Г.А. Локальное регулирование условий труда и система источников трудового права / Библиотека журнала «Управление персоналом». – М.: Интел-Синтез, 2003.

6 Рузаева Е.М., Рузаева О.Е. Некоторые аспекты правового регулирования труда медицинских работников. – М.: Юрлитинформ, 2011.

7 Рычагова О.Е. Рабочее время и время отдыха. – Омск: ОмГУ, 2002.

8 Трудовой кодекс Российской Федерации: от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ (ред. от 23 июля 2013 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 1. – Ст. 3.

9 Трудовое право: учебник / под ред. О.В. Смирнова.

**ЕПИТИФОРОВА Т. В., РОДИОНОВА О.М.**

**ОСОБЕННОСТИ НАСЛЕДОВАНИЯ ИМУЩЕСТВА ЧЛЕНА КРЕСТЬЯНСКОГО  
(ФЕРМЕРСКОГО) ХОЗЯЙСТВА**

**Аннотация:** в статье рассматриваются особенности наследования имущества члена крестьянского (фермерского) хозяйства, пробелы в законодательном регулировании данного субъекта правоотношений.

**Ключевые слова:** крестьянское (фермерское) хозяйство, наследование, имущество, компенсация.

**EPITIFOROVA T.V., RODIONOVA O.M.**

**PECULIARITIES OF THE INHERITANCE OF THE PROPERTY OF A MEMBER OF  
PEASANT (FARM)**

**Annotation:** article discusses the features of inheritance member of the peasant (farmer's) economy, gaps in the legal regulation of the entity relationships.

**Keywords:** farm, inheritance, property, compensation.

Согласно ст. 1 Федерального закона от 11 июня 2003 года № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» крестьянское (фермерское) хозяйство (далее – КФХ) представляет собой объединение граждан, связанных родством и (или) свойством, имеющих в общей собственности имущество и совместно осуществляющих производственную и иную хозяйственную деятельность, основанную на личном участии [1].

Одна из основных проблем в регулировании наследования имущества члена КФХ заключается в отсутствии ясности определения правового статуса КФХ.

За время существования КФХ его правовой статус неоднократно изменялся.

Ранее деятельность КФХ регулировалась Законом от 22 ноября 1990 года № 348-1, в ст. 9 которого указывается, что после регистрации крестьянское хозяйство приобретает статус юридического лица [2]. В соответствии с п. 3 ст. 23 ФЗ от 11 июня 2003 г. «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» крестьянские (фермерские) хозяйства, которые созданы как юридические лица в соответствии с Законом РСФСР «О крестьянском (фермерском) хозяйстве», вправе сохранить статус юридического лица на период до 1 января 2021 года [1].

Согласно п. 3 ст. 1 действующего ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» фермерское хозяйство осуществляет предпринимательскую деятельность без образования юридического лица [1]. Главой КФХ в соответствии с п. 5 ст. 23 ГК РФ может быть гражданин, зарегистрированный в качестве индивидуального предпринимателя [3].

Но с нововведением от 30 декабря 2012 г. в ГК РФ граждане, ведущие совместную деятельность в области сельского хозяйства без образования юридического лица на основе соглашения о создании КФХ (ст. 23), вправе создать юридическое лицо - крестьянское (фермерское) хозяйство (ст. 86.1 ГК РФ) [3]. Но не урегулировано в какой именно форме юридического лица оно может создаваться. Ближе всего КФХ по структуре к хозяйственным товариществам.

Таким образом, раньше крестьянское (фермерское) хозяйство существовало как юридическое лицо, в настоящее же время крестьянские (фермерские) хозяйства существуют в двух организационно-правовых формах: юридические лица и индивидуальные предприниматели. То есть в первом случае КФХ можно зарегистрировать как юридическое лицо, в другом – глава КФХ регистрируется как индивидуальный предприниматель, а крестьянское (фермерское) хозяйство действует без образования юридического лица, хотя на его предпринимательскую деятельность согласно абз. 2 п. 3 ст. 1 действующего закона о крестьянском (фермерском) хозяйстве за исключением определенных случаев распространяется гражданское законодательство о коммерческих организациях. В связи с тем, что КФХ осуществляет свою деятельность в различных статусах, возникают и отличия в принятии и оформлении наследства имущества членов крестьянского (фермерского) хозяйства (например, предоставление различных документов для оформления наследства, различные требования для вступления в наследство в определенных ситуациях. Так в случае смерти единственного члена КФХ, образованного в качестве юридического лица, необязательна регистрация наследника в качестве индивидуального предпринимателя).

В соответствии со ст. 1179 ГК РФ наследство открывается после смерти любого члена крестьянского (фермерского) хозяйства. Следует учитывать положения ст. 5 Федерального закона от 26 ноября 2001 года № 147-ФЗ «О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации», согласно которым часть третья Кодекса применяется к гражданским правоотношениям, возникшим после введения ее в действие. По гражданским правоотношениям, возникшим до введения в действие части третьей Кодекса, раздел V «Наследственное право» применяется к тем правам и обязанностям, которые возникнут после введения ее в действие [4]. Таким образом, оформление наследства гражданина, являющегося членом КФХ, умершего до введения в действие части третьей ГК РФ, будет осуществляться с учетом правовых норм части первой ГК РФ, Земельного кодекса РСФСР и Закона РСФСР «О крестьянском (фермерском) хозяйстве».

Порядок вступления в наследство должен осуществляться с учетом правил ст. ст. 253 - 255, 257 - 259 ГК, в соответствии с которыми имущество хозяйства принадлежит его членам на

праве общей собственности. Земельный участок и основные средства производства при выходе из состава одного из членов разделу не подлежат [3].

В состав имущества фермерского хозяйства могут входить земельный участок, хозяйственные и иные постройки, мелиоративные и другие сооружения, продуктивный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственные и иные техника и оборудование, транспортные средства, инвентарь и иное необходимое для осуществления деятельности фермерского хозяйства имущество [1].

В практике при оформлении наследства возникают сложности в определении всего состава имущества, подлежащего наследованию, так как чаще всего предъявляют документы только на земельные участки, а на остальное имущество они отсутствуют.

Наследник, не являющийся членом хозяйства, имеет право на получение компенсации, соразмерной наследуемой им доле (п. 2 ст. 1179 ГК). Стоимость указанного имущества определяется по общим правилам в соответствии с требованиями Налогового кодекса Российской Федерации (статья 333.25), способ оценки нотариусы определять не вправе (подпункт 5 пункта 1 указанной статьи Налогового кодекса Российской Федерации) [5]. Анализ практики показал, что наследники реализует данное право в большинстве случаев. Принятие наследства означает приобретение наследником права на получение компенсации соразмерной наследуемой им доле в имуществе, находящемся в общей совместной собственности членов хозяйства. Вступить в крестьянское (фермерское) хозяйство наследник может только с согласия членов КФХ. В этом случае стоимость доли умершего члена КФХ выплате не подлежит. Однако следует учитывать, что наследник должен отвечать требованиям, предъявляемым ст. ст. 1, 3 Закона РФ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» 2003 г. к членам КФХ [6, с. 14]. Законодатель не обязывает членов КФХ принять наследника в члены этого хозяйства, указывая, что принятие новых членов является правом, а не обязанностью членов КФХ.

Судебная практика подтверждает данное право членов на свое усмотрение принимать новых членов в крестьянское (фермерское) хозяйство, что суды не могут обязать принять наследника в члены КФХ.

Краснодарским краевым судом 11 декабря 2012 года было рассмотрено дело № 33-24904/12 по апелляционной жалобе ответчика КФХ «Исток» на решение Кавказского районного суда от 05.10.2012 г.

Шарапова С.Я. обратилась с иском к КФХ «Исток-1» о признании решения членов КФХ «Исток-1» об отказе в принятии ее в члены КФХ незаконным, признании за ней право на членство в КФХ «Исток-1». В обоснование своих исковых требований Шарапова С.Я. указала, что 05.12.2003 года умер П.Н.И., который с 10.03.1992 года и по день своей смерти являлся членом КФХ «Исток» (ныне «Исток-1»). Шарапова С.Я. является наследницей по завещанию.

Реализуя свое право на наследство, она обратилась к членам КФХ с требованием включить ее в члены КФХ, но общее собрание членов КФХ «Исток-1» отказало Шараповой С.Я. в принятии ее в члены КФХ.

Решением суда иски были удовлетворены в полном объеме. Удовлетворяя иск Шараповой С.Я. суд первой инстанции указал, в связи с тем, что Шарапова не согласна на выплату ей компенсации, наследник вправе обратиться к КФХ о принятии в члены и оснований для отказа Шараповой С.Я. не установлено. Суд признал незаконным отказ в принятии ее в члены КФХ и обязал признать ее членом КФХ.

Судебная коллегия не согласилась с выводами суда первой инстанции с учетом специальных правил наследования доли в имуществе КФХ, которые были неверно применены.

В случае, если наследник не являлся членом КФХ, предусмотрено два возможных варианта юридических последствий принятия наследства. Во-первых, вступление в члены КФХ и тогда компенсация не выплачивается, а новый член приобретает права члена КФХ. Во-вторых, в случае нежелания вступить в КФХ или отказа в принятии в его члены – получение компенсации в установленный законом срок. В соответствии с п. 2 ст. 14 ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» прием новых членов в фермерское хозяйство осуществляется по взаимному согласию членов фермерского хозяйства на основании заявления гражданина в письменной форме. Указанные нормы закона обоснованы тем, что членство в КФХ основано на доверительных отношениях его участников.

Законом не предусмотрена возможность обжалования в судебном порядке отказа в приеме в члены фермерского хозяйства. Прием новых членов КФХ в силу особенностей их внутренних отношений является правом, а не обязанностью КФХ. В силу указанных обстоятельств судебная коллегия отменила решение суда первой инстанции [7]. В рассмотрении кассационной жалобы на указанное апелляционное определение истице отказано.

Таким образом, принятие в члены КФХ наследника одного из членов крестьянского хозяйства происходит по усмотрению общего собрания членов независимо от желания наследника, в отличие от потребительских кооперативов (напр., жилищный кооператив), где членам вменено в обязанность принятие наследника (ст. 131 Жилищного кодекса Российской Федерации). В акционерных обществах наследник при принятии наследства автоматически становится членом общества (ст. 2 ФЗ «Об акционерных обществах»). В ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» предусмотрено урегулирование данного вопроса в учредительных документах ООО, закон только предоставляет право на включение оговорки в уставе о получении согласия всех членов общества при передаче доли (ст. 21 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»), такое же условие содержит ФЗ «О потребительских кооперативах».

Возникает вопрос, когда наследник должен подать заявление о вступлении в КФХ: до выдачи свидетельства о праве на наследство или после. Так как этот вопрос не урегулирован в действующем законодательстве, думается, что правильным будет подача заявления после получения правоустанавливающего документа на долю имущества крестьянского (фермерского) хозяйства.

Получение имущества КФХ в натуре в рамках наследования не допускается, кроме случаев, когда наследодатель был единственным членом и никто из наследников не выразил желания продолжать ведение КФХ [8]. В этом случае имущество КФХ подлежит разделу между наследниками по правилам ст.ст. 258 и 1182 ГК РФ [3].

В соответствии со ст. 1182 ГК РФ раздел земельного участка, принадлежащего наследникам на праве общей собственности, осуществляется с учетом минимального размера земельного участка, установленного для участков соответствующего целевого назначения [3]. К примеру, Решением Саранского городского Совета депутатов «О нормах предоставления земельных участков» от 27 ноября 2003 г. № 356 установлены максимальный размер предоставления земельных участков для индивидуального жилищного строительства 1500 кв.м., для ведения личного подсобного хозяйства 1000 кв.м., минимальные размеры равны 450 кв.м. [9].

Если у члена КФХ нет наследников ни по закону, ни по завещанию, либо ни один из наследников не принял наследства, или все наследники лишены завещателем наследства, имущество КФХ должно переходить государству по правилам о выморочном имуществе [10, с. 52].

В результате исследования особенностей наследования имущества членов крестьянских (фермерских) хозяйств выявлены специфические черты и отдельные проблемы наследования данного вида имущества, в основном порожденные специфичностью самой формы объединения граждан - крестьянского (фермерского) хозяйства, неоднозначностью организации и деятельности фермерского хозяйства, поскольку оно может осуществлять свою деятельность в различных организационно-правовых формах. Указанные обстоятельства приводят к возникновению трудностей при наследовании имущества членов крестьянских (фермерских) хозяйств. Для разрешения возникающих сложностей считаем необходимым конкретизацию законодательства о крестьянских хозяйствах либо официальное толкование этих правовых норм правоприменительными органами.

## ЛИТЕРАТУРА

1. О крестьянском (фермерском) хозяйстве: Федер. закон от 11 июня 2003 г. №74-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2003. – № 24. – Ст. 2249.



2. О крестьянском (фермерском) хозяйстве: Закон РСФСР от 22 ноября 1990 г. № 348-1 // Ведомости СНД и ВС РСФСР. – 1990. – № 26. – Ст. 324.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая, вторая, третья, четвертая) – [Электронный ресурс]. – Доступ из справочно-правовой системы Гарант. – Дата обновления: 01.10.2013. Дата обращения: 20.11.2013.
4. О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: Федер. закон от 26 ноября 2001 г. № 147-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2001. – № 49. – Ст. 4553.
5. Письмо Федеральной нотариальной палаты по вопросу оформления наследственных прав на имущество умершего члена крестьянского (фермерского) хозяйства от 09 августа 2008 года исх. № 1013/06-09 – [Электронный ресурс]: Режим доступа: <http://old.notariat.ru/>. дата обращения: 20.11.2013.
6. Мельников Н.Н. Наследование земли и имущества крестьянского (фермерского) хозяйства по законодательству России и стран СНГ // Рос. юстиция. – 2010. – № 8. – С. 12-15.
7. Апелляционное определение Краснодарского краевого суда от 11 декабря 2012 г. по делу № 33 - 24904/12; см. также Решение Кавказского районного суда Краснодарского края от 05 октября 2012 г. по делу № 2-526-12; Определение об отказе в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании президиума Краснодарского краевого суда от 21 марта 2013 г. №4г- 1909/2013 - [Электронный ресурс]: Режим доступа: <http://rospravosudie.com/>. дата обращения: 20.11.2013.
8. Головин Ю.И., Гусева Т.А. Наследование прав участников юридических лиц и некоторого имущества в сфере предпринимательской деятельности. – М., 2005. Доступ из справочно-правовой системы Гарант. – Дата обновления: 01.10.2013. Дата обращения: 20.11.2013.
9. О нормах предоставления земельных участков: Решение Саранского городского Совета депутатов от 27 ноября 2003 г. № 356 – [Электронный ресурс]. – Доступ из справочно-правовой системы Гарант. – Дата обновления: 01.10.2013. Дата обращения: 20.11.2013.
10. Ягодина С. В. О праве собственности на землю в крестьянском (фермерском) хозяйстве // Закон и право. – 2006. – № 8. – С. 50–52.

**ШИЧИНОВА К.А.**

## **ПРИНЦИП ДОБРОСОВЕСТНОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ**

**Аннотация:** В данной работе представлено содержание и значение принципа добросовестности как основного начала гражданского законодательства, а также особенности его реализации в судебной практике.

**Ключевые слова:** гражданское право, добросовестность, недобросовестность, принцип добросовестности, презумпция добросовестности, злоупотребление правом.

**SHICHINOVA K.A.**

## **THE PRINCIPLE OF GOOD FAITH IN CIVIL LAW**

**Abstract:** in this paper the author of the contents and implications of the principle of good faith as a basic principle of the civil law and peculiarities of its realization in the judicial practice.

**Keywords:** civil law, good faith, unfair, principle of good faith, presumption of good faith, abuse of the right.

Принцип добросовестности широко применялся ещё в римском праве. Римские преторы – должностные лица, наделенные судебной властью – были уполномочены разрешать споры, которые не укладывались в рамки негибкого, архаичного гражданского (квиритского) права, руководствуясь принципом «доброй совести». Вместе с другими значимыми нормами и принципами римского права он был заимствован современным гражданским правом [1, с. 13].

Добросовестность установлена в качестве принципа среди основных начал гражданского законодательства: «При установлении, осуществлении и защите гражданских прав и исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно» (ст. 1 ГК РФ в ред. Федерального закона от 30 декабря 2012 № 302-ФЗ), то есть введение данной обязанности предполагает то, что участники гражданских правоотношений должны осуществлять свои юридически значимые деяния добросовестно.

А что же понимается под добросовестностью? В толковом словаре С.Н. Ожегова сказано, что «добросовестный» – это честно, старательно выполняющий свои обязанности, обязательства. В действующем гражданском законодательстве не закреплено легального понятия добросовестности (в том числе учитывая последние изменения), и это вызывает своеобразную критику, так как, получается, что законодатель устранился от решения вопроса о том, какое деяние считается добросовестным, а какое наоборот – недобросовестным.

Как упоминалось выше, данный термин образовался путем соединения двух слов «добрая» и «совесть». Дать определение добросовестности в свое время пытался известный русский юрист И.Б. Новицкий. Он писал, что «добрая совесть по этимологическому смыслу таит в себе такие элементы, как: знание о другом, о его интересах; знание, связанное с известным доброжелательством; элемент доверия, уверенность, что нравственные основы оборота принимаются во внимание, что от них исходит каждый в своем поведении» [2, с. 65].

Анализируя принцип добросовестности, можно сказать, что, по сути, он вытекает из правового равенства участников гражданских правоотношений. Юридическое равенство проявляется не только в независимости субъектов гражданского права, не только в свободе договора и неприкосновенности собственности, но прежде всего в координированности своего поведения, то есть соответствии с правами равных друг другу субъектов [3, с. 5].

Такое понимание добросовестности подтверждается и материалами судебной практики. Так, в Постановлении Президиума ВАС РФ от 21 февраля 2012 г. № 12499/11 по делу №А40-92042/10-110-789, говорится, что «Минобороны России предоставило обществу плавкран в заведомо непригодном состоянии. Из служебной записки капитана этого плавкрана следует, что министерству было известно об отсутствии систем сбора сточно-фекальных и льяльных вод, навигационного и радиооборудования на плавкране еще до его выхода из порта Севастополь. Однако исполнитель не только не сообщил заказчику о неготовности судна к выходу в нарушение принятой на себя договорной обязанности (подпункт 2.1.2 договора), но и предоставил свидетельство о годности к плаванию».

Отсюда следует, что Минобороны России нарушило принцип добросовестности, закрепленный в п.3 ст.1 ГК РФ, поскольку оно заведомо знало о неготовности судна, но, несмотря на эти обстоятельства, предоставило свидетельство о годности судна к плаванию.

В п. 5 ст. 10 ГК РФ устанавливается, что добросовестность участников гражданских правоотношений презюмируется. Это подразумевает под собой, что участник гражданских правоотношений считается добросовестным до тех пор, пока надлежащим образом не будет доказано обратное. Это правило уже активно используется в судебной практике. Так, в Постановлении Пленума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица», констатируется: «Если истец утверждает, что директор действовал недобросовестно и (или) неразумно, и представил доказательства, свидетельствующие о наличии убытков юридического лица, вызванных действиями (бездействием) директора, такой директор может дать пояснения относительно своих действий (бездействия) и указать на причины возникновения убытков и представить соответствующие доказательства. В случае отказа директора от дачи пояснений или их явной неполноты, если суд сочтет такое поведение

директора недобросовестным (ст. 1 ГК РФ), бремя доказывания отсутствия нарушения обязанности действовать в интересах юридического лица добросовестно и разумно может быть возложено судом на директора».

То есть, исходя из этого, можно сделать следующий вывод: если истцом было доказано наличие обстоятельств, которые свидетельствуют о недобросовестности действий директора, и директор, в свою очередь, не смог доказать обратное (т.е. если он не мог дать пояснения относительно своих действий и представить соответствующие доказательства относительно своей невиновности), то суд сочтет поведение директора недобросовестным, согласно ст.1 ГК РФ.

Нужно отметить то, что норма злоупотребления правом корреспондирует с презумпцией и принципом добросовестности (п. 5 ст. 10 и п. 3 ст. 1 ГК РФ). П. 1 ст. 10 Гражданского кодекса гласит: «Не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом)». Если рассматривать злоупотребление правом параллельно с принципом добросовестности, то может возникнуть вопрос о тождественности этих понятий. И, решая проблему тождества данных принципов, нужно определить: входит ли принцип недопустимости злоупотребления правом в принцип добросовестности, либо наоборот, принцип добросовестности является правилом принципа недопустимости злоупотребления правом, или же эти исследуемые нормы вообще относятся к разным институтам гражданского права. Как отмечает доктор юридических наук А.В. Волков, соотношение этих двух важнейших принципов гражданского права в юридической науке пока еще не исследовано [3, с. 3].

В п. 4 ст. 1 Гражданского кодекса говорится, что «никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения», и, исходя из этого положения, можно сделать вывод, что поставщик извлекает преимущество из своего недобросовестного поведения, или другими словами злоупотребляет своими правами. А злоупотребление своими правами при осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей означает нарушение п. 3 ст. 1 ГК РФ, то есть это является прямым нарушением принципа добросовестности.

В Определении ВАС РФ от 21 ноября 2012 г. № ВАС-15122/12 по делу № А63-6943/2011, указано: «Исходя из системного толкования п. 1 ст. 10 ГК РФ следует, что под злоупотреблением правом понимается умышленное поведение управомоченного лица по осуществлению принадлежащего ему гражданского права, сопряженное с нарушением установленных в этой статье пределов осуществления гражданских прав, причиняющее вред

третьим лицам, или создающее условия для наступления вреда. Вместе с тем, исходя из пункта 3 названной статьи о презумпции добросовестности и разумности участников гражданских правоотношений и общего принципа доказывания в арбитражном процессе, лицо, от которого требуется разумность или добросовестность при осуществлении права, признается действующим разумно и добросовестно, пока не доказано обратное». Из чего ясно, что данные принципы соотносятся между собой, то есть принцип добросовестности регулирует случаи злоупотребления правом.

Детально рассмотрев п. 3 ст. 1 Гражданского кодекса, мы приходим к выводу, что указанный принцип должен применяться на всех стадиях гражданского оборота, а именно: 1) установления прав и обязанностей; 2) приобретения прав и обязанностей; 3) осуществления прав и исполнения обязанностей; 4) защиты прав. То есть данный принцип распространяется на все виды отношений, входящих в предмет регулирования гражданского права.

Делая общий вывод о принципе добросовестности, мы можем сказать, что дать юридически выведенное определение добросовестности вряд ли возможно. По факту признание субъекта добросовестным либо недобросовестным означает признание его поведения правомерным либо неправомерным. То есть лицо следует считать добросовестным в том случае, когда оно действует без умысла причинить вред другому лицу.

Этот принцип хорошо известен законодательству подавляющего большинства стран с развитыми правовыми системами. Он позволяет более широко применять меры гражданско-правовой защиты в случаях недобросовестных действий участников гражданского оборота, поэтому его юридическое закрепление является положительным моментом. Кроме того, он открывает более широкие возможности для судейского усмотрения в спорных случаях [4].

## ЛИТЕРАТУРА

1. Земскова П.Е. Принцип добросовестности и принцип справедливости как общие принципы права, признанные цивилизованными нациями // Юриспруденция. – 2009. – № 4 (16). – С. 13-15.

2. Новицкий И.Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. – 1916. – № 6. – С. 57-69.

3. Волков А.В. Соотношение принципа добросовестности и принципа недопустимости злоупотребления правом // Юрист. – 2013. – № 8. – С. 3-7.

4. Гришаев С.П. Что нового было внесено в Гражданский кодекс РФ? // СПС КонсультантПлюс. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CJI;n=67987>

**ЕЖОВ П. И.**

## **СУБЪЕКТЫ ПРАВА НА ВИНДИКАЦИЮ**

**Аннотация:** Одной из задач статьи является рассмотрение субъектов права на виндикацию в свете реформы Гражданского законодательства в РФ. В статье предпринята попытка определить причины закрепления в Проекте изменений ГК РФ права на виндикацию только за обладателями вещных прав. В заключение автор приходит к выводу о практическом значении предлагаемых изменений в ГК РФ.

**Ключевые слова:** виндикация, виндикационный иск, субъекты по виндикационному иску, право на виндикацию, субъекты активной легитимации по виндикации.

**YEZHOV P.I.**

## **LEGAL SUBJECTS ON VINDICATION**

**Abstract:** One of the tasks is to review articles on subjects of law vindication in light of the reform of the Civil law in the Russian Federation. The article attempts to uncover the main reasons laid down in draft Civil Code changes right to recover only for holders of rights in rem. In conclusion, the author concludes that the practical significance of the proposed changes to the Civil Code.

**Keywords:** eviction , replevin , the subjects on the claim vindication , right to recover , the subjects of active legitimation for vindication .

В системе вещно-правовых способов защиты гражданских прав особое место занимает виндикация. Виндикационный иск - правовое средство виндикационной защиты. В связи с тем, что собственность является базисом политических и экономических коренных преобразований, непременным условием построения правового государства в Российской Федерации, то значение такого способа защиты гражданских прав как виндикация, трудно переоценить. Истребование имущества из чужого незаконного владения является одним из самых применяемых вещно-правовых способов на сегодняшний день.

В аналитической записке к статистическому отчету о работе арбитражных судов Российской Федерации в 2012 году, отмечается следующее: «После некоторого сокращения в предыдущем отчетном периоде в истекшем году вновь увеличилось количество рассмотренных дел, связанных с защитой права собственности: с 26 534 дел в 2011 году до 29 480 дел в 2012 году (на 11%). При этом из данных статистики следует, что если число дел по спорам об истребовании собственником имущества из чужого незаконного владения, увеличилось на 48 %, то число дел о признании права собственности осталось практически на уровне показателя 2011 года (2011 год – 17 398 дел, 2012 год – 17 139 дел)» [15]. Тем самым статистика подтверждает факт высокой применимости данного способа защиты

вещных прав. В связи с вышеизложенными причинами изучение виндикационного иска представляет большой практический и научный интерес. Особую проблему представляет исследование его субъектного состава.

В ст. 301 ГК РФ указано, что собственник вправе истребовать свое имущество из чужого незаконного владения. Формулировка этой нормы соответствует первоначальному определению виндикационного иска (*reivindicatio*) в римском праве как иска невладельца к владеющему несобственнику [8, с. 269]. Следует отметить, что позже в римском праве субъектом права на виндикацию признавались добросовестные держатели, владельцы личных сервитутов и лица с правом на долгосрочные договоры аренды земли [9, с.141]. Таким образом, впоследствии римское право закрепило возможность предъявления таких исков не только собственниками, но и некоторыми владельцами, однако круг этих лиц был четко очерчен законом.

Подход, согласно которому правом на виндикацию обладает только собственник, имел место в науке гражданского права дореволюционного периода [5, с. 60]. Однако в советский период существовала позиция, согласно которой правом на виндикацию обладает не только собственник, но и любой титульный владелец. По мнению известного цивилиста того периода А.В. Венедиктова, к виндикационным требованиям относились «как иски невладельца собственника об истребовании его имущества из чужого незаконного владения, так и иски любого участника гражданского оборота, управомоченного на владение имуществом в силу другого правового основания, - об истребовании этого имущества из чужого незаконного владения» [1, с. 106-107]. Объяснение данному подходу находит С.В. Моргунов. Он пишет, что такое толкование виндикационного иска связано с политическими процессами того времени, а именно с советским режимом, оказывающим влияние на научные исследования в области гражданского права [6, с. 9-10].

Данная позиция советских ученых отражена и в действующем гражданском законодательстве. Ст. 305 ГК закрепляет, что правом на виндикацию обладает любой титульный владелец. Такие цивилисты как С. В. Моргунов, С.А. Сеницын, И.В. Блохина и другие считают, что субъектом активной легитимации является только собственник. С.А. Сеницын отмечает: «Виндикационный иск является исключительным средством вещной защиты права собственности на движимую вещь. Использование виндикационного иска при защите интересов субъектов ограниченных вещных прав, а равно иных титульных владельцев должно быть признано ненадлежащим способом исковой защиты гражданских прав» [9, с. 162]. Представляется, что данные предположения не являются обоснованными.

Большинство представителей науки гражданского права отмечают, что от изменения субъектного состава виндикационный иск не перестает быть таковым [2, с. 61; 10, с. 225-226;

7, с. 141; 4, с. 72]. Цивилист Д.В. Лоренц отмечает: «В современной правовой действительности любой законный обладатель имущества уполномочен на защиту, поэтому активная легитимация на виндикацию должна охватывать любого титульного владельца» [4, с. 72].

На сегодняшний день в науке гражданского права существует позиция, согласно которой субъектами активной легитимации по виндикации должны быть обладатели всех вещных прав [11, с. 625; 4, с. 74]. В частности, С.А. Краснова приводит следующие аргументы: 1) общность возможных направлений защиты собственника и иных обладателей вещных прав предопределяется особенностями объекта защиты – субъективного вещного права; 2) иски обладателей вещных прав направлены на защиту не только своих интересов, но и интересов собственника; 3) сходство правовой природы виндикации и требований обладателей иных вещных прав о возврате вещи из незаконного владения прослеживается исторически; 4) защита ограниченных вещных прав по правилам, установленным для истребования вещи собственником, предусматривается и в большинстве зарубежных правовых систем [3, с. 74]. Данная позиция отражена составителями в проекте изменений ГК РФ [12].

Отметим, что судебная практика Республики Мордовия также свидетельствует об использовании данного способа защиты не только собственниками. Показателен следующий пример из практики Арбитражного суда РМ. МУП «Жилищно-коммунальное хозяйство» Старошайговского района РМ предъявило к ООО «Исток», с. Старое Шайгово РМ, иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения. Судом было установлено, что администрация Старошайговского муниципального района передала спорное имущество в безвозмездное пользование ответчику по настоящему иску. Однако впоследствии судебным решением вышеуказанные сделки по изъятию имущества из хозяйственного ведения истца признаны недействительными ввиду ничтожности. Следовательно, находящееся в пользовании ответчика имущество принадлежит истцу на праве хозяйственного ведения. В связи с вышеизложенными обстоятельствами суд удовлетворил требования истца [14]. Аналогичную позицию занял Верховный суд Республики Мордовия. В обзоре судебной практики Верховного суда Республики Мордовия по гражданским делам за 2-ое полугодие 2010 года указано: «После передачи владения недвижимым имуществом покупателю, но до государственной регистрации права собственности покупатель является законным владельцем этого имущества и имеет право на защиту своего владения на основании статьи 305 Гражданского кодекса РФ» [13]. Тем самым, Верховный суд РМ подтверждает возможность предъявления иска об истребовании имущества из чужого незаконного владения фактическим владельцем.



Думается, что эта позиция является наиболее предпочтительной по следующим соображениям:

- 1) из исторического развития виндикации следует, что на более поздних этапах развития римского права субъектом активной легитимации по виндикационному иску мог быть не только собственник;
- 2) в гражданском законодательстве некоторых стран право на виндикацию закреплено не только за собственником, но и за обладателями ограниченных вещных прав;
- 3) в российском законодательстве не закреплен институт защиты фактического владения в его традиционном понимании;
- 4) виндикационный иск является вещно-правовым средством защиты и недопустимо слияние вещной и абсолютной защиты.

Наделение правом на виндикацию обладателя ограниченных вещных прав положительно отразится на доказывании, так как иск будет рассмотрен в петиторном процессе. В Проекте изменений ГК РФ закреплена регистрация вещных прав на недвижимые вещи, тем самым обладателю для доказательства своего права необходимо будет только представить выписку из ЕГРП, таким образом, упрощая процесс доказывания.

Итак, закрепление права на виндикацию только за обладателями вещных прав имеет теоретическое и практическое значение. В Проект изменений ГК РФ совершенно обоснованно внесен и институт владельческой защиты в его традиционном понимании, т.е. возможность защиты владения в посессорном процессе (глава 14) и положение о том, что возможно предъявлять виндикационный иск и собственниками, и обладателями ограниченных вещных прав (ст. 227 Проекта изменений ГК РФ).

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Венедиктов А.В. Гражданско-правовая охрана социалистической собственности в СССР. – М., 1954. – 438 с.
2. Еремеев Д.Ф. Охрана имущественных прав советских граждан. – М., 1970. – 234 с.
3. Краснова С.А. Истребование имущества из чужого незаконного владения обладателями вещных прав // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2011. – № 8. – С. 73 – 76.
4. Лоренц Д.В. Субъекты права на виндикацию в свете реформы гражданского законодательства // Современное право. – 2011. – № 3. – С.71–75.
5. Лыкошин А.И. Об отыскании недвижимых имений из чужого владения / А.И. Лыкошин // Гражданское и уголовное право. – 1888. – № 4. – С. 1–80.

6. Моргунов С.В. Виндикация в гражданском праве. Теория. Проблемы. Практика. – М.: Статут, 2006. – 301 с.
7. Осташевский М.А. Защита прав добросовестного приобретателя: Дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 2006. – 178 с.
8. Памятники римского права. Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М., 1997. – 608 с.
9. Сеницын С.Е. Защита владения и вещных прав в гражданском праве России и Германии: Дис. ... канд. юрид. наук. – Москва, 2010. – 195 с.
10. Суханов Е.А. Лекции о праве собственности. – М., 1991. – 240 с.
11. Суханов. Е.А. Российское гражданское право: Учебник: в 2 т. Т. 1. – М.: Статут, 2011. – 958 с.
12. О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Проект Федерального закона № 47538-6(ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 27.04.2012). Документ опубликован не был. – [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=94778>.
13. Обзор судебной практики Верховного суда Республики Мордовия по гражданским делам за 2-ое полугодие 2010 года [Электронный ресурс]. – Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс». Дата обновления: 27.10.2013 г.
14. Решение Арбитражного суда Республики Мордовия от 26.07.2007 по делу № А39-1859/07-65/12. – [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://kad.arbitr.ru/Kad/PdfDocument/cd51aa0e-a4ac-4720-9d8d-96419fe04902/A39-1859200720070726Reshenie.pdf?code=fgbaf7bb69e39f0bb8c6b989dd5213d21907>.
15. Официальный сайт ВАС РФ – [Электронный ресурс] – Режим доступа: [http://www.arbitr.ru/\\_upimg/DF118C5F128D5D4EF1164A800A18CD1E\\_1.pdf](http://www.arbitr.ru/_upimg/DF118C5F128D5D4EF1164A800A18CD1E_1.pdf).

**ТАНОШИНА С.В., СТАНОВКИНА М.В.**

**К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ ПРИНЦИПА ТРАНСПАРЕНТНОСТИ В  
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СУДОВ**

**Аннотация:** Статья посвящена исследованию понятия «транспарентность», подчеркнута неоднозначное его понимание, проделана попытка его разграничения с иными понятиями синонимического ряда. С учетом некоторых законодательных изменений авторами предложен свой взгляд на содержание принципа транспарентности и его место в системе принципов судебной деятельности.

**Ключевые слова:** принципы судебной деятельности, транспарентность, открытость, доступность, публичность.

**TANOSHINA S.V., STANOVKINA M.V.**

**TO THE QUESTION ABOUT THE CONTENT OF THE PRINCIPLE OF  
TRANSPARENCY IN THE WORK OF THE COURTS**

**Abstract:** The article is devoted to research of «transparency», its different consideration is depicted in this article, the significant trial its difference with another determination of synonymic branch is done. Their point of view on the content of transparency principle and its place in the system of court activity principle is offered by the authors concerning some law changes.

**Keywords:** principles of court activity, transparency, openness, accessibility, publicity.

В соответствии с Конституцией РФ судебная власть является одной из ветвей государственной власти, а здание суда - публичным государственным учреждением. Интеграция России в мировое сообщество требует учета сложившихся международных стандартов, как, например, признание и соблюдение права свободно получать и распространять информацию, права на публичный суд и т.д. Одним из направлений государственной политики России является курс на повышение транспарентности судебной власти, которая в самом общем смысле подразумевает под собой социальную открытость и гарантию получения полной и достоверной информации о деятельности судебных органов. Доступность подобного рода информации должна быть гарантирована каждому; отсутствие же такой возможности порождает мнение, что деятельность судей не безупречна.

Требование транспарентности как критерия справедливого суда было сформулировано еще в XVII веке в Великобритании. Суть его состояла в следующем: «Недостаточно знать, что правосудие есть, необходимо видеть, что оно осуществляется» [8, с.21]. Транспарентность как принцип судопроизводства подразумевает под собой возможность контроля общества над правосудием. Как отмечает В.П. Кашепов,

«присутствие в зале судебного заседания граждан и представителей общественности обязывает судей более строго относиться к выполнению установлений закона, определяющих процедуру судебной деятельности» [5, с.100].

Выработанное западной наукой, понятие «транспарентность» в последнее время широко используется российскими учеными. Но важно отметить, что до сих пор нет ясности по поводу терминологического обозначения данного принципа, поскольку зачастую в качестве его синонимов выступают «прозрачность», «доступность», «публичность», «гласность».

Толковый словарь русского языка обозначает «транспарентность» как отсутствие секретности, доступность любой информации [9]. Подобное содержание несет в себе понятие «прозрачность», которое, в свою очередь, толкуется как открытость, бесспорность, очевидность, понятность и т.д. [9] (в английском языке «транспарентность» и «прозрачность» обозначаются одним словом – transparency [10]). Принцип транспарентности судебной власти, таким образом, несет в себе идею открытости судебной деятельности и возможности получения любой информации о ней.

Публичность деятельности органов власти в целом подчеркивает приоритет общества над государством, возможность контроля общественности за работой государственных органов для того, чтобы не допустить произвола с их стороны. Открытость судебной власти как одной из ветвей власти является одним из проявлений публичности государственной власти, а принцип гласности судебного разбирательства, в свою очередь, - «одним из проявлений принципа публичности судебной деятельности» [3, с.272]. По смыслу некоторых норм (ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод; ст. 14 Международного Пакта «О гражданских и политических правах», ст. 10 Гражданского процессуального кодекса РФ), публичность реализуется путем проведения открытого (гласного) процесса и обозначается основополагающим началом судебной деятельности – принципом гласности. Поэтому, в связи с тем, что под публичностью понимаются «доступные наблюдению и контролю процедуры принятия решений» [11], считаем, что «гласность» и «публичность» несут в себе одинаковую смысловую нагрузку.

Зачастую в юридической литературе можно встретить смешение понятий «транспарентность» и «гласность», которые употребляются в одном контексте и обозначаются как взаимозаменяемые (транспарентность (гласность)). Верно отмечает В.М. Лебедев, что принцип гласности в международном праве представлен адекватным ему понятием транспарентность [6, с.468.], однако подчеркнем, что каждое из них имеет свою содержательную характеристику.

По мнению В.И. Анишиной, в современном понимании термин транспарентности и термин гласности весьма близки по значению, однако каждый из них связан с определенными сторонами организации и деятельности судебной власти [2, с.21]. Конституционный принцип открытого разбирательства дел, названный в некоторых международных (Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Всеобщая декларация прав человека, Международный Пакт «О гражданских и политических правах») и процессуальных нормативно-правовых актах РФ (Гражданский процессуальный кодекс РФ, Арбитражный процессуальный кодекс РФ, Уголовно-процессуальный кодекс РФ) как принцип гласности, является только одним из проявлений транспарентности судебной деятельности.

На современном этапе отчетливо прослеживается тенденция изменения приоритетов традиционно важных для развития государства и общества ресурсов, в рамках которой на первый план выходит ресурс информационный. Информация сегодня выступает в качестве мощного и эффективного ресурса управления, в первую очередь управления государственным [4].

Полагаем, что с принятием Федерального закона «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов» (далее – ФЗ № 262-ФЗ) это стало особенно очевидным. ФЗ № 262-ФЗ косвенно подтверждает высказанное нами суждение о широком содержании понятия «транспарентность», которое «не ограничивается гласностью судопроизводства, хотя это основной и важнейший элемент его реализации в деятельности суда» [3, с.276].

Как ясно из содержания ст. 6 данного Закона, в качестве источника информации о деятельности судов может выступать не только открытое судебное заседание (то есть гласный процесс), но и сеть «Интернет», архивные фонды и т.д. [1] Транспарентность (прозрачность, открытость), таким образом, подразумевает под собой доступность информации как об организации судебной власти в целом и работе судов в частности, так и о судопроизводстве (конкретном судебном процессе). Как отмечает Г.С. Сытникова, прозрачность правосудия предполагает открытое судебное разбирательство, публичное оглашение решения, но в еще большей степени - широкую информированность общества обо всех аспектах судебной деятельности [7].

В свете законодательных новшеств, а также в связи с определением обеспечения прозрачности судебной деятельности важнейшим направлением судебной реформы, считаем необходимым учитывать все составляющие принципа транспарентности в совокупности, что подразумевает вполне уместное его упоминание как основополагающего принципа судебной деятельности. Исходя из обозначенных направлений судебной реформы, полагаем, что система принципов судебной деятельности нуждается в переосмыслении: неуместно

ограничиваться хотя и традиционным, но, тем не менее, являющимся одним из элементов транспарентности, принципом гласности.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации: Федер. закон от 22.12.2008 г. № 262-ФЗ // Рос. газ. – 2008. – № 265.
2. Анишина В. И. Принцип гласности, открытости и транспарентности судебной власти: проблемы теории и практики реализации // Мировой судья. – 2006. – № 11.
3. Анишина В. И. Гласность и транспарентность // Правосудие в современном мире: монография / под ред. В. М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. – 704 с.
4. Володенков С. В. Модель информационного взаимодействия общества и власти в современной России – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://g3-group.ru/projects/infvz.php>
5. Кашепов В. П. Конституционные начала организации судебной системы // Конституционные принципы судебной власти Российской Федерации / отв. ред. В.П. Кашепов. – М.: ИД «Юриспруденция», 2011. – 296 с.
6. Лебедев В.М. Правосудие и его демократические принципы // Судебная власть и правосудие в Российской Федерации: курс лекций / под ред. В.В. Ершова. – М.: РАП, 2011. – 901 с.
7. Сытникова Г.С. К вопросу обеспечения транспарентности арбитражного процесса // Вестник Федерального Арбитражного суда Западно-Сибирского округа. – 2007. – № 2 // Справочно-правовая система Гарант.
8. Туманова Л. В. Транспарентность гражданского судопроизводства // Заметки о современном гражданском и арбитражном процессуальном праве / под ред. М.К. Треушникова. – М., 2004. – 352 с.
9. Современный толковый словарь русского языка Ефремовой - [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://dic.academic.ru/contents.nsf/efremova>
10. Большой англо-русский и русско-английский словарь - [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://translate.academic.ru/?q=транспарентность&f=en&t=ru&style=1>
11. Философская энциклопедия - [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc\\_philosophy/8955/ПУБЛИЧНОСТЬ](http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_philosophy/8955/ПУБЛИЧНОСТЬ)

**ВОЛОДИНА Т.А., ТРУНИНА Е.В.**  
**ВОПРОСЫ АДАПТАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**  
**РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ К ПРАВУ ВТО**

**Аннотация:** Данная статья содержит краткий обзор основных нововведенных правовых актов и изменений, внесенных в уже существующие нормативные документы, обусловленные вступлением России во Всемирную торговую организацию. Рассмотрены тенденции развития регионального законодательства. Выявлены сферы правового регулирования, подвергшиеся в условиях ВТО наиболее значительным и масштабным изменениям.

**Ключевые слова:** ВТО, право, адаптация, унификация, нормативные правовые акты, национальное законодательство.

**VOLODINA T.A., TRUNINA E.V.**  
**QUESTIONS OF ADAPTATION OF THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN**  
**FEDERATION TO THE RIGHT OF THE WTO**

**Abstract:** This article contains the short review of the main newly introduced legal acts and the changes made to already existing normative documents, caused by the entry of Russia into the World Trade Organization. Tendencies of development of the regional legislation are considered. The spheres of the legal regulation which have undergone in the conditions of the WTO to the most considerable and large-scale changes are revealed.

**Keywords:** WTO, law, adaptation, unification, regulations, national legislation.

Переговоры по вступлению России в ВТО длились около 20 лет. В августе 2012 года Россия после многолетних переговоров стала 156-ым членом Всемирной торговой организации. Для нашей страны вступление в данную организацию было сложным процессом, в рамках которого пришлось провести трудоемкую работу по модернизации правового регулирования внешнеэкономической деятельности в контексте вступления России в ВТО, работа по которой велась с 1994 года. В течение этого времени было пересмотрено значительное число нормативных правовых актов, а также приняты и совершенно новые для российской правовой системы нормы.

Исходя из положений Марракешского соглашения об учреждении Всемирной торговой организации [1, с. 8], а именно из статьи XVI, следует отметить, что каждый член обеспечивает соответствие своих законов, иных нормативных актов и административных процедур своим обязательствам, которые он принял на себя в связи вступлением в ВТО.

Таким образом, право России должно в полной мере соответствовать так называемому праву ВТО. В право ВТО входят нормы Соглашения об учреждении ВТО, прочие соглашения и акты, составляющие пакет ВТО, акты, принимаемые органами ВТО. Эти нормы и акты обеспечивают глобальный торговый правопорядок, представляют собой уникальное явление - феномен мирового и исторического значения, характеризующийся целым рядом черт и особенностей.

Объект воздействия права ВТО – это внутренние правовые режимы государств-членов, касающиеся торговли. В результате имеет место унификация внутренних правовых систем, которые ставятся под международный контроль органов ВТО (через комитеты и Механизм обзора торговой политики). Унифицируются, например, нормы таможенного, административного права, нормы антидемпингового процесса и т.п.

Наряду с унификацией нормативной базы государств-членов предусмотрен примат права Всемирной торговой организации над внутренним правом. Если внутреннее право будет противоречить в каком-то вопросе компетенции ВТО, то будет действовать норма права ВТО, а норма внутреннего права государства должна быть изменена [2, с. 90].

Как уже было отмечено выше основным элементом работы на внутригосударственном уровне, в контексте присоединения России к ВТО, является приведение российского законодательства и правоприменительной практики в соответствие нормам и правилам ВТО. Распоряжением Правительства РФ от 8 августа 2001 г. N 1054-р (ред. от 21.06.2002 № 8320) [3], а в последующем и Распоряжением Правительства РФ от 21 июня 2002 N 832-р [4] был утвержден План мероприятий по приведению законодательства Российской Федерации в соответствие с нормами и правилами ВТО, предусматривающий разработку ряда законопроектов, принятие которых позволило решить в целом проблему адаптации правовой базы России к требованиям ВТО. Первые шаги в этом направлении уже сделаны.

Следует отметить о наличии собственного российского пути сближения национального законодательства с нормами права ВТО. В.С. Белых справедливо отмечает, что специфика этого пути в том, что указанное сближение обеспечивается сразу по трем основным направлениям: 1) рецепция норм права ВТО, перенос их в российские нормативные правовые акты; 2) отсылка к нормам права ВТО; 3) наличие нормативных правовых актов, изначально не противоречивших нормам права ВТО [5, с. 20].

Анализируя изменившееся законодательство России, можно выделить следующие сферы, которых в первую очередь коснулась правовая модернизация: фармацевтический рынок, интеллектуальная собственность, таможенное регулирование, торговля услугами, банковская сфера, сельское хозяйство, прочие изменения [6].



Особо пристальное внимание следует уделить нововведениям в области регулирования интеллектуальной собственности и таможенного регулирования.

Нововведения в российском законодательстве коснулись правовых механизмов охраны объектов интеллектуальной собственности и отдельных нормативных положений по охране интеллектуальных прав. В результате согласований право интеллектуальной собственности (в части четвертой ГК РФ систематизирована регламентация прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации с 2008 г.) на момент вступления России в ВТО в целом соответствовало правилам этой Организации, а именно положениям Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС), хотя остались определенные терминологические и регулятивные разночтения. Акцент при корректировке российского законодательства был сделан на ужесточении борьбы с контрафактом, а также на изменении правил свободного использования произведений с усилением ответственности, в том числе пользователей, осуществляющих неправомерное использование произведений, находящихся в свободном доступе [7, с. 292].

Помимо части IV Гражданского кодекса был принят Федеральный конституционный закон от 6 декабря 2011 г. № 4-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» и Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» [8]. Данный закон предусматривает создание специализированного арбитражного суда - Суда по интеллектуальным правам, который рассматривает споры, связанные с защитой интеллектуальных прав. В частности, к его полномочиям отнесено рассмотрение дел об оспаривании нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, затрагивающих права и законные интересы заявителя в сфере охраны результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, а также широкий круг споров о предоставлении или прекращении правовой охраны результатов интеллектуальной деятельности (исключение - объекты авторских и смежных прав, топологии интегральных микросхем). При этом сторонами дела могут быть любые организации, индивидуальные предприниматели или граждане.

Кардинальные и масштабные изменения затронули область таможенного регулирования. Были приняты совершенно новые для российской правовой действительности федеральные законы, такие как «О таможенном регулировании в Российской Федерации» [9], «О некоторых мерах государственной поддержки отдельных категорий производителей моторных транспортных средств, их узлов и агрегатов» [10], принята новая редакция закона «О таможенном тарифе» [11] и другие. Ряд изменений

коснулся и Таможенного кодекса Таможенного союза, связанных с адаптацией законодательства России к праву ВТО. В частности поменялось следующее: была изменена система таможенных сборов; законодательство РФ отошло от исчисления таможенных сборов на основе стоимости ввозимого товара, так как ВТО запрещает такое регулирование.

Как справедливо указывает Г.К. Дмитриева, в преддверии вступления в ВТО была изменена методика определения таможенной стоимости. Данная методика установлена в Соглашении между Правительством Российской Федерации, Правительством Республики Беларусь и Правительством Республики Казахстан об определении таможенной стоимости товаров, перемещаемых через таможенную границу Таможенного союза, которое ссылается и полностью соответствует Соглашению по применению статьи VII Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года (Соглашение о таможенной стоимости), входящему в пакет документов ВТО. Основной принцип определения таможенной стоимости базируется на стоимости сделки, заявленной импортером. Таможенные власти могут отклонить цену, основанную на стоимости сделки, только в том случае, если есть причины сомневаться в подлинности или точности заявленной цены на импортируемый товар [12, с. 28].

Россия – федеративное государство, следовательно, изменения коснулись и законодательства субъектов РФ. В первую очередь это касается вопросов государственной поддержки производства и экспорта продукции, которые, согласно требований ВТО, строго регламентированы, ограничены и должны быть транспарентными.

Республика Мордовия не стала исключением. Практически следом за вхождением России в ВТО в республике был принят ряд нормативных правовых актов, которые являются основой повышения уровня функционирования социальной, экономической, культурной и иных сфер республики, выведение их на качественно новую ступень развития в условиях членства в международной организации. В соответствии с принятым постановлением Правительства РМ от 08.10.2012 № 363 (ред. от 10.06.2013) «О Республиканской целевой программе развития Республики Мордовия на 2013 – 2018 годы» [13] в целях защиты и продвижения интересов республики в рамках системы международной торговли будут выполняться мероприятия, направленные на повышение конкурентоспособности выпускаемой продукции, внедрение на предприятиях республики систем менеджмента качества соответствующих международным стандартам. Для внутреннего рынка республики вхождение России в ВТО будет способствовать усилению его привлекательности для иностранных инвесторов, улучшению условий осуществления предпринимательской деятельности, защите прав интеллектуальной собственности, снижению цен на потребительские товары за счет усиления конкуренции и снижения таможенных барьеров.

Постановление Правительства РМ от 25.06.2012 № 213 «О Межведомственной комиссии при Правительстве Республики Мордовия по вопросам социально-экономического развития Республики Мордовия в связи с присоединением России к ВТО» [14] предусмотрено образование Межведомственной комиссии в целях выработки мер, направленных на адаптацию отраслей экономики, хозяйствующих субъектов Республики Мордовия к условиям членства Российской Федерации в ВТО. К основным задачам комиссии относятся: подготовка предложений по адаптации нормативно-правовой базы РМ к нормам и требованиям ВТО; обеспечение благоприятных условий для доступа республиканских производителей товаров и услуг на рынки в условиях действия механизма ВТО; содействие в организации и проведении семинаров, конференций, круглых столов для представителей исполнительных органов государственной власти, республиканских предприятий по проблематике вступления в ВТО и другие..

Таким образом, членство Российской Федерации в ВТО катализирует глобальный процесс изменений в правовом пространстве государства, которые затрагивают как федеральный, так и региональный уровни нормативных актов. Очевидно, что этот процесс будет продолжаться еще несколько лет, и Россия и ее субъекты будут искать пути «приспособления» своей правовой реальности к праву ВТО. По ряду обязательств между нашим государством и ВТО до сих пор ведутся переговоры, в рамках которых происходит изменение уже существующих и принятие новых российских нормативных актов, которые должны вступить в законную силу в ближайшие годы.

## ЛИТЕРАТУРА

1. Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации [рус., англ.] (Вместе с «Многосторонними соглашениями по торговле товарами») (Заклучено в г. Марракеше 15.04.1994) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – № 37 (приложение, ч. VI). – Ст. 2514 - 2523.
2. Шумилов В.М. Феномен права ВТО и законодательство России // Современный юрист. – 2013. - № 2(3) (Апрель-Июнь). – С. 88-106.
3. О Плане мероприятий по приведению законодательства Российской Федерации в соответствие с нормами и правилами Всемирной торговой организации: Распоряжение Правительства РФ от 08 августа 2001 г. № 1054-р // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2001.– № 34. – Ст. 3511.
4. О новой редакции Плана мероприятий по приведению законодательства Российской Федерации в соответствие с нормами и правилами Всемирной торговой организации, утвержденного распоряжением Правительства РФ от 08.08.2001 № 1054-р:

Распоряжение Правительства РФ от 21 июня 2002 г. № 832-р // Собр. законодательства Рос Федерации. – 2002. – № 26. – Ст. 2613.

5. Белых В.С. Экономический и правовой анализ последствий вступления России во Всемирную торговую организацию // Бизнес, Менеджмент и Право. – 2013. – № 1. – С. 16-21.

6. Бизнес-справка «Вступление России в ВТО: изменение российского законодательства (подготовлено экспертами компании «Гарант»)» – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [www.garant.ru](http://www.garant.ru)

7. Шахназаров Б.А. Модернизация права интеллектуальной собственности РФ в условиях членства в ВТО // Lexrussica. – 2013. – № 3. – С. 291–301.

8. О внесении изменений в Федер. констит. закон «О судебной системе Российской Федерации» и Федер. констит. закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» : Фед. конст. закон от 06 декабря 2011 года N 4-ФКЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2011. – № 50. – Ст. 7334.

9. О таможенном регулировании в Российской Федерации: Федер. закон от 27 ноября 2010 г. № 311-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2010. – № 48. – Ст. 6252.

10. О некоторых мерах государственной поддержки отдельных категорий производителей моторных транспортных средств, их узлов и агрегатов: Фед. закон от 23 июля 2013 г. N 190-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2013. – № 30 (Часть I). – Ст. 4023.

11. О таможенном тарифе: Закон Рос. Федерации от 21 мая 1993 г. N 5003-1 // Рос. газета. – 1993. – 5 июня.

12. Дмитриева Г.К. Правовое регулирование внешнеэкономической деятельности в условиях вступления Российской Федерации во Всемирную торговую организацию. – М.: Норма, 2013. – 106 с.

13. Постановление Правительства РМ от 08.10.2012 № 363 (ред. от 10.06.2013) «О Республиканской целевой программе развития Республики Мордовия на 2013 – 2018 годы» – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://mineco.e-mordovia.ru>

14. О Межведомственной комиссии при Правительстве Республики Мордовия по вопросам социально-экономического развития Республики Мордовия в связи с присоединением Российской Федерации к Всемирной торговой организации: Постановление Правительства РМ от 25 июня 2012 № 213 // Документ опубликован не был. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>