

**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**КУБАНСКИЙ СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ**



# ***ТВОРЧЕСТВО МОЛОДЫХ***

**Вестник  
студенческого научно-творческого общества КСЭИ:  
материалы XVI межвузовской студенческой конференции  
22 апреля 2013 г.**

## **ВЫПУСК ВОСЕМЬДЕСЯТ ШЕСТОЙ**

Краснодар, 2013

Редакционная коллегия:

**О.Т. Паламарчук**, доктор филологических наук,  
кандидат исторических наук (ответственный редактор)  
**А.В. Жинкин**, кандидат исторических наук (научный редактор)  
**Х.Ш. Хуако**, кандидат экономических наук  
**Л.А. Прохоров**, доктор юридических наук  
**Н.И. Щербакова**, кандидат филологических наук  
**С.А. Ольшанская**, кандидат психологических наук  
**Д.В. Петров**, председатель Совета СНТО  
**О. Петрова, К. Кулага**, студенты-члены Совета СНТО

**ТВОРЧЕСТВО МОЛОДЫХ. ВЕСТНИК СТУДЕНЧЕСКОГО  
НАУЧНО-ТВОРЧЕСКОГО ОБЩЕСТВА КСЭИ:** материалы XVI межву-  
зовской научно-творческой студенческой конференции 22 апреля 2013г. /  
под науч. ред. А.В. Жинкина. Краснодар: КСЭИ, 2013. 143 с.

Настоящий, очередной вестник студенческого научно-творческого общест-  
ва КСЭИ – сборник статей студентов-участников и докладчиков XVI межвузов-  
ской научно-творческой студенческой конференции. В сборнике опубликованы  
материалы, посвященные актуальным проблемам международного, конституци-  
онного и уголовного права.

Печатается по решению научно-методического и редакционно-изда-  
тельского Советов КСЭИ.

©Издательство Кубанского социально-  
экономического института, 2013

# СОДЕРЖАНИЕ

## АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МЕЖДУНАРОДНОГО, КОНСТИТУЦИОННОГО И УГОЛОВНОГО ПРАВА

<i>Резаева Ю.</i>	5
ПОНЯТИЯ ТРУДА, ЕГО ОБЩЕСТВЕННОЙ ОРГАНИЗАЦИИ, ПРЕДМЕТА И ОТРАСЛИ ТРУДОВОГО ПРАВА	
<i>Решетник Н.</i>	11
ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ПРОТИВ ЖИЗНИ	
<i>Руднева Т.</i>	17
ОСОБЕННОСТИ ДОГОВОРА ПОЖИЗНЕННОГО СОДЕРЖАНИЯ С ИЖДИВЕНИЕМ	
<i>Синкявичус Л.</i>	22
ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ОБЪЯВЛЕНИЯ ГРАЖДАНИНА УМЕРШИМ И ПОСЛЕДСТВИЯ ЕГО ЯВКИ	
<i>Старокожеев О.</i>	28
ОСОБЕННОСТИ ОБЪЕКТИВНЫХ ПРИЗНАКОВ УБИЙСТВА	
<i>Стрельникова А.</i>	34
НАМЕРЕННОЕ УХУДШЕНИЕ ЖИЛИЩНЫХ УСЛОВИЙ ПО ЖИЛИЩНОМУ КОДЕКСУ РФ	
<i>Токмаков Д.</i>	41
ПОХИЩЕНИЕ ЧЕЛОВЕКА: КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОЙ ГРУППЫ	
<i>Требушняя А.</i>	48
ПРАВОВОЙ СТАТУС БЕЗРАБОТНОГО В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	
<i>Требушняя А.</i>	55
ОТ ПРЯМЫХ ВЫБОРОВ К НАЗНАЧЕНИЮ ГЛАВ СУБЪЕКТОВ РФ	
<i>Трегуб М.</i>	62
ПРАВОВЫЕ ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВОСПРЕпятСТВОВАНИЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ ПРАВ	
<i>Хамирзова А.</i>	65
ПЕРЕСМОТР ПО ВНОВЬ ОТКРЫВШИМСЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАМ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ, ОПРЕДЕЛЕНИЙ И ПОСТАНОВЛЕНИЙ	
<i>Холина Н.</i>	72
СООТНОШЕНИЕ РОССИЙСКОГО И МЕЖДУНАРОДНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПО ВОПРОСУ ПРИНЯТИЯ ГРАЖДАНСТВА	

<b><i>Чернышева И.</i></b> ПРЕДПРИЯТИЕ КАК ПРЕДМЕТ ОТДЕЛЬНЫХ ГРАЖДАНСКО- ПРАВОВЫХ СДЕЛОК	79
<b><i>Чернышева И.</i></b> ПРОБЛЕМЫ ТРУДОУСТРОЙСТВА ИНВАЛИДОВ	87
<b><i>Шалдеева Т.</i></b> ПРАВА КРЕДИТОРОВ РЕОРГАНИЗУЕМОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА	95
<b><i>Шаповалов А.</i></b> НАЛОГОВЫЙ КОНТРОЛЬ И ВИДЫ ЕГО ПРОВЕРОК	100
<b><i>Шевченко Я.</i></b> ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА В РОССИИ	105
<b><i>Шнуровенко М.</i></b> ГАРАНТИИ И КОМПЕНСАЦИИ В СФЕРЕ ТРУДА	115
<b><i>Янтарева А.</i></b> СТАТУС ПРОФСОЮЗОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	124
<b><i>Ярушкина А.</i></b> ПОКАЗАНИЯ СВИДЕТЕЛЕЙ	133
<b><i>Ярушкина А.</i></b> ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБРАЩЕНИЯ С ОТХОДАМИ ПРОИЗВОДСТВА	138

## **ПОНЯТИЯ ТРУДА, ЕГО ОБЩЕСТВЕННОЙ ОРГАНИЗАЦИИ, ПРЕДМЕТА И ОТРАСЛИ ТРУДОВОГО ПРАВА**

Труд – это целенаправленная деятельность человека, реализация его физических и умственных способностей для получения определенных материальных или духовных благ. Труд может быть индивидуальным (на своем садовом-огородном участке или кустаря-одиночки и т.д.) и в общественной кооперации труда (на производстве). Нормы трудового права регулируют труд только в общественной кооперации труда и не регулируют индивидуальный труд.

Общественная организация труда – это совместный труд как кооперация труда для получения определенного продукта данного производства, в том числе и духовного (оркестровая музыка, театр и т.д.), деятельности по управлению или оказанию определенных услуг сферы обслуживания населения (медицина, образование и т.д.). Общественная организация труда в любом обществе имеет две стороны: техническую и социальную. Право не регулирует техническую сторону (технологические процессы производства определенного продукта, работу техники, машин и т.д.). Здесь применяются технические правила, которые в разных странах могут быть одинаковыми. Право регулирует социальную сторону общественной организации труда – общественные (социальные) отношения по труду на производстве.

Трудовым правом называется одна из важнейших отраслей российского права, регулирующая при активном участии ее субъектов трудовые отношения работников с работодателями и другие непосредственно с ними связанные, производные от трудовых отношения (т. е. все отношения по труду на производстве) и устанавливающая права и обязанности субъектов трудового права и ответственность за их нарушение, сочетая интересы субъектов трудового права и всего общества, государства. Предметом трудового права являются следующие девять общественных отношений, связанных с трудом на производстве: отношения по содействию занятости и трудоустройству у данного работодателя; трудовые отношения работника с работодателем по использованию и условиям его труда. Основной предмет трудовых отношений – работа работника по оговоренной с ним его трудовой функции при подчинении дисциплине данной организации. Трудовые отношения имеются у всех работников, повседневно выполняющих лично работу в общем процессе труда на данном производст-

ве и являющихся членами его трудового коллектива. Эти отношения выражают волевою часть производственных отношений, поскольку возникают и прекращаются по воле работника и работодателя.

В новом Трудовом кодексе есть глава 2 о трудовом отношении. В ней дается не только само понятие и основания его возникновения, но и указаны основные права и обязанности сторон, что является содержанием трудового правоотношения как уже урегулированного правом трудового отношения. В ст. 1 Трудового кодекса перечислены 8 непосредственно связанных с трудовым иными отношений, которые тоже являются предметом регулирования законодательства о труде; отношения по организации труда и управлению трудом, участию в управлении организацией; отношения по социальному партнерству, ведению коллективных переговоров, заключению коллективных договоров и социально-партнерских соглашений; отношения по профессиональной подготовке, переподготовке и повышению квалификации работников непосредственно у данного работодателя; отношения надзорных и контрольных органов (Рострудинспекции, государственных специализированных и профсоюзных инспекций и т.д.) с работодателем, администрацией производства по вопросам соблюдения трудового законодательства и охраны труда; отношения по участию работников и профсоюзов в установлении условий труда и применении трудового законодательства в предусмотренных законом случаях; отношения по материальной ответственности сторон трудового отношения за вред (ущерб), причиненный по вине одной стороны другой. Данные отношения могут быть двух видов в зависимости от того, какая сторона причинила вред: а) по материальной ответственности работодателя за вред, нанесенный работнику трудовым увечьем или нарушением его права на труд, в том числе за моральный вред и б) по материальной ответственности работника, причинившего ущерб имуществу работодателя. Данные отношения возникают только у тех работников, которые нанесли ущерб или которым причинен вред. Большинство же работников их не имеют; отношения по разрешению индивидуальных или коллективных трудовых споров, возникающие лишь у некоторых работников и отдельных рабочих коллективов. Когда появляется такой трудовой спор, второй стороной этих отношений является орган, решающий данный спор (комиссия по трудовым спорам, суд и т.п.).

Ведущими из перечисленных отношений являются трудовые отношения работника с работодателем (предприятием, организацией). Остальные восемь или предшествуют трудовым (по обеспечению занятости) или всегда им сопутствуют, а некоторые могут последовать (например, по трудовым спорам об

увольнении). По своему характеру отношения, указанные в п. 3, 4, 5, – организационно-управленческие, они всегда сопутствуют трудовому отношению, а указанные в п. 6, 8, 9, – охранительные, направленные на обеспечение соблюдения трудового законодательства, охраны труда и ответственности за их нарушение. В Трудовом кодексе они определяются как непосредственно связанные с трудовыми отношениями. Все отношения предмета трудового права возникают у работ-пиков в связи с их трудовыми отношениями, и поэтому мы говорим, что предметом трудового права являются трудовые отношения работников производства и остальные восемь – непосредственно с ними связанные общественные отношения. Отношения по государственному социальному страхованию ранее входили в предмет отрасли трудового права. Ныне же они выделены в предмет самостоятельной новой отрасли права – права социального обеспечения.

Предмет отрасли трудового права как системы отношений, регулируемых нормами трудового права (выше перечисленные девять общественных отношений по труду работника на производстве), надо отличать от предмета науки трудового права, учебного курса. Их предметом является изучение самих норм трудового законодательства, не только российского, но и международного, а также их истории и учений о правоотношениях сферы трудового права. (1.С.73) Понятие трудового права как отрасли и учебной дисциплины требует четкого уяснения не только их предмета, но и метода. Под отраслью трудового права понимается вся система норм трудового законодательства, регулирующего специфичным ей методом трудовые и тесно с ними связанные отношения. Поскольку предметом науки и учебной дисциплины является изучение самих норм, их связей, правоотношений сферы трудового права, истории трудового законодательства, как российского, так и зарубежного, то в них применяются разные научные методы: исторический, сравнительный и др. Метод же каждой отрасли права, в том числе и трудового, имеет (как и ее предмет) свои особенности, т.е. присущий только ей комплекс способов правового регулирования труда. Специфика метода трудового права отличает (вслед за предметом) эту отрасль от других отраслей права.

Методом трудового права называется комплекс следующих / шести способов правового регулирования, т.е. воздействия законодателя через нормы права на волю людей, их поведение в труде на производстве в нужном для общества направлении: сочетание централизованного и локального (местного) регулирования, нормативного (трудовым законодательством) и договорного. Соотношение ныне изменяется все больше в сторону расширения локального и

договорного способов, а централизованное нормативное устанавливает минимальный уровень гарантий трудовых прав, который не может снижаться; договорный характер труда и установление его условий. Статья 9 ТК “Регулирование трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений в договорном порядке” предусматривает, что это регулирование осуществляется путем заключения, изменения, дополнения работниками и работодателями коллективных договоров, соглашений, трудовых договоров; равноправие сторон трудовых отношений при заключении и расторжении трудовых договоров и подчинение их в процессе труда трудовому законодательству и правилам внутреннего трудового распорядка данной организации; участие трудящихся через своих представителей, профсоюзы, трудовые коллективы в правовом регулировании труда (в установлении и применении норм трудового права), контроле за соблюдением трудового законодательства; специфичный способ защиты трудовых прав, сочетающий действие органа трудового коллектива (комиссии по трудовым спорам) с судебной защитой по индивидуальным правам и паритетного органа (примирительной комиссии) и третейского (трудовой арбитраж или посредник) по коллективным трудовым правам, вплоть до забастовки; единство и дифференциация (различие) правового регулирования труда. Единство выражается в общих для всех производств на всей территории страны, закрепленных в ст. 2 ТК, принципах правового регулирования труда и в единых для всех работников основных трудовых правах и отражается в общих нормах трудового законодательства (общая норма означает распространение ее на всех работников).

Специальные нормы дифференциации трудового права – трудовые льготы (их большая часть), нормы приспособления (в отраслевой дифференциации) и нормы-изъятия (по специфике трудовой связи) – позволяют с учетом указанных ее оснований для всех работников равно с другими осуществлять основные трудовые их права и обязанности.

В Трудовом кодексе дифференциации трудового права посвящен специальный раздел XII “Особенности регулирования труда отдельных категорий работников”. В ст. 249 гл. 39 “Общие положения” указывается, что “Особенности регулирования труда – это нормы, частично ограничивающие применение общих правил по тем же вопросам, либо предусматривающие дополнительные правила для отдельных категорий работников”, следовательно, эти особенности создают специальные нормы-изъятия (у госслужащих, судей и др.) или нормы-льготы (для женщин, несовершеннолетних, инвалидов и др.). В то же время в



статье не указаны специальные нормы-приспособления (учет специфики труда, отраслевая дифференциация норм).

Сферой действия трудового права называется очертаение предела распространения трудового законодательства, его действия. Статья 11 Трудового кодекса указывает, что Трудовой кодекс и иные нормативно-правовые акты о труде распространяются на всех работников, занятых по трудовому договору с работодателем независимо от его организационно-правовой формы. Нормы Кодекса и всего трудового законодательства, указывает ч. 2 этой статьи, обязательны для применения на всей территории Российской Федерации для всех работодателей (юридических или физических лиц) независимо от их форм собственности. Основная роль трудового права регулятивная, т.е. в процессе труда на производстве устанавливаются такие правила поведения людей, которые отвечают задачам производства, охраняют труд работников, обеспечивают гарантии основных их трудовых конституционных прав. Трудовое право призвано способствовать повышению производительности труда, эффективности производства, укреплению дисциплины труда и улучшению условий труда и быта трудящихся. Роль, задачи и функции трудового права тесно связаны между собой, отражая интересы как работников, так и работодателей и всего общества, государства. Задачи трудового права направлены на достижение целей правового регулирования труда – эффективности, оптимальности. Трудовое законодательство призвано защищать, всемерно охранять трудовые права наиболее слабо защищенной стороны трудовых отношений – работников. Оно не должно в своем развитии снижать установленный, т.е. достигнутый прогрессом общества, высокий уровень условий труда.

Функции трудового права – это основные направления воздействия его норм на поведение (через сознание, волю) людей в процессе труда для достижения задач и целей данной отрасли права. Регулятивные и охранительные его функции свойственны и другим отраслям. Выделим специфические функции данной отрасли права: социальная, обеспечивающая занятость, реализацию и гарантию права на труд, безопасные условия и охрану труда (в некоторых западных странах (например во Франции) данная отрасль имеет и соответствующее название – “социальное право”); защитная (установление высокого уровня условий труда, надзор и контроль за исполнением норм трудового законодательства, охраны труда, порядок разрешения индивидуальных и коллективных споров, восстановление реально нарушенных трудовых прав); отражается в нормах большинства институтов (однородных больших групп норм) данной отрасли права; хозяйственная, производственная, направленная на обеспечение

эффективности производства, улучшение качества его продукции, рациональное использование трудовых ресурсов (рабочей силы), укрепление трудовой дисциплины; конкретизируется в нормах институтов обеспечения занятости, трудового договора, дисциплины и оплаты труда, рабочего времени; воспитательная, отражаемая в нормах о дисциплине труда, поощрениях за труд, дисциплинарной и материальной ответственности; развития производственной демократии путем участия работников в управлении предприятием, организацией, обеспечении прав профсоюзов и полномочий трудовых коллективов (следует отметить, что если в 70-х начале 80-х годов данная функция трудового права активно развивалась, то ныне она значительно сокращена). Западные страны, наоборот, наращивают эту функцию. (2.С.85)

Системой отрасли трудового права называется структура данной отрасли. В ней нормы классифицируются по предмету отрасли в однородные группы (институты, пединституты) и последовательно располагаются по динамике возникновения и развития трудового отношения. Вся система отрасли делится на две части: общую и особенную.

В общую часть отрасли трудового права входят нормы, распространяющиеся на все отношения этой отрасли, а также нормы о разграничении компетенции Федерации и ее субъектов по регулированию труда. Она не имеет институтов, так как в ней сгруппированы нормы, имеющие общий характер по регулированию труда:

Как предмет трудового права, так и система данной отрасли не являются раз и навсегда данными. Они изменяются с развитием общества, трудовых отношений. (3.С.69).

### **Литература:**

1.Глазырин В.В. Правовое регулирование труда //Законодательство и экономика.

2.Сырватская Л.А. Трудовое право. Учебник. М., 2002.

3.Лебедев В.М. Трудовое право: проблемы общей части. Томск, 2002.

## **ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ПРОТИВ ЖИЗНИ**

Жизнь и здоровье человека отнесены законодателем к числу важнейших объектов уголовно-правовой охраны (ч. 1 ст. 2 УК РФ) (1). Они являются естественным благом и ценностью человека, передаются ему генетически. Наибольшую опасность среди преступлений, направленных против человека, представляет убийство, которое законодательство всех стран и во все времена относит к числу наиболее тяжких преступлений (2). Установление и дифференциация уголовной наказуемости преступлений против жизни берет свое начало в Римском праве. Нормы права, умалчивая о неосторожном лишении жизни, отдельно упоминает о разбойническом убийстве, подкарауливании или поджоге с целью убийства, отравлении, других видах преднамеренного лишения жизни. Особо тяжкими считались случаи убийства ближайших родственников, за что виновный карался не только суровыми, но и позорящими видами наказания, например, завязыванием в мешок вместе со змеей, обезьяной, собакой и петухом и бросанием мешка в воду.

В отличие от Римского права, которое в подразделении убийств ориентировалось, в первую очередь, на их преднамеренность или непреднамеренность, уголовные законы некоторых древних европейских государств делали несколько иной акцент. Рассматривая раннее германское право, Франц фон Лист указывал, что в нем особое значение имели открытость или скрытость лишения жизни. Обособляя простое убийство, за которое обычно смертная казнь не предусматривалась, это законодательство ужесточало наказание не только за посягательство на жизнь родственников или убийство с нарушением верности, но и за тайное убийство, совершаемое не в честном бою, а тайно, изменнически, с попыткой скрыть труп или скрыться самому (3).

На аналогичную особенность обращали внимание и исследователи первого, наиболее известного древнерусского законодательного акта — Русской Правды. В литературе не раз подчеркивалось, что в основе выделения различных составов убийств в этом памятнике права лежат не внутренние (субъективные), а внешние (объективные) признаки содеянного. Соглашаясь с такой характеристикой, авторы издания "Российское законодательство X—XX веков" отмечают, что "Правда" вводит свой принцип степени ответственности, осно-

ванный не на понимании умышленного и неумышленного убийства, а на том, было ли оно (душегубство) совершено открыто, в честной ли схватке (праву чести уделено много внимания в «Правде»), во время ли ссоры на пиру, когда требования к поведению его участников были несколько снижены. Или убийство совершено тайно, при совершении злого дела. Аналогичный подход просматривается и при определении ответственности за причинение вреда здоровью, например, в случае отрубания руки, ноги. Только наказание было предусмотрено в два раза ниже (убийство – 40 гривен, причинение тяжкого вреда здоровью – 20 гривен).

Уже в Русской Правде можно обнаружить обстоятельства, наличие которых позволяло назначить более мягкое наказание лицу, признанному виновным в совершении преступления. Как в самой Русской Правде, так и в ее редакциях (Краткой, Пространной и Сокращенной) возможность изменения характера и размера наказания ставилась в зависимость от характеристик субъекта преступления и лица, против которого оно было направлено. При этом основополагающим признаком выступала сословная принадлежность потерпевшего. Поскольку Русская Правда явилась, по сути, первым источником, содержащим особенности формирования уголовно-правовых институтов отечественного права, тенденции, в ней заложенные, получили логическое продолжение практически во всех следующих законодательных актах дореволюционной России (4).

В законотворческой деятельности до XVII века (в частности, Уставных грамот, Судебника 1497 и 1550 годов) приоритетными направлениями были решение уголовно-процессуальных вопросов и вопросов ответственности за иные, не связанные с посягательством на жизнь и здоровье, преступления. Что касается охраны жизни и здоровья человека, то следующим важным этапом развития группы норм об ответственности за убийство следует признать принятие Соборного Уложения 1649 года. Статьи 198, 199, 200 главы 20 этого нормативно-правового акта содержали понятие убийства и причинение смерти при необходимой обороне, что не признавалось убийством. Кроме того, Соборное Уложение 1649 года имело специальную главу 22 о преступлениях, наказуемых смертной казнью, в том числе за убийство. Одновременно в ст. 10 этой главы устанавливалась ответственность за причинение вреда здоровью: «А будет кто не бояся бога, и не опасаяся государския опалы и казни, учинит над кем-нибудь мучительское надругательство, отсечет руку или ногу, или нос, или ухо, или губы обрежет, или глаз выколлет». За совершение такого преступления

виновному причиняли такой же вред здоровью и штраф по 50 рублей за каждый орган.

Следует отметить, что в данном документе признаки субъективной стороны в посягательствах на жизнь и здоровье стали играть далеко не второстепенную, хотя и ограниченную роль: различая «смертное убийство» с умышлением и без умышления, Соборное Уложение к последнему относило, в сущности, не только невинное (казус), но и неосторожное лишение жизни. Характеризуя и то, и другое делом, совершенным «без хитрости», «без умышления», оно объявляло их уголовно ненаказуемыми. Существенные изменения претерпели и представления законодателя об обстоятельствах, определяющих меру ответственности виновного. В немалой степени она стала обуславливаться тем, кто из членов семьи и в отношении кого совершил посягательство. Жена, лишившая жизни мужа, подлежала казни в виде закапывания в землю по плечи и нахождения в ней, пока не умрет; «смертию без всякой пощады» предписывалось казнить сына или дочь, лишивших жизни отца своего или мать; такое же наказание предусматривалось за убийство брата или сестры; аналогичные действия со стороны отца или матери в отношении сына или дочери влекли за собой один год тюрьмы. В этой же главе говорилось о применении пытки и смертной казни за убийство, совершенное путем отравления.

В других главах Уложения закреплялись положения об отягчении ответственности за намерение посягнуть на жизнь государя, за убийство «при царском величестве» либо в суде; за убийство, совершенное ратными людьми при следовании на государеву службу или со службы, и т. д. В Уложении суровость наказания существенно дифференцировалась в зависимости от социального положения виновного и потерпевшего. Если действия подневольных в отношении лиц, находящихся на более высокой ступени социального положения, карались смертью, то лишение жизни господином своего крестьянина, хотя и влекло наказание, но гораздо более мягкое.

Можно с уверенностью сказать, что Соборное Уложение стало началом становления уголовно-правового института смягчающих обстоятельств. Смягчение ответственности предусматривалось также за убийство незаконнорожденного ребенка и "убийство в драке пьяным делом". Самостоятельная санкция устанавливалась за пособничество в убийстве, степень тяжести которого была несколько мягче по сравнению с ответственностью исполнителя и приравниваемого к нему по санкциям подстрекателя. Ненаказуемым признавалось лишение жизни другого лица при защите своих личных интересов, имущественных и неимущественных интересов своего господина вне зависимости от ее сораз-

мерности и своевременности. В России впервые понятие детоубийства в смысле посягательства матери на жизнь новорожденного внебрачного ребенка появляется в ст.26 гл. 22 Соборного Уложения 1649 г. Под воздействием канонического права Соборное Уложение 1649 года предусматривало за детоубийство смертную казнь (5).

Определенные дополнения в вопросы наказуемости преступлений против жизни, совершенных в состоянии обороны либо задержания преступника, внесло законодательство Петра I, в особенности его Артикулы воинские. Эти уставы и Артикулы явились продолжением Соборного Уложения в деле выделения смягчающих обстоятельств. Поскольку теория субъективного вменения получила окончательное официальное закрепление именно в Уставах Петра Великого, степень вины стала одним из основных критериев, определяющих размер и вид наказания. Стало возможно говорить о выделении самостоятельной группы смягчающих обстоятельств, объединенных по этому признаку.

Вместе с этим в уголовном законодательстве было увеличено число составов со смягчающими обстоятельствами. В одних только Артикулах таких составов насчитывалось до десяти (4). Действуя с первой четверти XVIII века параллельно с Уложением 1649 года, они содержали специальную главу<sup>19</sup> «О смертном убийстве». Одна ее новелла — положение о виновности преступника — обусловила наличие требования разграничивать умышленное, неосторожное и случайное убийства. Последнее определялось как «весьма неумышленное и ненарочное убийство, у которого никакой вины не находится». Неосторожное убийство признавалось в ряде случаев наказуемым, но формулировалось не самостоятельным, а привилегированным составом некоторых видов убийств. Оно характеризовалось как виновное лишение жизни, совершенное «ненарочно», «невольное», «не в намерении» и т. п. Соответственно, основной состав умышленного лишения жизни, предполагавший наказание в виде отсечения головы, усматривался в деянии того, «кто кого волею и нарочно без нужды и без смертного страху умертвит».

Более обстоятельно были регламентированы положения института необходимой обороны («нужного оборонения»). Установив в Артикулах 156, 157 ряд условий правомерности ее применения, касающихся соразмерности («умеренности» причиняемого вреда, причем как нападающему, так и тому, кто его принудил к нападению), своевременности защиты, невозможности использовать другой способ обороны, законодатель правомерное «оборонительное сопротивление» признал ненаказуемым вообще, а за нарушение «правил нужного оборонения» предусмотрел смягченное наказание. Встав на путь отказа от

смягчения ответственности за убийство, совершенное в состоянии опьянения, Военские артикулы о других видах привилегированных составах убийства не упоминали. Что же касается квалифицированных видов, то в их числе особо называлось убийство за вознаграждение, лишение жизни путем отравления и посягательство на жизнь «отца своего, мать, дитя во младенчестве, офицера». Лиц, приказавших совершить убийство либо оказывающих помощь убийству советом или делом, предписывалось наказывать «яко убийцу» (6).

Первая попытка сформулировать перечень смягчающих обстоятельств, общих для всех преступлений, была сделана в 1813 году в проекте Уголовного Уложения Российской Империи (7). Криминалисты, впоследствии исследовавшие историческое значение проекта Уложения, констатировали, что оно соответствовало «практическим потребностям жизни» того времени. Известнейший русский криминалист Н.Д. Сергеевский отмечал, что «за исключением проекта 1813 года, все остальные работы, включая и Уложение 1845 года, были сводами более или менее систематичными, а не уложениями, хотя составители стремились именно к последнему».(4)

Принятое в 1845 году Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, особенно в последней своей редакции 1885 года, во многом упорядочило и существенно дополнило нормы, касающиеся системы преступлений против жизни. Был окончательно разрешен вопрос о непосредственной взаимосвязи смягчающих обстоятельств в составе преступления с характеристиками субъективной стороны, а именно с формой вины, а также побудительными причинами совершения преступного деяния. Существенным вкладом в развитие института смягчающих обстоятельств стало то, что Уложение различало «обстоятельства, уменьшающие вину» и «обстоятельства, уменьшающие наказание».

В законодательстве уже было заложено начало понятия привилегированного убийства в состоянии аффекта. Аналогично статья 1951 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. устанавливала ответственность за причинение тяжкого вреда здоровью в запальчивости или раздраженье. В статьях 107, 108, 109 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. подробно излагался институт необходимой личной обороны, а в статьях 1938 – 1942 регламентировалась ответственность за убийство при превышении пределов необходимой личной обороны, а ст. 1964 - за причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой личной обороны.

При этом также следует отметить, что в XIX в. отношение русского законодателя к детоубийству стало более мягким. При этом в качестве смягчающего обстоятельства учитывался, прежде всего, мотив стыда. В статье 1451 Уло-

жения 1845 года уже давало понятие детоубийства. По Уложению 1845 г. детоубийство было определено как убийство матерью от стыда или страха ее незаконнорожденного сына или дочери при самом рождении младенца. В сравнении с наказанием за убийство законного ребенка кара понижалась на три степени, то есть виновная приговаривалась к каторжным работам на 12-15 лет и наказанию плетьюми (5).

В конце XIX века Редакционная комиссия, подготовившая проект Уголовного Уложения, в комментарии к ст. 391 указала, что она сочла необходимым допустить уменьшение ответственности за убийство незаконнорожденного ребенка при самих родах. Основанием такого выделения, по мнению Комиссии, должно служить исключительно ненормальное психическое состояние родильницы, обусловленное отчасти патологическим состоянием ее организма во время или тотчас после родов, расстройством ее нервной системы, а отчасти стыдом и страхом за будущее как самой виновной, так и ее ребенка. Однако необходимо отметить, что в предлагаемой редакции статьи не говорилось об основаниях выделения привилегированного состава. В ней было сказано: «Мать, виновная в убийстве своего незаконнорожденного ребенка при его рождении, наказывается: исправительным домом. Покушение наказуемо».

Количество осужденных за детоубийство женщин в конце XIX – начале XX вв. не превышало 100 человек и преимущественно сокращалось. Однако здесь необходимо иметь в виду, что в это время в России действовал суд присяжных, который в большинстве случаев оправдывал женщин за детоубийство. К ответственности за детоубийство привлекались только те женщины, которые совершили убийство незаконнорожденного ребенка, т.е. рожденного вне брака.

Предпринятая в России в конце XIX — начале XX века попытка правового урегулирования вопросов уголовной ответственности за убийство и, то сути дела, приведшая к формированию основы их системного описания, несомненно, учитывала опыт не только российской нормотворческой деятельности, но и зарубежного законодательства.

### **Литература:**

1. Лысак Н.В. Преступление против личности по уголовному кодексу Российской Федерации. Белгород, 2003. С.24.
2. Есаков Г.А. Уголовное право России: Особенная часть М., 2008. С.16.
3. Уголовное право. Особенная часть/Отв. ред. И.Я. Козаченко. М.: ИНФРА-М-НОРМА, 1997. С.29.
4. Клишин Ю. Институт смягчающих обстоятельств в русском дореволюционном уголовном праве // Закон. 2002. №12. С.93.



5. Капинус О.С. Убийство матерью новорожденного ребенка // Закон, 2004, №4. С.106.

6. Бытко Ю. И., Бытко С. Ю. Сборник нормативных актов по уголовному праву России 10-20 веков. Саратов. 2006. С. 107-108.

7. Памятники русского права. Выпуск 7. М., 1963.

**Т. РУДНЕВА**  
**н.р. Л.И. САВЧЕНКО**

## **ОСОБЕННОСТИ ДОГОВОРА ПОЖИЗНЕННОГО СОДЕРЖАНИЯ С ИЖДИВЕНИЕМ**

В нашей стране с каждым годом растет число пожилых людей. С учетом катастрофически низкой рождаемости и сокращения населения страны это становится особенно заметно. Сотни тысяч пенсионеров оказываются на содержании государства, которое обеспечить им достойную старость не в состоянии. В связи с чем, одинокие пожилые люди с мизерной пенсией, но имеющие, например, квартиру, идут на обмен – собственность взамен на уход в течение всей жизни. Речь идет о пожизненном содержании с иждивением, которому в Гражданском кодексе РФ посвящен п.4 главы 33.

С одной стороны существует большое желание одиноких и пожилых граждан в уходе и финансовой поддержке за отчуждение после смерти своей квартиры, иного имущества, и с другой стороны огромная заинтересованность молодых и активных граждан улучшить свои жилищные условия, а именно получить это имущество в собственность за осуществление ухода или материальной поддержки пожилых групп граждан и инвалидов.

По договору пожизненного содержания с иждивением в соответствии с п. 1 ст. 601 ГК РФ получатель ренты — гражданин передает (за плату или бесплатно) принадлежащие ему жилой дом, квартиру, земельный участок или иную недвижимость в собственность плательщика ренты, который обязуется осуществлять пожизненное содержание с иждивением гражданина и (или) указанного им третьего лица (лиц). Данная норма по сути ввела новеллу в гражданское законодательство, установив, что договор пожизненного содержания с иждивением относится не к договору купли-продажи, а является разновидностью договора ренты, а точнее пожизненной ренты.

Как правило, договор пожизненного содержания с иждивением заключается старыми одинокими людьми, не имеющими родственников, способных за

ними ухаживать за наследством, но имеющими жилые помещения. При этом бывший собственник получает периодические платежи, а плательщик ренты недвижимость в собственность. По договору пожизненного содержания с иждивением в собственность плательщика ренты передается не только жилой дом, но и иные виды недвижимости, например, квартира, земельный участок, комната. С учетом того, что недвижимость передается в собственность плательщика ренты, уже предполагается, что и сам получатель ренты, передающий указанную недвижимость в собственность другого лица, должен иметь право собственности на эту недвижимость.

В отличие от постоянной ренты получателем пожизненного содержания с иждивением может быть только гражданин, независимо от возраста, трудоспособности, состояния здоровья. Причем, Закон не требует, чтобы получатель ренты был обязательно нетрудоспособным. Получателем ренты по договору пожизненного содержания с иждивением может быть любое физическое лицо. Юридические лица, в том числе некоммерческие организации, получателями ренты согласно этому договору и договору пожизненной ренты быть не могут.

Плательщиками же ренты могут быть как граждане, так и юридические лица, при этом имеются в виду и коммерческие, и некоммерческие организации. Гражданину, уже имеющему в собственности квартиру, жилой дом, не запрещено стать плательщиком ренты и получить от получателя ренты в собственность еще одну квартиру, жилой дом. Здесь в полной мере должны соблюдаться правила о дееспособности граждан и специальной правоспособности некоторых юридических лиц, например некоммерческих организаций в соответствии со ст.21-35 и 49 ГК РФ.

Заключение договора пожизненного содержания с иждивением требует особого внимания, как стороны плательщика, так и получателя ренты.

Договор пожизненного содержания с иждивением требует обязательного нотариального удостоверения. Не соблюдение правил о нотариальном удостоверении договора влечет его ничтожность. Договор пожизненного содержания с иждивением подлежит государственной регистрации в уполномоченном регистрирующем органе и считается заключенным с момента проведения такой регистрации.

Договором пожизненного содержания с иждивением может быть предусмотрена возможность замены предоставления содержания с иждивением в натуре выплатой в течение жизни гражданина периодических платежей в денежных средствах. В договоре должна быть определена стоимость всего объема содержания с иждивением. При этом стоимость общего объема содержания в ме-

сяц по договору пожизненного содержания с иждивением, предусматривающему отчуждение имущества бесплатно, не может быть менее двух установленных в соответствии с законом величин прожиточного минимума на душу населения в соответствующем субъекте Российской Федерации по месту нахождения имущества, являющегося предметом договора пожизненного содержания с иждивением, а при отсутствии в соответствующем субъекте Российской Федерации указанной величины не менее двух установленных в соответствии с законом величин прожиточного минимума на душу населения в целом по Российской Федерации. Если возникнет спор между сторонами об объеме содержания, которое предоставляется или должно предоставляться гражданину, закон обязывает суд при его разрешении руководствоваться принципами добросовестности и разумности. В этом договоре может быть предусмотрена возможность замены предоставления содержания с иждивением в натуре выплатой в течение жизни гражданина периодических платежей в деньгах, как при пожизненной ренте.

Плательщик ренты вправе отчуждать, сдавать в залог или иным способом обременять недвижимое имущество, переданное ему в обеспечение пожизненного содержания, только с предварительного письменного согласия получателя ренты. Договор предусматривает возможность замены пожизненного содержания с иждивением в натуре выплатой в течение жизни гражданина периодических платежей в деньгах. Для его заключения необходимо установить цену всего объема содержания с иждивением, иначе документ недействителен.

Обязанность плательщика ренты по предоставлению содержания с иждивением может включать обеспечение потребностей:

- в жилище, при этом само жилое помещение должно отвечать требованиям, которые установлены жилищным законодательством;

- в питании, что должно отвечать необходимым нормам, определенным соответствующими госорганами и органами местного самоуправления с учетом местных традиций, обычаев, особенностей рациона жителей данной местности и т.п.;

- в одежде, что тоже определяется с учетом особенностей данной местности;

- а если этого требует состояние здоровья гражданина, также осуществлять и уход за ним (присмотр, оказание помощи в приеме пищи, приобретении лекарств, медицинском обслуживании и т.д.). Стороны могут оговорить в договоре пожизненного содержания с иждивением предоставление и других благ.

Договором пожизненного содержания с иждивением может быть также предусмотрена оплата плательщиком ренты ритуальных услуг.

Приведенный перечень потребностей является примерным и должен быть конкретизирован в договоре. Закон не требует, чтобы предоставление содержания с иждивением обязательно связывалось бы с использованием плательщиком ренты переданного ему имущества (например, с предоставлением получателю права проживания обязательно в переданной плательщику квартире, жиллом доме). Стороны в договоре могут предусмотреть обязанность плательщика предоставить получателю ренты для пожизненного проживания и другое жилое помещение.

Плательщик ренты обязан принимать необходимые меры для того, чтобы в период предоставления пожизненного содержания с иждивением использование указанного имущества не приводило к снижению стоимости этого имущества.

На обеспечение устойчивости, стабильности правового положения получателя ренты, надлежащей защиты его имущественных интересов направлены правила об обременении рентой недвижимого имущества, о предоставлении права залога на него получателю ренты, которые распространяются и на пожизненное содержание с иждивением.

При заключении договора пожизненного содержания с иждивением существуют два варианта передачи жилого помещения: бесплатно и за плату. Речь здесь не идет о расходах на содержание получателя ренты, а имеется в виду разовый платеж - сумма, которая будет уплачена в момент перехода прав собственности. Законом предусмотрен, как такой вариант, так и вариант, когда жилье переходит в собственность плательщика ренты бесплатно. Если жилое помещение передается за плату, то к отношениям сторон будут применяться положения о договоре купли-продажи и налоги будут рассчитываться с применением ст.220 Налогового кодекса РФ. Получатель ренты должен будет в таком случае заплатить налог на доходы (НДФЛ) в размере 13 % от стоимости жилого помещения, которая указана в договоре. Однако, если жилое помещение находилось в собственности у получателя ренты более 3 лет, то ему предоставляется вычет на всю сумму, полученную за переданное по договору жилое помещение, если менее 3 лет, то налоговый вычет предоставляется с суммы не более 1 млн. рублей. Если же жилое помещение передается бесплатно, то никаких налогов, в том числе и налога на дарения не возникает, несмотря на то, что при бесплатном варианте передачи жилья по договору ренты применяются положения о договоре дарения. Это сложное, но выгодное для простого обывателя, положение

вытекает из того, что согласно ряду писем налоговых органов и норм российского законодательства договор пожизненного содержания с иждивением и договор дарения представляют собой два самостоятельных гражданско-правовых договора. А взимание налога предусмотрено только с имущества, переходящего в собственность в порядке дарения (или наследования), но не по другим видам сделок, к которым и относится договор пожизненного содержания с иждивением.

Как при платном, так и бесплатном варианте передачи жилья по договору пожизненного содержания с иждивением, расходы на содержание получателя ренты налогом не облагаются.

На обеспечение устойчивости, стабильности правового положения получателя ренты, надлежащей защиты его имущественных интересов направлены правила об обременении рентой недвижимого имущества, о предоставлении права залога на него получателю ренты, которые распространяются и на пожизненное содержание с иждивением.

В законе предусмотрена повышенная защита прав получателя ренты при существенном нарушении плательщиком своих обязанностей. В таких случаях получатель ренты имеет право потребовать возврата недвижимого имущества, которое передано под выплату пожизненного содержания с иждивением, либо выплаты ему выкупной цены на условиях, предусмотренных. Плательщик ренты при этом не может требовать компенсацию расходов, которые понесены в связи с содержанием получателя ренты.

Обязательство пожизненного содержания с иждивением прекращается смертью получателя ренты. Однако, в ряде случаев плательщик ренты должен исполнить некоторые обязанности, включенные по условиям договора пожизненного содержания с иждивением в "содержание обязательства по выплате пожизненного содержания с иждивением". Примером может служить обязанность по оказанию ритуальных услуг. Если по договору пожизненного содержания с иждивением было несколько получателей ренты, то в случае смерти одного из них обязательство по содержанию других сохраняется. Однако в отличие от пожизненной ренты доля умершего получателя ренты к ним не переходит. Верховный Суд РФ разъяснил, что если наследодатель при жизни потребовал расторжения договора пожизненного содержания с иждивением, то его наследники также вправе такое требование предъявить, ибо правопреемство в отношении требования о возврате квартиры в данном случае допустимо.

При существенном нарушении плательщиком ренты своих обязательств получатель ренты вправе потребовать возврата недвижимого имущества, пере-

данного в обеспечение пожизненного содержания, либо выплаты ему выкупной цены на условиях, установленных ст. 594 ГК РФ. При этом плательщик ренты не вправе требовать компенсацию расходов, понесенных в связи с содержанием получателя ренты. Такими существенными нарушениями, в соответствии с п.2 ст. 605 ГК РФ, считаются: просрочка предоставления содержания более чем на один год (ст. 593); непредоставление плательщиком ренты соответствующего обеспечения выплаты ренты (ст. 587); признание плательщика ренты неплатежеспособным (ст. 25, 65 ГК РФ).

#### **Литература:**

1. Гражданский кодекс РФ (часть первая): федеральный закон от 30.01.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 14.06.2012 г. № 78-ФЗ).
2. Гражданский кодекс РФ (часть вторая): федеральный закон от 26.01.1996 № 14-ФЗ (в ред. от 14.06.2012 г. № 78-ФЗ).
3. Налоговый кодекс РФ (часть вторая): федеральный закон от 05.08.2000 № 117-ФЗ (в ред. от 28.07.2012 г. № 145-ФЗ).
4. БВС РФ, 2001, № 7, с. 11.

**Л. СИНКЯВИЧУС**  
**н.р. И.А.СУШКОВА**

### **ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ОБЪЯВЛЕНИЯ ГРАЖДАНИНА УМЕРШИМ И ПОСЛЕДСТВИЯ ЕГО ЯВКИ**

При длительном отсутствии гражданина, если невозможно установить место его пребывания, есть основания предполагать, что он умер. Однако с таким предположением нельзя связывать юридические последствия, пока факты, его порождающие, не будут установлены в официальном порядке, ибо ошибка в решении этого вопроса может повлечь серьезные нарушения прав и интересов личности.

В соответствии со ст.45 части первой Гражданского кодекса РФ гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц признан судом умершим если в месте жительства гражданина нет сведений о месте его пребывания в течение пяти лет.

Если гражданин пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью (например, при землетрясении) или дающих основание предполагать его гибель от определенного несчастного случая (например, авиакатастрофа),

то он может быть объявлен умершим, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение шести месяцев.

Военнослужащий или иной гражданин, пропавший без вести в связи с военными действиями, может быть объявлен судом умершим не ранее чем по истечении двух лет со дня окончания военных действий.

Данная категория дел рассматривается судом в порядке особого производства. Вследствие этого целью судебного разбирательства по заявлению об объявлении гражданина умершим является установление фактов, имеющих юридическое значение, а не разрешение спора о праве. В связи с этим в делах данной категории заявитель не предъявляет какого-либо материально-правового требования, в результате чего отсутствует и ответчик.

В связи с тем, что при рассмотрении судом дел о объявлении гражданина умершим доказательств факта смерти или жизни лица недостаточно, в основу вывода суда об объявлении гражданина умершим положено предположение (презумпция) о нахождении гражданина в живых либо предположение о его смерти. Этим данная категория дел отличается от дел установления факта смерти и факта регистрации смерти, где заявителю доподлинно известно, что лицо умерло, но смерть в свое время не была зарегистрирована в соответствующих органах или была зарегистрирована, но документы о регистрации утрачены.

Заявление о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим подается в суд по месту жительства заявителя или месту нахождения заинтересованного лица (ст.276 ГПК).

В заявлении должно быть обязательно указано, для какой цели необходимо заявителю признать гражданина безвестно отсутствующим или объявить умершим, а также должны быть изложены обстоятельства, которые подтверждали бы безвестное отсутствие гражданина, либо обстоятельства, угрожающие пропавшему без вести смертью, или обстоятельства, которые давали бы основания предполагать его гибель от определенного несчастного случая.(З.с.105)

В отношении военнослужащих или иных граждан, пропавших без вести в связи с военными действиями, указывается день окончания военных действий.

Дело об объявлении гражданина умершим рассматривается в открытом судебном заседании с обязательным участием прокурора (ч. 3 ст.278 ГПК).

Разбирательство дела об объявлении гражданина умершим заканчивается вынесением решения.

Решение суда, которым гражданин объявляется умершим, является основанием для внесения органом записи актов гражданского состояния записи о

смерти этого гражданина в книгу государственной регистрации актов гражданского состояния. Данное решение должно быть направлено в соответствующий орган загса в трехдневный срок. При регистрации смерти лица, признанного в установленном законом порядке умершим, временем смерти в записи акта о смерти указывается дата вступления в законную силу решения суда. Если же решением суда установлен факт смерти лица в определенное время, то в записи акта о смерти записывается дата, указанная в решении суда.

Как правило, заявление по данной категории дел подается с целью расторжения брака путем развода, получения пенсии по случаю потери кормильца, прекращения брака, вступления в наследство и др.

При вступлении решения суда о признании гражданина умершим в законную силу открывается наследство, которое состоит из имущества гражданина признанного умершим, так как данное решение приравнивается по правовым последствиям к естественной смерти гражданина. В дальнейшем наследники гражданина признанного умершим обращаются к нотариусу с заявлением о принятии наследства и принимают его в предусмотренном ГК РФ порядке.

Однако объявление гражданина умершим, в отличие от смерти, устанавливает лишь презумпцию, но не самый факт смерти. Поэтому в тех исключительных случаях, когда гражданин, объявленный умершим, фактически жив, решение суда ни в коей мере не повлияет на его правоспособность. Если же гражданин действительно умер, то его правоспособность прекращается в силу естественной смерти независимо от того, когда будет вынесено решение суда об объявлении его умершим.

В случае явки гражданина, объявленного умершим, не требуется восстанавливать его правоспособность. Будучи живым, он остается полностью правоспособным, несмотря на решение суда об объявлении его умершим. Все юридические действия, совершенные им в то время, когда он, не зная об этом, где-то ошибочно объявлен умершим (заключенные договоры, выданные доверенности и т.д.), считаются вполне действительными и имеют полную силу. Объявление умершим не влияет и на его субъективные права, приобретенные в том месте, где было неизвестно об объявлении его умершим.

Следовательно, независимо от решения суда, объявившего гражданина умершим, он способен быть носителем прав и обязанностей. Объявление гражданина умершим создает презумпцию его смерти. Но всякая презумпция, даже очень достоверная, может быть опровергнута. Закон допускает такую возможность и устанавливает, что в случае явки или обнаружения места пребывания



гражданина, объявленного умершим, соответствующее решение отменяется судом п.1 ст.46 ГК).

В случае явки или обнаружения места пребывания гражданина, признанного безвестно отсутствующим или объявленного умершим, суд по заявлению самого гражданина, а также по заявлению заинтересованных лиц, по инициативе которых рассматривалось дело о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим, возобновляет производство по делу и выносит новое решение в том же производстве, в котором гражданин был признан безвестно отсутствующим или объявлен умершим.

В данном случае, как разъяснял Пленум Верховного Суда РСФСР в Постановлении N 3 от 14 апреля 1988 г. "О применении норм ГПК РСФСР при рассмотрении дел в суде первой инстанции" (с изменениями и дополнениями, внесенными Постановлением Пленума от 22 декабря 1992 г. N 19, в редакции Постановления Пленума от 21 декабря 1993 г. N 11) (6 с.15), имеет место продолжение рассмотрения прежнего дела и возбуждение нового дела не требуется. Данные разъяснения не противоречат действующему гражданскому процессуальному законодательству и должны приниматься во внимание.

Новое решение суда, которым было отменено ранее вынесенное решение, служит основанием для отмены управления имуществом гражданина и для аннулирования записи о смерти в книге государственной регистрации актов гражданского состояния (ст.280ГПК).

Согласно п.2 ст.45ГК независимо от времени своей явки гражданин может потребовать от любого лица возврата сохранившегося имущества, которое безвозмездно перешло к этому лицу после объявления гражданина умершим (например, к наследнику, к лицу, которому имущество было подарено, и т.п.). Это правило вполне соответствует принципу справедливости, поскольку граждане, к которым имущество перешло безвозмездно, в случае возвращения этого имущества собственнику материального ущерба, как правило, не несут.

Правило о возврате лицу, ошибочно объявленному умершим, принадлежащего ему имущества тесно связано с нормами ст.ст.301-303 ГК, регулирующими отношения по истребованию имущества из чужого незаконного владения (виндикации). Применительно к истребованию своего имущества гражданином после отмены судом решения об объявлении его умершим, если это имущество было приобретено вполне законно его наследниками и другими лицами, следует признать, что после отмены указанного решения отпадает основание (титул) их владения, т.е. владение становится незаконным. Если они откажутся вернуть гражданину, ошибочно объявленному умершим, принадлежащее ему имуществ-

во, у него возникнет основание для предъявления иска об истребовании этого имущества из их незаконного владения, т.е. виндикационного иска (ст.301 ГК). Если незаконные владельцы были добросовестными, поскольку не знали, что объявленный умершим гражданин находится в живых, то у них имущество может быть истребовано только в случаях, указанных в п.1 ст. 302 ГК (в частности, в случае, когда имущество выбыло из владения собственника или лица, которому оно было передано собственником во владение, помимо их воли). В случае объявления гражданина умершим его имущество оказывается во владении других лиц не по его воле, и поэтому оно может быть истребовано и у добросовестных приобретателей.

Удовлетворяя требование об изъятии имущества у незаконного (хотя и добросовестного) приобретателя, суд решает и связанные с ним требования. В частности, добросовестный приобретатель в случае изъятия у него имущества вправе требовать возмещения произведенных на него необходимых затрат (при наличии условий, предусмотренных п.2 ст.303 ГК). Кроме того, добросовестный владелец вправе оставить за собой произведенные им улучшения, если они могут быть отделены без повреждения имущества. Вместе с тем он обязан возвратить или возместить собственнику все доходы, которые он извлек или должен был извлечь со времени, когда он узнал или должен был узнать о неправомерности владения или получил повестку по иску собственника о возврате имущества .

Гражданин, ошибочно объявленный умершим, вправе требовать возврата сохранившегося имущества от лиц, получивших его безвозмездно, при условии, что это имущество принадлежало данному гражданину. Если он состоял в браке и имелось совместно нажитое супругами имущество, возможно, требовать возврата только полагающейся ему части общего имущества. Некоторые виды имущества возврату не подлежат. Это деньги и ценные бумаги на предъявителя (п.3 ст.302 ГК).

Предусматривая возврат сохранившегося имущества, закон имеет в виду имущество, сохранившееся в натуре. Истребование стоимости вещей, которые после их безвозмездного приобретения были отчуждены их обладателями за деньги или были утрачены, закон не предусматривает. Например, если наследники гражданина, объявленного умершим, продали приобретенный по наследству дом, то от приобретателя, не знавшего, что объявленный умершим жив, нельзя истребовать этот дом, но нельзя взыскать и его стоимость с наследников. Однако следует согласиться с высказанным в литературе мнением, что если лицо, к которому безвозмездно перешло имущество гражданина, ошибочно объ-

явленного умершим, было недобросовестным приобретателем, т.е. знало, что гражданин находится в живых, то гражданину должны быть возмещены убытки, причиненные утратой имущества.(4.с.76) Основную часть этих убытков будет составлять стоимость утраченного (не сохранившегося) имущества.

От рассмотренного существенно отличается по правовым последствиям случай, когда имущество лица, объявленного умершим, кто-то приобрел на возмездных началах. Лица, к которым имущество такого гражданина перешло по возмездным сделкам, не обязаны возвращать ему это имущество. Имеются в виду такие сделки, как купля-продажа и мена.

Однако закон предусматривает исключения из этого правила: возмездный приобретатель имущества, которое принадлежало лицу, объявленному умершим, обязан вернуть ему это имущество, если будет доказано, что, приобретая его, он знал, что гражданин, объявленный умершим, находится в живых. При невозможности возврата такого имущества в натуре возмещается его стоимость (абз.2 п.2 ст.46 ГК). Следовательно, обязанность вернуть имущество или возместить его стоимость возникает в данном случае только в отношении лиц, действовавших в момент приобретения имущества недобросовестно, виновно. Требование о возврате имущества, предъявленное к такому недобросовестному владельцу, представляет по своему содержанию иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения - виндикационный иск (ст.301 ГК). На него должны распространяться правила ст.303 ГК, в соответствии с которыми возврату подлежит не только имущество в натуре, но и доходы, которые недобросовестный владелец извлек или должен был извлечь за все время владения. Соответственно, недобросовестный владелец вправе требовать возмещения произведенных им необходимых затрат на имущество.

В случае явки гражданина, объявленного умершим, восстановлению (при наличии рассмотренных выше условий) подлежат лишь те его права, которые перешли к наследникам и другим лицам. Права, которые прекратились, т.е. были аннулированы в связи с объявлением гражданина умершим, не могут быть восстановлены. Так, не восстанавливается действие обязательств личного характера (обязанности по выполнению какой-либо работы, совершению юридических действий, созданию произведения и т.п.). Вопрос о сохранении или прекращении брака с гражданином, который был объявлен умершим, решается в соответствии с нормами семейного законодательства В соответствии со ст. 26 Семейного кодекса в случае явки супруга, объявленного судом умершим, и отмены соответствующих судебных решений брак может быть восстановлен ор-

ганом записи актов гражданского состояния по совместному заявлению супругов, кроме случая, если другой супруг вступил в новый брак.

#### **Литература:**

1. Гражданский кодекс. М., ООО «ТК ВЕЛБИ» 2012
2. Гражданско- процессуальный кодекс М., Эксмо, 2012
3. М.К. Треушникова. Гражданский процесс: Учебник "Городец", 2007 с. 105
4. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, часть первая. "Волтерс Клувер", 2008 с.76.
5. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой "КОНТРАКТ", "ИНФРА-М", 2005.
6. Бюллетень Верховного суда РФ № 5 1988 года.

**О. СТАРОКОЖЕВ**  
**н.р. Л.А. ПРОХОРОВ**

### **ОСОБЕННОСТИ ОБЪЕКТИВНЫХ ПРИЗНАКОВ УБИЙСТВА**

Объектом убийства является жизнь человека, понимаемая не только как физиологический процесс, но и как обеспеченная законом возможность существования личности в обществе (1). Как физиологический процесс жизнь человека имеет начало и конец. Если обратиться к историческому аспекту, то на протяжении тысячелетий началом жизни считалась явная способность самостоятельно двигаться. Вслед за Аристотелем Католическая церковь полагала зародыш безжизненным (*foetus inanimatus*) до первого его уловимого шевеления и соответственно живым (*foetus animatus*) только после первого шевеления. Интересно отметить, что «становление живым» у эмбрионов мужского пола Аристотель отмечает на четвертом месяце после зачатия, а у зародышей женского пола - на третьем (2).

Итак, в далеком прошлом начало жизни и ее конец совпадали с первым и последним самостоятельным движением. В настоящее время науке известны все моменты этого сложного процесса. Напомним, что ст. 17 Конституции РФ провозгласила: «Основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения». Следовательно, Основной закон связывает возникновение прав и свобод человека с определенным юридическим фактом - фактом рождения. И в этом он, по сути, соответствует общепризнанным принципам и нормам международного права. Так, в ст. 16 Международного Пакта о

гражданских и политических правах, ст. 6 Всеобщей Декларации прав человека закреплен лишь следующий принцип: «Каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности». То есть, исходя из смыслового толкования этого положения, можно сделать вывод, что и данные международно-правовые акты признают правосубъектным только уже родившегося человека, а не эмбрион. Началом жизни принято считать начало физиологических родов. Жизнь ребенка охраняется законом в процессе родов (ст. 106 УК РФ). В то же время посягательство на плод, находящийся в утробе матери, убийством не считается и может влечь уголовную ответственность за незаконное производство аборта или причинение тяжкого вреда здоровью женщины.

Правовое значение имеет также и момент окончания жизни. Объективная и всесторонняя оценка смерти как юридической фикции немыслима без научного анализа ее как физиологического явления, оцениваемого с позиций современной медицины. Критерий, позволяющий определить момент смерти человека, был в свое время установлен Федеральным Законом РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» от 22 декабря 1992 г. (3). Таким критерием признается необратимая гибель всего головного мозга (смерть мозга). Приказом Министра здравоохранения РФ № 100 от 2 апреля 2001 г. утверждена Инструкция по констатации смерти человека на основании диагноза смерти мозга (4).

Биологическое прекращение жизни человека является необходимой основой последующей юридической констатации смерти. В то же время особенности и механизм наступления последней позволяют установить значимые объективные и субъективные факторы, влияющие на оценку преступного поведения лица, ее причинившего, уголовно-правовую характеристику совершенного преступления, обуславливают правильную квалификацию содеянного и т.д. В связи с этим следует заметить, что ни теоретически, ни практически невозможно игнорировать вопросы о физиологической сущности смерти, ее характеристиках, видовых классификациях - все они, в конечном счете, имеют юридически важное значение. Сотрудникам правоохранительных органов, судьям, иным лицам, чья сфера трудовой и общественной деятельности связана с профилактикой преступности, требуются углубленные медицинские познания в данной области человеческой природы, поскольку их профессиональный уровень в конечном итоге обеспечивает реализацию принципов законности, справедливости, объективности и полноты при проведении расследования преступления и осуществлении мер уголовной репрессии (5).

Смерть, как известно, это процесс. Ф. Энгельс более ста лет назад писал: «Физиология доказывает, что смерть есть не внезапный, мгновенный акт, а очень длительный процесс». Действительно, смерть представляет собой не внезапно одновременное прекращение всех жизненных процессов, а протяженный период перехода живого в не живое (6). Вместе с тем неточное и ненадежное установление момента смерти приводит к возникновению конфликтной ситуации. Обвинения врачей в том, что в результате небрежности они раньше констатировали смерть и не приняли мер по спасению человека, подозрение в умышленных действиях (или бездействии) являются поводом для возбуждения, в том числе по ст. 124 УК РФ, уголовных дел.

Между тем изъятие органов и тканей у человека, находящегося в состоянии клинической смерти, недопустимо и может быть квалифицировано как убийство.

Еще относительно недавно момент прекращения человеческой жизни определялся предельно просто. Врач подносил зеркальце ко рту больного, и если оно запотевало, то он еще считался живым, если нет - то мертвым. То есть когда-то для установления факта смерти требовалась констатация прекращения дыхания. Современная медицина уже давно доказала несостоятельность такого способа и отказалась от него. М.И. Авдеев еще в 1953 г. писал: «Прекращение дыхания само по себе еще не означает наступления смерти, ибо дыхание после кратковременной остановки может быть восстановлено искусственным путем». По медицинским данным дыхание у взрослого человека может вернуться через час после клинической смерти, а у детей через большее время (7).

В середине двадцатого века смерть констатировалась по отсутствию и дыхания, и пульса. О несостоятельности подобной диагностики М.И. Авдеев писал в той же работе: «Остановка сердца не сопровождается немедленным прекращением жизненных процессов в отдельных тканях и органах». Без полной остановки сердца на продолжительное время не обходятся сложные операции по протезированию этого жизненно важного органа. Можно привести и другие примеры, когда остановка работы сердца еще не является критерием смерти. Поскольку остановившееся сердце можно вновь заставить биться и путем дальнейших реанимационных мер добиться полноценного восстановления функций мозга (сознания, мышления, социальной активности), то остановка сердца и дыхания сами по себе не могут быть признаны критериями смерти.

Официально момент, который с медицинской и юридической позиции должен считаться моментом наступления смерти, указан в Инструкции по определению критериев и порядка определения момента смерти человека, пре-

кращения реанимационных мероприятий, утвержденной соответствующим приказом № 73 Министерства здравоохранения РФ и в ст. 9 Закона Российской Федерации «О трансплантации органов и (или) тканей человека». Смерть человека наступает в результате гибели организма как целого. Смерть человека - это необратимая деструкция и (или) дисфункция критических систем организма, то есть систем, незаменимых (ни сейчас, ни в будущем) искусственными биологическими, химическими или электронно-техническими системами. Таким образом, наступлением физиологической смерти принято считать момент, когда вследствие полной остановки сердца и прекращения снабжения клеток кислородом происходит необратимый процесс распада клеток центральной нервной системы.

Жизнь как объект преступления не подлежит качественной или количественной оценке. Равная защита всех людей от преступных посягательств на их жизнь – важнейший принцип уголовного права. Не имеет значения возраст, состояние здоровья потерпевшего или его «социальная значимость». Уголовное законодательство РФ не допускает лишения жизни и безнадежно больного человека даже при наличии его согласия или просьбы (эвтаназия). Именно равноценностью объекта объясняется, почему причинение смерти человеку, ошибочно принятому за другого, не рассматривается как «ошибка в объекте» и не влияет на квалификацию содеянного как оконченного убийства. Усиление ответственности за убийство отдельных категорий лиц в специальных нормах связано не с повышенной ценностью жизни потерпевшего, а с наличием одновременно другого объекта посягательства или дополнительных последствий отягчающих вину.

Под убийством, предусмотренным ч. 2 ст. 108 УК РФ, понимается совершенное с целью задержания лица, совершившего преступление, с целью доставления его в государственные органы, такое умышленное лишение жизни преступника, которое явно не соответствовало характеру и степени общественной опасности совершенного преступления и условиям задержания. Именно объект посягательства этого вида убийства определяет общественную опасность преступления. Она, прежде всего, состоит в том, что человек лишается самого ценного блага, которое у него есть – жизни (8).

Из приведенного определения ясно, то, что жизни противоправно лишается не всякий человек, а лишь посягающий на охраняемые законом общественные отношения в целях их защиты, хотя и чрезмерными средствами.

Жизнь любого человека – всегда бесценное благо, не зависящее от той или иной характеристики потерпевшего, например, лицо, ранее судимое; жен-

щина, заведомо для обороняющегося находящаяся в состоянии беременности; душевнобольной, несовершеннолетний, военнослужащий и т.п.. Ценность, значимость объекта убийства как такового не претерпевает каких-либо изменений в зависимости от вида убийства. Вместе с тем уголовный закон за рассматриваемый вид преступления устанавливает существенно более низкие карательные санкции. На пониженную степень общественной опасности преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 108 УК РФ, влияние оказывает не объект, а ситуация, в которой совершаются противоправные действия. В этом случае законодатель, конструируя привилегированный состав убийства, учитывал тот факт, что вред в виде смерти, хотя явный и чрезмерный, причиняется в целях защиты правоохраняемых интересов. Причем лицом, зачастую находящимся в возбужденном состоянии, а также и то, что провоцирующим фактором преступления послужило, как правило, противоправное, поведение самого потерпевшего. Именно поэтому в законе предусматривается привилегированная ответственность по сравнению с аналогичными преступлениями, не связанными с превышением пределов задержания преступника (например, с умышленным убийством без отягчающих обстоятельств и причинением смерти по неосторожности – ч. 1 ст. 105, ст. 109 УК РФ).

Объективная сторона убийства представляет собой единство трех элементов: 1. действие (бездействие), направленное на лишение жизни другого лица; 2. смерть потерпевшего как обязательный преступный результат; 3. причинная связь между действием (бездействием) виновного и наступившей смертью потерпевшего. Объективная сторона убийства состоит в противоправном лишении жизни другого человека. Убийство может быть совершено как путем действия, так и путем бездействия. Чаще всего убийство совершается путем действия, нарушающего функции или анатомическую целостность жизненно важных органов человека. Действия, которыми причиняется смерть, в большинстве случаев своем физически, однако, убийство может осуществляться и путем психического воздействия. Например, человеку, страдающему тяжелой формой кардиологического заболевания, посылают ложную телеграмму о смерти его близких в расчете на то, что он скончается от сердечного приступа (9).

Убийство путем бездействия может иметь место лишь в тех случаях, когда виновное лицо обязано было заботиться о потерпевшем, и когда оно должно было и могло совершить определенные действия, могущие предотвратить смерть. Так, за убийство был осужден С., который, угрожая ножом, не давал Т. выйти на берег из затопленного водой карьера до тех пор, пока Т. не утонул (10).



Состав преступления, предусмотренный ст. 105 УК РФ, по конструкции является материальным, поэтому обязательным признаком объективной стороны преступления является наступление общественно опасного последствия. Преступное последствие - это тот или иной вред, причиняемый преступным действием или бездействием объекту посягательства. В данном случае таким последствием будет наступление смерти потерпевшего. Оконченным убийство будет считаться при условии наступления смерти в результате действий виновного.

Между деянием и смертью потерпевшего должна быть установлена причинная связь. Признать наличие причинной связи можно только в том случае, когда деяние виновного неизбежно влечет за собой смерть человека, является ее главной причиной. При этом для состава преступления абсолютно не имеет значения, как скоро после совершения виновным преступного деяния наступила смерть потерпевшего. Убийство будет и тогда, когда смерть последовала немедленно за совершением виновным преступного деяния (например, после выстрела в голову), и тогда, когда она наступила спустя значительный промежуток времени (например, отравление ядом замедленного действия).

К характеристике объективной стороны преступления теория уголовного права относит и такие признаки, как время, место, обстановка и способ совершения преступления. Из всех вышеперечисленных признаков основное значение для квалификации содеянного по ст. 105 УК РФ имеет установление способа действия, как признака объективной стороны. Установление особой жестокости при убийстве или совершение его способом, опасным для жизни многих людей, влечет квалификацию соответственно по п. п. «д» и «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ и исключает применение другой статьи Уголовного кодекса. Остальные признаки не являются обязательными для квалификации, но могут учитываться судом при назначении наказания.

#### **Литература:**

1. Игнатъев А.А. Преступления: вопросы и ответы. М., 2000. С.52.
2. Капинус О.С. Эвтаназия как социально-правовое явление: Монография. М. 2006.
3. Федеральный закон РФ “О трансплантации органов и (или) тканей человека” от 22 декабря 1992 г. // Справочная правовая система «Консультант +».
4. «Инструкция по констатации смерти человека на основании диагноза смерти мозга». Приказ Министерства здравоохранения РФ № 100 от 2 апреля 2001 г. // Справочная правовая система «Консультант +».

5. Волкова Т.Н. Уголовное право: Стратегия развития в XXI в.: Сборник материалов третьей международной научно-практической конференции / Отв. ред. Рарог А.И. М.2006. С. 138-140.

6. Маркс К., Фридрих Э. Соч. Т. 20. С. 21.

7. Авдеев М.И. Судебная медицина. М. 1953. С. 278.

8. Ермакова Л.Д. Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации М., 2006. С.176.

9. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации/ Под. ред. В.М. Лебедева. М.: Юрайт-Издат. 2005. С. 260.

10. Бюллетень Верховного Суда СССР.1994. № 6. С. 5.

**А. СТРЕЛЬНИКОВА**  
**н.р. Л.А. ТАРАКАНОВА**

### **НАМЕРЕННОЕ УХУДШЕНИЕ ЖИЛИЩНЫХ УСЛОВИЙ ПО ЖИЛИЩНОМУ КОДЕКСУ РФ**

Одним из положений Жилищного кодекса РФ, которое вступило в силу 1 марта 2005 г., является статья 53 Жилищного кодекса РФ, устанавливающая, что: «граждане, которые с намерением приобрести права состоять на учете в качестве нуждающихся в жилых помещениях совершили действия, в результате которых такие граждане могут быть признаны нуждающимися в жилых помещениях, принимаются на учет в качестве нуждающихся в жилых помещениях не ранее чем через пять лет со дня совершения указанных намеренных действий».(1 стр.33) Между тем, из содержания указанной нормы однозначно не следует, что необходимо понимать под намеренным ухудшением жилищных условий, какие действия следует рассматривать как намеренное ухудшение жилищных условий, каков порядок установления в действиях граждан, желающих встать на учет, факта намеренного ухудшения жилищных условий. Следует отметить, что решение указанных вопросов имеет не только теоретическое, но и практическое значение, поскольку в правоприменительной деятельности судов общей юрисдикции и органов местного самоуправления можно встретить неоднозначное толкование положений ст. 53 Жилищного кодекса Российской Федерации. При этом четких критериев, позволяющих установить в действиях граждан факт намеренного ухудшения жилищных условий, ни судебной практикой, ни правовой наукой не выработано. Правовая сущность намеренного ухудшения жилищных условий достаточно точно определена Конституционным Су-

дом РФ, который указал, что намеренное ухудшение жилищных условий будет иметь место, если гражданами совершались умышленные действия в целях создания искусственного ухудшения жилищных условий, могущих привести к состоянию, требующему участия со стороны органов государственной власти и местного самоуправления в обеспечении их другим жильем (2 стр.6). При этом применение ст. 53 ЖК РФ и развивающих ее подзаконных нормативных актов, как справедливо отмечает Конституционный Суд РФ, должно осуществляться во взаимосвязи с п. 3 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которому в случаях, когда закон ставит защиту гражданских прав в зависимость от того, осуществлялись ли эти права разумно и добросовестно, разумность действий и добросовестность участников гражданских правоотношений предполагаются. Таким образом, намеренное ухудшение жилищных условий является частным случаем злоупотребления правом, заключающимся в использовании лицом субъективного права в противоречии с его социальным назначением. Анализируя положения ст. 53 Жилищного кодекса РФ, В.М. Корякин выделяет следующие признаки намеренного ухудшения жилищных условий:

1) действия совершаются гражданином, который имеет цель приобрести право состоять на учете в качестве нуждающегося в жилом помещении;

2) данный гражданин не состоит на учете в качестве нуждающегося в жилом помещении;

3) действия совершаются преднамеренно (с умыслом получить право быть признанным нуждающимся в жилом помещении);

4) в результате таких действий гражданин может быть признан нуждающимся в жилом помещении. (Зстр.13) Вместе с тем указанные признаки не отражают правовой сущности рассматриваемого явления и не позволяют ограничить его от смежных категорий. Как представляется, можно выделить следующие признаки намеренного ухудшения жилищных условий.

Во-первых, действия, квалифицируемые как намеренное ухудшение жилищных условий, совершаются лицами, которые в соответствии со ст. 49 Жилищного кодекса Российской Федерации имеют право состоять на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий. Между тем, если на момент совершения действий, в результате которых обеспеченность общей площадью жилого помещения на одного члена семьи стала менее учетной нормы, заявитель не относился к категориям граждан, которым на основании ст. 49 Жилищного кодекса Российской Федерации могут быть предоставлены жилые помещения по договорам социального найма, то такие действия нельзя рассматри-

вать как намеренное ухудшение жилищных условий, совершенное с целью приобрести право состоять на учете. Таким образом, действия, направленные на ухудшение жилищных условий, совершаются специальным субъектом.

Во-вторых, по смыслу ст. 53 Жилищного кодекса Российской Федерации как ухудшение жилищных условий следует рассматривать совершение физическими лицами любых юридически значимых действий, в результате которых обеспеченность общей площадью жилого помещения на одного члена семьи стала менее учетной нормы. При этом необходимо учитывать, что совершение указанных действий следует рассматривать как намеренное ухудшение жилищных условий лишь в том случае, если до их совершения обеспеченность общей площадью жилого помещения на одного члена семьи была более учетной нормы. Как представляется, в соответствии с действующим законодательством намеренное ухудшение жилищных условий составляют исключительно действия, т.е. активное волевое поведение субъектов жилищных правоотношений, направленное на уменьшение обеспеченности общей площадью жилого помещения. Не может быть признано намеренным ухудшением жилищных условий бездействие лица. Так, не является намеренным ухудшением жилищных условий невступление наследника в наследство. Думается, что действующая редакция ст. 53 Жилищного кодекса Российской Федерации не в полной мере соответствует правовой природе рассматриваемого института, так как и в результате бездействия субъекты жилищных правоотношений могут искусственно создать условия, которые потребуют участия со стороны органов государственной власти и местного самоуправления в обеспечении их жилыми помещениями. В соответствии с жилищным законодательством как ухудшение жилищных условий квалифицируется поведение граждан, направленное на уменьшение обеспеченности общей площадью жилого помещения. При этом не имеют правового значения такие факты, как наличие ремонта, месторасположение, рыночная стоимость жилого помещения. Так, ухудшением жилищных условий будет считаться приобретение жилого помещения большей стоимостью, но меньшей общей площадью. Вместе с тем данные обстоятельства могут свидетельствовать об отсутствии у граждан при совершении подобных действий цели приобретения права состоять на учете нуждающихся. В качестве действий, направленных на уменьшение обеспеченности общей площадью на одного члена семьи, можно рассматривать:

- 1) раздел, обмен жилого помещения;
- 2) перевод пригодного для проживания жилого помещения (части жилого помещения) в нежилое;

3) изменение порядка пользования жилым помещением;

4) вселение (согласие на вселение) гражданином - собственником жилого помещения в принадлежащее ему на праве собственности жилое помещение иных граждан в качестве членов своей семьи, за исключением его супруга, несовершеннолетних детей, совершеннолетних нетрудоспособных детей, нетрудоспособных родителей, а также несовершеннолетних детей и совершеннолетних нетрудоспособных детей супруга;

5) вселение (согласие на вселение) гражданином - членом жилищного или жилищно-строительного кооператива в занимаемое им жилое помещение иных граждан в качестве членов своей семьи, за исключением его супруга, несовершеннолетних детей, совершеннолетних нетрудоспособных детей, нетрудоспособных родителей, а также несовершеннолетних детей и совершеннолетних нетрудоспособных детей супруга;

6) вселение (согласие на вселение) гражданином - нанимателем жилого помещения по договору социального найма в занимаемое им жилое помещение иных граждан в качестве членов своей семьи, за исключением его супруга, несовершеннолетних детей, совершеннолетних нетрудоспособных детей, нетрудоспособных родителей, а также несовершеннолетних детей и совершеннолетних нетрудоспособных детей супруга;

7) отчуждение пригодного для проживания жилого помещения (части жилого помещения);

8) расторжение договора социального найма жилого помещения по требованию наймодателя в случаях, определенных Жилищным кодексом Российской Федерации;

9) выселение гражданина по своей инициативе из жилого помещения, занимаемого им в качестве нанимателя (члена семьи нанимателя) жилого помещения по договору социального найма;

10) определение долей, выдел доли или изменение долей собственниками жилых помещений, если такие действия привели к уменьшению размера занимаемых жилых помещений.

Кроме того, в силу ст. 51 Жилищного кодекса Российской Федерации к ухудшению жилищных условий следует относить действия собственника либо нанимателя жилого помещения, повлекшие за собой приведение жилого помещения в состояние, не отвечающее установленным для жилых помещений требованиям. Рассматриваемые действия составляют объективную сторону намеренного ухудшения жилищных условий. Анализ законодательства субъектов Российской Федерации свидетельствует о том, что перечень действий, которые

необходимо квалифицировать как намеренное ухудшение жилищных условий, устанавливается региональным законодателем. Вместе с тем думается, что регламентация данного вопроса не относится к компетенции субъектов Российской Федерации. Органы государственной власти субъектов Российской Федерации могут принимать законы и иные нормативные правовые акты, содержащие нормы, регулирующие жилищные правоотношения в пределах своих полномочий на основании Жилищного кодекса РФ, принятых в соответствии с ним федеральных законов (4 стр.4). Вместе с тем, в отличие от п. 8 и 9 ст. 57 Жилищного кодекса Российской Федерации, ни ст. 53 Жилищного кодекса Российской Федерации, ни ст. 12 Жилищного кодекса Российской Федерации не предоставляют органам власти субъектов Российской Федерации такого права.

В-третьих, ухудшение жилищных условий должно носить умышленный характер, т.е. совершая данные действия, лица осознают либо должны осознавать, что в результате они ухудшают свои жилищные условия, так как, к примеру, обеспеченность общей площадью на одного члена семьи становится менее учетной нормы. Следует иметь в виду, что граждане по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права (5 стр.5). Совершая юридически значимые действия, в результате которых ухудшаются жилищные условия, лица должны действовать разумно и добросовестно, оценивая последствия своего поведения, в том числе и возможность уменьшения обеспеченности общей площадью жилого помещения либо приведения жилого помещения в состояние, непригодное для дальнейшего проживания в нем.

В-четвертых, действия совершаются гражданами с целью приобретения права состоять на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий. В связи с этим должностным лицам органов местного самоуправления необходимо достоверно установить не только наличие умысла на ухудшение жилищных условий, но и то, что такое ухудшение обусловлено желанием состоять на учете нуждающихся в улучшении жилищных условий. Третий и четвертый признаки составляют субъективную сторону намеренного ухудшения жилищных условий и на практике вызывают наибольшие сложности с точки зрения установления и доказывания. Анализ судебной практики показывает, что в подавляющем большинстве случаев именно наличие умысла и цели приобретения права состоять на учете не находит своего подтверждения в судебном заседании. В целях исключения фактов намеренного ухудшения жилищных условий законами отдельных субъектов Российской Федерации предусматривается необходимость предоставления заявителями документа органа, осуществляющего государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним, со-

держашего сведения о сделках, совершенных заявителем и членами его семьи с жилыми помещениями за последние пять лет; расписки об отсутствии в течение последних пяти лет, предшествующих подаче заявления о принятии на учет, жилого помещения и (или) земельного участка, выделенного для строительства жилого дома, на праве собственности или на основе иного права, подлежащего государственной регистрации, по установленной форме, справок БТИ о неучастии в приватизации за последние пять лет. В то же время справка БТИ о неучастии в приватизации за последние пять лет не исключает возможности совершения гражданами иных сделок с жилыми помещениями и земельными участками в течение последних пяти лет, в том числе отчуждения объектов недвижимости, приобретенных на основании договоров купли-продажи, дарения, уступки прав требования, в порядке наследования. Таким образом, не разработано правовых механизмов, позволяющих не только однозначно доказать, что имело место намеренное ухудшение жилищных условий с целью приобретения права состоять на учете, но и выявить сам факт ухудшения жилищных условий. Сегодня отсутствует уполномоченный орган, который мог бы предоставлять органам местного самоуправления исчерпывающую информацию о том, что за последние пять лет заявителями действий, повлекших уменьшение обеспеченностью жилыми помещениями, не совершалось. В связи с этим возможность применения ст. 53 Жилищного кодекса Российской Федерации существенно образом ограничена.

Следует отметить, что толкование ст. 53 Жилищного кодекса Российской Федерации не позволяет ответить и на вопрос о том, кто вправе квалифицировать действия лица как намеренное ухудшение жилищных условий и кто должен доказывать наличие (отсутствие) умысла на совершение намеренных действий, в результате которых гражданин может быть признан нуждающимся в жилом помещении: сам гражданин или же орган, полномочный принимать подобного рода решения.

Как и иное злоупотребление правом, намеренное ухудшение жилищных условий порождает для лица, его совершившего, неблагоприятные правовые последствия. На основании ст. 53, 54 Жилищного кодекса Российской Федерации, во-первых, таким лицам отказывается в принятии на учет, во-вторых, они принимаются на учет нуждающихся в жилых помещениях не ранее чем через пять лет со дня совершения намеренных действий. Кроме того, если в судебном заседании установлен факт намеренного ухудшения жилищных условий, то в соответствии с п. 2 ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации суду следует отказать в защите права лица состоять на учете нуждающихся в жилых

помещениях. Следует отметить, что истечение пятилетнего срока со дня совершения действий, повлекших намеренное ухудшение жилищных условий, является основанием для отказа в принятии на учет нуждающихся в жилых помещениях, но не позволяет принять решение о снятии с учета нуждающихся в жилых помещениях. Лица, принятые на учет до истечения пятилетнего срока со дня совершения действий, повлекших намеренное ухудшение жилищных условий, могут быть сняты с него лишь на основании п. 6 ч. 1 ст. 56 Жилищного кодекса Российской Федерации, если ими были предоставлены недостоверные сведения либо установлен факт неправомερных действий должностных лиц органов местного самоуправления, осуществляющих учет граждан, нуждающихся в жилых помещениях. Лаконичность положений ст. 53 Жилищного кодекса Российской Федерации порождает социальные и юридические проблемы, обуславливает возможность злоупотребления как со стороны органов местного самоуправления, создавая неограниченные возможности для усмотрения должностных лиц и возникновения коррупционных правоотношений, так и со стороны заявителей. Поскольку установить и доказать факт намеренного ухудшения жилищных условий с целью приобретения права состоять на учете нуждающихся в жилых помещениях практически невозможно, последние, желая прежде всего реализовать возможность участия в федеральных целевых программах по улучшению жилищных условий отдельных категорий граждан, используют дефекты ст. 53 Жилищного кодекса Российской Федерации и без каких-либо последствий совершают действия по отчуждению принадлежащих им жилых помещений. На основании изложенного в целях исключения возможных злоупотреблений, определения круга обстоятельств, подлежащих выяснению при решении вопроса принятия на учет нуждающихся в жилых помещениях, считаем целесообразным рассмотреть возможность внесения изменений в ст. 53 Жилищного кодекса Российской Федерации, определив исчерпывающим образом перечень действий, квалифицируемых как намеренное ухудшение жилищных условий.

#### **Литература:**

1. Жилищный кодекс 2008г
2. Определение Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2007 г
3. На основе статьи В.М. Корякина «Жилищные условия по кодексу РФ»
4. Жилищный кодекс Российской Федерации (статья 5 пункт 6)
5. Гражданский кодекс Российской Федерации 2008 г (статья 9)



## ПОХИЩЕНИЕ ЧЕЛОВЕКА: КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОЙ ГРУППЫ

Отсутствие в уголовном законодательстве России понятия "похищение человека" приводит к ошибкам в квалификации и отрицательно влияет на весь ход расследования, в частности, на решение таких принципиально важных вопросов следствия и всего уголовного процесса, как подведомственность дела, его подсудность и подследственность, статус участников процесса, избрание меры пресечения и так далее (1).

Помимо этого, нормы особенной части уголовного права наполняют необходимым содержанием общую формулу предмета доказывания и определяют цели процесса расследования.

Исходя из уголовно-правовой характеристики похищения человека и учитывая предусмотренный уголовно-процессуальным законом предмет доказывания, определены следующие элементы, присущие криминалистической характеристике похищения человека, совершенного преступными группами:

1. Криминалистическая характеристика преступных групп, совершающих похищение человека (включая сведения о личности преступников и их межличностных отношениях).

2. Данные о личности потерпевших.

3. Мотивация действий правонарушителя.

4. Способ совершения и сокрытия преступления.

5. Сведения об обстановке совершения преступления (время, место и другие обстоятельства).

6. Особенности оставляемых в результате преступления следов и механизм их образования.

Рассматривая криминалистическую характеристику преступных групп, совершающих похищение человека, автором определены следующие ее элементы:

- сведения о видах преступных групп и их характеристиках;
- сведения об особенностях их формирования и функционирования;
- сведения о личностях членов преступных групп, их межличностных отношениях, лидерстве, конфликтах.

В исследовании описаны виды и особенности преступных групп, совершающих похищение человека.

Похищение человека может быть совершено всеми видами преступных групп, предусмотренных ст.35 УК РФ, а именно: группой лиц, группой лиц по предварительному сговору, организованной группой и преступным сообществом (преступной организацией).

В работе отмечено, что структурные и функциональные возможности преступных групп без предварительного сговора не рассчитаны на совершение подобных преступлений. Похищение человека требует не только совместных действий, для его совершения необходима сложная подготовка и распределение функций. Однако такое положение вещей не исключает возможность совершения похищения человека подобными группами.

Группа лиц без предварительного сговора характеризуется отсутствием распределения ролей; ее участники действуют без предварительного плана и подготовки, в соответствии с ситуацией; малой степенью сплоченности ее членов; отсутствием разработанной системы защиты в случае разоблачения; отсутствием лидера и нестабильностью ее состава.

Похищение человека, совершенное группой лиц по предварительному сговору, характеризуется наличием распределения ролей, ее участники заранее, до начала совершения преступления, договариваются о своих действиях; отсутствием лидера, но наличием руководящего ядра, состоящего из наиболее активных и авторитетных ее членов.

Поведение участников преступных групп по предварительному сговору и без предварительного сговора характеризуется тем, что они обычно дают правдивые показания. Однако следует отметить, что добиться показаний от представителей руководящего ядра преступной группы значительно сложнее, чем от других ее членов.

Организованная преступная группа, занимающаяся похищениями людей, - это иерархически построенная структура, сформировавшаяся для преступной деятельности в виде промысла и функционирующая под покровительством криминальных авторитетов, представителей коммерческих структур или этнических групп.

Отличительными чертами организованной преступной группы, согласно ч.3 ст.35 УК РФ, являются устойчивость и предварительное объединение для совершения одного или нескольких преступлений.

Такие группы имеют достаточно сложную структуру, состоящую из следующих элементов: организатор (лидер) группы (таковых может быть несколько).

ко); группа исполнителей; группа прикрытия; охранники; пособники (водители автомашин, использующихся для похищений, лица, предоставляющие помещения для содержания потерпевших).

Кроме группы исполнителей, возможно и наличие группы прикрытия, которая призвана обеспечивать скрытность совершения данного преступления посредством наблюдения за объектом посягательства, минимизации вероятности появления возможных свидетелей, а также возможности обнаружения следов преступления со стороны правоохранительных органов.

В преступной группе похитителей могут иметься и другие структурные элементы (например, связники, наводчики и другие).

Преступные группы, совершающие похищение человека, можно классифицировать и по другим основаниям.

По связи с другими преступлениями можно выделить:

1. Преступные группы, совершающие только похищение человека (5%);
2. Преступные группы, совершающие похищение человека наряду с другими преступлениями (95%). К таковым относятся: вымогательство, убийство, изнасилование и другие.

По территориальному признаку можно выделить следующие виды преступных групп, совершающих похищение человека:

1. Состоящие из местных жителей (70,4%);
2. Состоящие из жителей других регионов России (13%);
3. Имеющие смешанный состав (граждане России и других государств) (10,9%);
4. Состоящие из граждан СНГ (4,8%);
5. Состоящие из жителей других иностранных государств (0,9%).

По количеству участников преступных групп, совершающих похищение человека, можно выделить следующие их виды: 2 человека (10,7%), 3-5 человек (72,3%), 6-10 человек (15,5%), более 10 человек (1,5%).

При этом автором не исключается возможность классификации преступных групп, совершающих похищение человека по другим основаниям (2).

Преступные группы похитителей обычно формируются по следующим направлениям: проживание их членов в одном микрорайоне, общее место работы или учебы, общие интересы, занятия, времяпрепровождение, прошлые преступные связи или совместное отбывание наказания, родственные, национальные связи или землячество.

Изучение материалов уголовных дел, возбужденных по факту совершения похищения человека преступными группами, показало, что такие группы,

как правило, функционировали не менее полугода, а наиболее опасные из них действовали в течение 7 лет (3).

В ходе преступной деятельности такие группы наряду с похищением человека совершают и другого рода преступления, которые в основном носят корыстно-насильственный характер.

Длительность существования преступной группы, ее деятельность, которая становится фактически образом жизни, безнаказанность способствовали в свою очередь совершению все более дерзких и тяжких преступлений, в том числе убийств.

По мере ужесточения преступников при совершении похищения человека группой лиц возрастает не только жестокость по отношению к потерпевшим (избиение, истязание, пытки), но и нередко противодействие правоохранительной системе, психологическое и физическое воздействие на свидетелей, работников милиции, прокурора, суд.

В последние годы наметилась тенденция к значительному омоложению субъектов этой категории преступлений за счет лиц в возрасте от 17 до 35 лет.

Отличительными особенностями функционирования таких групп являются: выработка их членами определенной системы защиты, предусматривающей обычно запугивание потерпевших, стремление не оставлять следов совершенных преступлений.

Для всех участников преступных групп, совершающих похищение человека свойственны некоторые общие черты личности, о наличии которых, в первую очередь, свидетельствует выбор всеми ими специфического предмета посягательства, что само по себе указывает на определенную нравственно-психологическую дефектность личности похитителей.

Значительное число похитителей работают или учатся, характеризуются положительно, занимаются спортом. Такой внешне респектабельный образ жизни нередко ограждает таких лиц от всяческих подозрений со стороны правоохранительных органов.

Используемые ими способы совершения преступлений характеризуются устойчивостью, основательной подготовленностью, продуманностью, дерзостью, скрытностью. Преступники, как правило, имеют несколько проработанных вариантов действий.

Результаты изучения уголовных дел о похищении человека свидетельствуют о том, что похитители практически всегда совершают преступления там, где и проживают (81,1% - в Саратовской области, 60,7% - в Волгоградской области и 69,2% - в городе Санкт-Петербурге).

Участниками преступных групп, совершивших похищение человека, в подавляющем большинстве случаев являются представители мужского пола. Среди них можно выделить следующие возрастные группы: до 18 лет (2,6%), от 19 до 30 лет (66,7%), от 31 до 45 лет (29,6%), свыше 45 лет (1,1%).

Среди женщин, участвовавших в похищении человека, можно выделить две возрастные группы: от 16 до 18 лет - 25% и от 19 до 45 лет - 75% (4).

Следует отметить, что женщины, как правило, совершают такие преступления в одиночку. Они зачастую похищают детей и в редких случаях участвуют в похищении взрослого человека.

Такое положение вещей объясняется тем, что захват похищенного, его перемещение и удержание, как правило, осуществляется насильственным путем, для чего необходимо обладать определенной физической силой. Поэтому мужчинам легче осуществить противоправные действия в отношении потерпевшего, в случае необходимости подавить его сопротивление, заставить сесть в машину, удерживать против воли в определенном месте, склонить похищенного или его семью к выполнению предъявляемых требований.

Особое, центральное, место в преступной группе похитителей занимает ее лидер.

Лидеры преступных групп, совершающих похищение человека, как правило, имеют высшее образование, притягивают к себе окружающих, вызывают чувство доверия, они решительны, способны принимать решения в сложных ситуациях, обладают сильной волей, целеустремленностью, цинизмом, двуличием, лживостью, мстительностью, стремлением добиться поставленной цели любой ценой.

В преступных группах похитителей лидер выполняет следующие функции:

1. руководит преступной деятельностью;
2. управляет внутренней жизнью группы - взаимоотношениями между ее участниками, обеспечивает целостность группы, является носителем групповых норм и ценностей;
3. распределяет преступные доходы;
4. обучает способам совершения преступления и противодействия расследованию.

В таких группах, как правило, возникает свой психологический микроклимат, который характеризуется вседозволенностью, соблюдением системы определенных неписаных правил, относящихся к дисциплине, соблюдению субординации и основывается на сложившихся между членами группы отноше-

ниях (симпатии, антипатии, страха, преданности). В рассматриваемых преступных группах нередко возникают конфликты. Чаще всего на почве борьбы за лидерство в группе или дележа доходов, полученных в результате преступной деятельности (5).

Изучение личности потерпевших имеет непосредственно важное значение для быстрого и полного раскрытия преступления, поскольку похищенные в большинстве случаев являются основными носителями информации о случившемся. Большое значение для криминалистической практики имеют не только их свойства, но и их поведение до, в процессе и после совершения преступления, их окружение и связи.

Особенностями личности потерпевших по данной категории дел является то, что жертвы преступников напуганы, опасаются мести со стороны последних, и не верят в способность правоохранительных органов их защитить (6).

Можно выделить следующие типичные особенности личности, которые присущи лицам, ставшим жертвами рассматриваемого преступления: как правило, лица мужского пола; осуществляющие коммерческую деятельность; обладающие значительными суммами денег (или имуществом), либо имеющие родственников (или близких), способных заплатить выкуп.

Для похищения человека характерно большое разнообразие мотивов и целей. Основным мотивом при совершении похищения человека является корысть, что, в свою очередь, не исключает возможности совершения этого преступления по другим мотивам (месть, удовлетворение сексуальных потребностей и другие).

На основе изученных уголовных дел мною были определены следующие цели, характерные для похищения человека, совершенного преступными группами: получение выкупа; требование невозвращенного долга (действительного или мнимого); передача в собственность похитителей имущества, принадлежащего потерпевшему или его близким; иные (например, с целью более легкого совершения другого преступления).

В ближайшем будущем следует ожидать появления иных мотивов совершения похищений, например, с целью трансплантации органов потерпевшего или с целью продажи похищенного педофилам (в случае, если потерпевшим является несовершеннолетний). Указанные мотивы, в настоящее время, наиболее распространены в странах Западной Европы.

Способ совершения преступления, обуславливается, в основном личностью преступников (в первую очередь мотивами и целями их действий) и обстановкой совершения преступления.

Типичная модель совершения похищения человека, совершенного преступными группами, на мой взгляд, состоит из следующих этапов:

- формирование преступной группы, в том числе организованной;
- подбор объекта похищения и сбор информации о нем;
- распределение ролей между похитителями, подготовка специальных средств и помещения для последующего удержания потерпевшего;
- изъятие похищенного из естественной микросоциальной среды (захват);
- перемещение его к месту постоянного или временного удержания;
- удержание похищенного (как правило, в специально подготовленном для этого помещении);
- предъявление требований к потерпевшему (или его близким), являющихся необходимым условием для освобождения;
- освобождение похищенного и получение выкупа (если похищение было совершено с целью получения последнего);
- сокрытие следов преступления.

Сведения об обстановке совершения похищения человека включают следующие элементы:

- время похищения;
- место захвата похищенного;
- постоянное или временное место удержания похищенного.

В подавляющем большинстве случаев, люди становятся жертвами похищений, именно в то время, когда отправляются на работу или возвращаются домой.

#### **Литература:**

1. Ищенко Е. П., Топорков А. А. Криминалистика: Учебник. Изд. 2-е, испр. и доп. /Под ред. доктора юридических наук, профессора Е. П. Ищенко - Юридическая фирма "Контракт", "Инфра-М", 2005
2. А. И. Дворкина. Уголовно-правовая характеристика похищения людей. // Материалы научно-практической конференции профессорско-преподавательского состава М., 2007
3. Корухов Ю. Г. Криминалистическая диагностика при расследовании преступлений. М., 2008
4. Протасевич А. А., Степаненко Д. А., Шиканов В. И. Моделирование и реконструкции расследуемого события: Очерки теории и практики следственной работы. Иркутск, 2007

5. Типичные этапы подготовки преступных групп к совершению похищения людей. // Защита субъективных прав: История и современные проблемы. - М, 2005

6. Антонян Ю. М., Еникеев М. И., Эминов В. Е. Психология преступления и наказания. М., 2000 С. 42.

**А. ТРЕБУШНЯЯ**  
**н.р. Л.А. ТАРАКАНОВА**

## **ПРАВОВОЙ СТАТУС БЕЗРАБОТНОГО В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

В соответствии со ст. 3 Закона Российской Федерации от 19 апреля 1991 г. №1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации», в дальнейшем – Закон о занятости, безработными могут быть признаны только трудоспособные граждане, которые не имеют работы и заработка, зарегистрированы в органах службы занятости населения в целях поиска подходящей работы, ищут работу и готовы приступить к ней (1.ст3)

Исходя из этого определения можно выделить следующие необходимые условия для признания граждан безработными: трудоспособность, отсутствие работы и заработка, регистрация в органах службы занятости в целях поиска подходящей работы и готовность приступить к работе.

Трудоспособность граждан оценивается по двум критериям: состояние здоровья и возраст. Так, например, инвалид не может считаться трудоспособным, если у него нет заключения медико-социальной экспертной комиссии, где конкретно указывается, какую работу данный гражданин может выполнять, рекомендуемый для него режим труда и отдыха. Граждане, не достигшие трудоспособного возраста (16 лет) или достигшие пенсионного возраста, также не принадлежат к категории трудоспособных граждан. Под гражданами, не имеющими работы и заработка, подразумеваются граждане, не работающие и не имеющие каких-либо форм доходов. Доходы могут быть самыми разнообразными. Это не только заработная плата, но и получение процентов по ценным бумагам, получение дохода от участия в хозяйственных товариществах и обществах и т.д.

Готовность приступить к работе – такое условие, которое носит чисто субъективный характер и определяет отношение гражданина к труду, его желание трудиться.



«Одним из основных условий получения статуса безработного является регистрация гражданина в службе занятости населения. Регистрация безработных граждан осуществляется в соответствии с Порядком регистрации безработных граждан, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации .

Регистрация трудоспособных граждан, не имеющих работы и заработка (дохода), ищущих работу и готовых приступить к ней, обратившихся в органы по вопросам занятости осуществляется в 3 этапа: первичная регистрация безработных граждан, регистрация безработных граждан в целях поиска подходящей работы и, наконец, регистрация граждан в качестве безработных.

Для осуществления регистрации безработным гражданам надлежит представить следующие документы:

- паспорт или иной документ, заменяющими паспорт, которым является удостоверение личности и свидетельство о регистрации по месту жительства (справка, выданная органами внутренних дел по форме № 9);

- трудовую книжку или иные документы, подтверждающие трудовой стаж, Документом, заменяющим трудовую книжку, является дубликат трудовой книжки.

- документы, удостоверяющие профессиональную квалификацию;

- справку о среднем заработке последние три месяца по последнему месту работы (службы), оформленную в установленном порядке (выдается работодателем)» (2. с157).

Впервые ищущие работу (ранее не работавшие), не имеющие профессии (специальности), предъявляют паспорт или иной документ, удостоверяющий личность, и документ об образовании.

Инвалиды, в дополнение к указанным документам предъявляют трудовую рекомендацию, заключение о рекомендуемом характере и условиях труда или индивидуальную программу реабилитации инвалида, выданные в установленном порядке.

Органы по вопросам занятости в течение 10 дней со дня регистрации гражданина в целях поиска подходящей работы должны по возможности предложить обратившемуся два варианта подходящей работы, включая работу временного характера или план самостоятельного поиска работы, а впервые ищущему работу (ранее не работавшему), не имеющему профессии (специальности), - два варианта получения профессиональной подготовки или оплачиваемой работы, включая работу временного характера.

«Согласно ст. 4 Закона о занятости подходящей считается такая работа, в том числе работа временного характера, которая соответствует профессиональной пригодности работника с учетом уровня его профессиональной подготовки, условиям последнего места работы, состоянию здоровья, транспортной доступности рабочего места. Как видим, здесь четко выделяют четыре условия подходящей работы.

Первое условие - профессиональная пригодность гражданина, которая определяется уровнем профессионального образования, подтвержденным соответствующим документом (дипломом, свидетельством); продолжительностью (опытом) работы по имеющейся профессии (специальности) и по другим профессиям, приобретенным в процессе трудовой деятельности, а также уровнем квалификации (разряд, класс, категория).

Второе условие - учет условий последнего места работы. В первую очередь - это вопросы оплаты и охраны труда. Если условия предлагаемого места работы не отвечают нормам по охране труда, то работа не является подходящей. Заработок по предлагаемой работе должен быть не ниже среднемесячного заработка на прежнем месте работы. Данное положение не распространяется на граждан, среднемесячный заработок которых превышал величину прожиточного минимума трудоспособного населения (далее - прожиточный минимум), численного в субъекте Федерации в установленном порядке.

Третье условие - состояние здоровья гражданина. Служба занятости ведет поиск вакансий, принимая во внимание как возраст гражданина, так и его физические недостатки, имеющиеся хронические заболевания.

Четвертое условие - транспортная доступность рабочего места. Максимальная удаленность подходящей работы от места жительства безработного определяется соответствующим органом местного самоуправления с учетом развития сети общего транспорта в данной местности. На практике величина максимальной удаленности устанавливается нормативными актами субъектов РФ или для всех работников, или в зависимости от категорий граждан, нуждающихся в трудоустройстве, например для инвалидов, женщин, имеющих детей, и т.д.

Помимо перечисленных условий, не может считаться подходящей работа, если она связана с переменой места жительства без согласия гражданина» (сайт: <http://alleng.ru>).

На каждого безработного гражданина, зарегистрированного в целях поиска подходящей работы, оформляется личное дело. В нем производятся соответствующие записи о всех предложениях органа по вопросам занятости, в том

числе по предоставлению подходящей работы, о направлении к работодателям для трудоустройства, о направлении на профессиональное обучение, о приглашении его в орган по вопросам занятости и других действиях, связанных с поиском подходящей работы, а также о согласии (отказе) с предложениями органа по вопросам занятости.

Все документы, представляемые гражданами для регистрации в качестве безработных, могут быть подвергнуты проверке на подлинность органами по вопросам занятости с соблюдением установленного срока регистрации граждан в качестве безработных – не позднее 11 календарных дней со дня регистрации гражданина в целях поиска подходящей работы.

Безработными не могут быть признаны и зарегистрированы в качестве безработных граждане:

- не достигшие 16-летнего возраста;
- которым в соответствии с пенсионным законодательством Российской Федерации назначена пенсия по старости (по возрасту), за выслугу лет;
- отказавшиеся в течение 10 дней со дня их регистрации в органах службы занятости в целях поиска подходящей работы от двух вариантов подходящей работы, включая работы временного характера, а впервые ищущие работу (ранее не работавшие), не имеющие профессии (специальности), - в случае двух отказов от получения профессиональной подготовки или от предложения оплачиваемой работы, включая работу временного характера. При этом гражданину не может быть предложена одна и та же работа дважды, в том числе и профессиональная подготовка по одной и той же профессии, специальности;
- не явившиеся без уважительных причин в течение 10 дней со дня их регистрации в целях поиска подходящей работы в органы службы занятости для предложения им подходящей работы, а также не явившиеся в срок, установленный органами службы занятости для регистрации их в качестве безработных;
- осужденные по решению суда к исправительным работам без лишения свободы, а также к наказанию в виде лишения свободы;
- представившие документы, содержащие заведомо ложные сведения об отсутствии работы и заработка, а также представившие другие недостоверные данные для признания их безработными.

Если гражданину отказано в регистрации в качестве безработного, за ним сохраняется право повторного обращения в органы по вопросам занятости через один месяц со дня отказа для решения вопроса о регистрации их безработными. В случае отказа гражданину в регистрации его безработным, органы по

вопросам занятости устно или письменно, с обязательной отметкой в личном деле уведомляют его о принятом решении и причинах отказа.

Основаниями для снятия безработных с регистрационного учета, следствием которого является прекращение у гражданина статуса безработного, закон выделяет следующие случаи:

- признание гражданина занятым в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Снятие безработных граждан с регистрационного учета осуществляется исключительно на основании решения органа по вопросам занятости.

Права и обязанности безработного:

С момента получения гражданином статуса безработного, между ним и государством в лице органов службы занятости возникают взаимные права и обязанности.

Закон о занятости закрепляет широкий спектр прав граждан, признанных в установленном порядке безработными, которые условно можно подразделить на две группы:

- правомочия, направленные на реализацию права на труд;
- правомочия, обеспечивающие социальную поддержку и материальную помощь безработному в период поиска работы.

В учебнике Захарова М.Л., Тучковой Э.Г. «Право социального обеспечения России» сказано, что право граждан на труд может быть реализовано как путем прямого обращения к работодателям, так и через бесплатное посредничество службы занятости. В первом случае оно осуществляется путем заключения трудового договора (контракта). Во втором случае обращение граждан к службе занятости порождает обязанность соответствующих государственных органов зарегистрировать гражданина в качестве безработного и оказать ему посреднические услуги при поиске подходящей работы. Именно в этом втором смысле право на трудоустройство приобретает характер субъективного права, составляющего правовой статус безработного.

Право на трудоустройство может быть реализовано различным образом и включает в себя следующие правомочия безработного:

- право на получение подходящей работы (ст. 4 Закона о занятости);
- право на выбор места работы (ст.8 Закона о занятости), в том числе возможность трудоустройства в другой местности, а также право на профессиональную деятельность за пределами территории Российской Федерации (ст.10 Закона о занятости);

- право на бесплатные консультационные услуги, профессиональную ориентацию, профессиональную подготовку, переподготовку и повышение квалификации по направлению органов службы занятости (ст. 9, 23 Закона о занятости);

- право на участие в общественных оплачиваемых работах (ст. 24 Закона о занятости);

Правомочия, обеспечивающие социальную поддержку и материальную помощь безработному в период поиска работы, также закреплены в Законе о занятости и предусматривают возможность для безработного получать следующие социальные гарантии и компенсации:

пособие по безработице, в том числе в период временной нетрудоспособности безработного (ст. 30 – 35, п.1 ст.28 Закона о занятости.

стипендия на период обучения по направлению службы занятости (ст.29 Закона о занятости);

материальная помощь безработным и членам из семей (ст. 36 Закона о занятости);

назначение досрочной пенсии безработным (п.2 ст.32 Закона о занятости);

организация отдыха и лечения детей безработных граждан;

возмещение затрат в связи с добровольным переездом в другую местность для трудоустройства по предложению органов службы занятости (абз.4 п.1 ст.28 Закона о занятости);

оплата стоимости проезда (до места обучения и обратно) и расходов, связанных с проживанием граждан, направленных службой занятости на профессиональную подготовку, повышение квалификации или переподготовку в другую местность (п. 8 ст.29 Закона о занятости). К этой группе как и к предыдущей можно отнести общественные работы, потому как они являются не только возможностью осуществить право на труд, но и направлены на поддержку безработного.

« Но у безработных, помимо правомочий, существует ряд обязанностей. Обращаясь за содействием в государственную службу занятости, гражданин обязан сообщить определенные сведения о себе и своей семье. На основании этих сведений принимается решение о признании гражданина безработными назначении ему пособия по безработице.

Безработные граждане обязаны активно содействовать своему трудоустройству, безработный должен регулярно, не реже двух раз в месяц проходить перерегистрацию в органах службы занятости (п. 6 ст. 31 Закона о занятости);

заранее сообщать о длительном отсутствии по месту регистрации в качестве безработного (абз.4 п.2 ст.35 Закона о занятости), явиться в органы службы занятости для получения направления на работу (учебу) и на переговоры о трудоустройстве с работодателем в течение трех дней со дня направления органами службы занятости (п. 5 ст. 35 Закона о занятости); безработный должен соглашаться на предложение подходящей работы (абз. 1 п. 3 ст. 35 Закона о занятости), информировать органы по вопросам занятости о своих действиях по вопросам самостоятельного поиска работы и трудоустройства, в том числе о работе временного характера. Невыполнение безработным возложенных на него обязанностей влечет за собой меры ответственности, предусмотренные Законом о занятости. Эти меры ответственности могут быть как традиционными, гражданско-правовыми (взыскание в судебном порядке недобросовестно полученного пособия по безработице), так и специфическими, присущими только данному правовому институту.

Ответственность в виде сокращения размера пособия на 25 процентов на срок до одного месяца может быть установлена в следующих случаях: неявки без уважительных причин на переговоры о трудоустройстве с работодателем в течение трех дней со дня направления органами службы занятости: отказа без уважительных причин явиться в органы службы занятости для получения направления на работу или на профессиональное обучение (п. 5 ст. 35 Закона о занятости).

Ориентация государственной политики в области регулирования рынка труда, отслеживание процессов в сфере труда, прогноз их развития должны быть направлены прежде всего на предупреждение возникновения кризисных ситуаций, смягчение напряженности на рынке труда.

Долгосрочные прогнозы и концепции развития трудовой сферы ещё нуждаются в разработке. Но предварительно можно предположить, что в после кризисной перспективе большинство отклонений российской ситуации от положения в развитых странах должно быть постепенно сглажено. Восстановаются тенденции роста занятости в прогрессивных отраслях экономики. Продолжится рост занятости в сфере услуг. Сократится занятость в добывающей промышленности, сельском хозяйстве. Соотношение уровней заработной платы изменится в пользу прогрессивных отраслей. Безработица сохранится примерно на нынешнем уровне, однако характер её изменится: станет меньше безработных специалистов, больше незанятых малоквалифицированных рабочих. В случае проведения активной политики занятости (и повышение самостоятельной активности людей на рынке труда) можно ожидать повышения эффективности

систем переподготовки и трудоустройства безработных и сокращения средних сроков пребывания людей в статусе безработного. Безработица будет носить в основном структурно – технологический и фрикционный характер, увеличиваясь во время циклических спадов производства.»(стр.237 Учебное пособие для ВУЗов Мачульской Е.Е., Горбачевой Ж.А. Право социального обеспечения - М.: Книжный мир, 2001).

#### **Литература:**

1. Закон Российской Федерации «О занятости населения в Российской Федерации».
2. Захаров М.Л., Тучкова Э.Г. Право социального обеспечения России: Учебник. - М.: Издательство БЕК, 2001.
- 3.сайт: <http://alleng.ru>
4. Мачульская Е.Е., Горбачева Ж.А. Право социального обеспечения: Учебное пособие для ВУЗов. - М.: Книжный мир, 2001.

**А. ТРЕБУШНЯЯ**  
**н.р. Л.И. САВЧЕНКО**

### **ОТ ПРЯМЫХ ВЫБОРОВ К НАЗНАЧЕНИЮ ГЛАВ СУБЪЕКТОВ РФ**

Госдума приняла в окончательном, третьем чтении закон, который позволит субъектам РФ переходить от прямых выборов губернаторов к их фактическому назначению депутатами законодательного собрания по представлению президента. Эти же поправки ужесточают требования к членам Совета Федерации от исполнительной власти тех регионов, где губернаторские выборы будут отменены.

Изменение порядка назначения высших должностных лиц субъектов РФ в третьем чтении поддержали 305 из 450 депутатов. В полном составе за проголосовали фракции "Единая Россия", ЛДПР, а также 11 спарвороссов (2).

Согласно инициативе законодателей, губернаторы могут избираться не только в ходе прямых выборов, но и утверждаться местными законодательными собраниями с подачи президента России. «Шорт-листы» кандидатов в главы регионов Владимиру Путину будут представлять партии, имеющие фракции в Госдуме и парламенте данного субъекта РФ. В списки претендентов на губернаторский пост депутаты предлагают включать не менее трех человек. Это могут быть как члены партий, так и беспартийные фигуры. Предполагается, что

предварительно должны быть проведены консультации с политическими силами, не вошедшими в законодательное собрание, но имеющими отделения в регионе. Президент будет выбирать из списка одного кандидата, и представлять его на утверждение местному парламенту.

Эта электоральная модель уже функционировала в России с 2003 по 2012 годы с той лишь разницей, что кандидатуры главе государства «в одиночку» представляла партия, победившая на региональных выборах, — в подавляющем большинстве случаев этой силой оказывалась «Единая Россия».

Возвращение к прямым губернаторским выборам в конце 2011 г. декларировал в своем последнем Федеральном послании бывший президент Дмитрий Медведев. Кремль ограничил процедуру голосования так называемым «муниципальным фильтром» — все кандидаты в главы регионов должны были получить поддержку не менее 5% депутатов муниципальных образований субъекта РФ. Первые прямые губернаторские выборы по «старой новой» модели прошли 14 октября 2011 г. в пяти регионах, во всех случаях победы одержали действующие руководители региональных администраций.

Путин совсем недавно эту тему комментировал на встрече с Советом законодателей, и выразил уверенность в том, что возвращение к прямым выборам «востребовано обществом», однако не исключил передачи регионам права определять форму голосования за губернатора (3).

13 декабря 2012 г. глава парламента Северной Осетии Алексей Мачнев, на встрече Совета законодателей с президентом обратился к Владимиру Путину с просьбой вернуть систему назначений глав субъектов федерации в отдельных регионах. Конечно, в первую очередь имеется в виду Кавказ. По мнению Мачнева, возвращение прямых выборов региональных глав порой приводит к «накалу общественно-политической ситуации, ухудшению социально-экономического положения, разжиганию межрегиональной розни и к угрозе безопасности». Чтобы избежать подобных неприятностей, парламентарий предлагает вернуться к прежней «медведевской» модели: региональные депутаты-партийцы предлагают президенту России две-три кандидатуры на пост главы региона, после чего за одобренных претендентов голосуют в местном законодательном собрании.

Проблема, на которую обратил внимание глава осетинского парламента, действительно существует. В России есть регионы, где электоральные кампании сопровождаются очень серьёзным политическим противоборством с этнической подоплёкой. К примеру, Дагестан до сих пор не выбирал президента. Долгое время республикой управлял председатель парламента и так называе-



мый «коллективный президент» - Высший госсовет республики, состоящий из представителей 14 основных этносов Дагестана. Связано это с тем, что из десятков проживающих там народностей, наиболее многочисленны аварцы. А именно на Кавказе чаще всего люди голосуют за представителей своей национальности. То есть, победителем на выборах почти всегда будет аварец. Похожая ситуация в Кабардино-Балкарии: кабардинцев больше и их представитель всегда выигрывает.

В целом наши кавказские республики всегда сохраняли свою специфику, и к полному универсализму с остальной частью России они вряд ли когда-то придут. Например, открытые выборы в Дагестане могут привести к настоящей гражданской войне. Поэтому в этом вопросе всегда должен достигаться какой-то компромисс.

Россия – федерация и многонациональная страна, где республики обладают определённой независимостью. В некоторых случаях в порядке исключения надо учитывать пожелания жителей республик. И хотя по Конституции РФ (1) все регионы равны, на практике этого никогда не было.

Возврат прямых выборов позволил Центру снять с себя часть ответственности за ситуацию в конкретном регионе (социально-экономические проблемы и непопулярные преобразования), поскольку руководят регионами лица, поддержанные и населением, и местными элитами. Прежняя система «назначения» губернаторов, завязанная на президента и федеральное руководство партии, обладающей большинством в региональном парламенте, формировала представление о подотчётности региональной власти лишь федеральному Центру. К чему и стремится вернуться Центр.

В свою очередь, главы субъектов РФ с помощью прямых выборов надеются усилить свой политический вес во взаимоотношениях как с федеральной властью, так и с населением и элитами региона. В обмен на принятие на себя персональной ответственности за ситуацию в регионе перед федеральной властью, они получают больше свободы в действиях, избравшись на прямых выборах и получив поддержку муниципальных депутатов. Кроме того, губернаторы с невысоким рейтингом могут укрепить свои позиции и приобрести дополнительную легитимность («перезагрузить свой имидж»), пройдя перевыборы по новым правилам и сдерживая сильных конкурентов на стадии «муниципального фильтра». Такая тактика отчасти удалась губернатору Брянской области Н. Денину и губернатору Новгородской области С. Митину.

Действующая модель губернаторских выборов в целом соответствует интересам всех субъектов политического процесса и объективным потребностям

политической системы, так как обеспечивает дополнительную легитимность региональной власти.

Необходимость прохождения «муниципального фильтра» сама по себе не препятствует удовлетворению объективной потребности политической системы в появлении новых системных политических лидеров. Однако региональные власти могут использовать «муниципальный фильтр» для сдерживания этого процесса. Объективная потребность развития демократической избирательной системы состоит в проведении максимально конкурентных и свободных выборов. При этом стратегически для политической системы и общества важно, чтобы выборы не приводили к резкому ослаблению стабильности региональной политической системы, в том числе в части взаимодействия с федеральным уровнем власти по вопросу развития региона. В вопросе о степени управляемости избирательного процесса интересы Центра и региональных элит прямо противоположны друг другу. Федеральная власть заинтересована в обеспечении преемственности региональной власти и сохранении возможности для Центра влиять на процесс выдвижения кандидатов, в крайних случаях отсекая выдвижение деструктивных кандидатов. Прямой порядок избрания высших должностных лиц субъектов РФ формально не предусматривает участия органов федеральной власти, кроме форс-мажорных случаев. В связи с этим в законодательство был введен рамочный механизм «президентских консультаций», который не реализован на практике и является страховочным.

В перспективе для федеральной власти может быть важно иметь инструменты давления на наиболее независимых губернаторов, в том числе при помощи участия в выборах сильных оппонентов действующему губернатору, которые введут в кампанию проблемную повестку и снизят результат губернатора.

Региональные элиты, группирующиеся вокруг действующих глав, рассчитывают на ослабление возможностей Центра и различных федеральных групп интересов вмешиваться в ход избирательной кампании и сохранение за собой основных рычагов управления кампанией. «Муниципальный фильтр» при необходимости позволяет региональным элитам отсекалть «федеральных» кандидатов, препятствовать Центру в регистрации оппонентов губернатору и пытаться выдвинуть авторитетного регионального политика без согласования с Центром. В то же время оппозиционно настроенная часть региональных элит может иметь потребность в обращении за поддержкой к федеральной власти.

И федеральная власть, и региональные элиты заинтересованы в сохранении инструментов управления избирательным процессом в регионе, и с этим

связано появление в федеральном законе «президентского» и «муниципального» фильтров. «Муниципальный фильтр» является инструментом, который позволяет региональным элитам управлять избирательной кампанией. В перспективе его применение ограничивает воздействие федерального Центра на ход выборов. «Муниципальный фильтр» не препятствовал повышению качества власти через обновление элит, однако пока и не стал мощным толчком к повышению качества власти.

В ходе избирательного цикла 2013 года процесс непосредственного взаимодействия кандидатов с муниципальными депутатами в процессе сбора подписей приобретет более широкий характер — основные партии приобрели в ходе выборов текущего года определенный опыт ведения избирательных кампаний нового типа и в следующем году будут иметь также больше времени на подготовку к избирательному процессу.

Ожидания повышения легитимности как региональной власти, так и местного самоуправления, пока оправдались частично. Хотя показатели поддержки действующих губернаторов на выборах крайне высоки, в ряде случаев эта поддержка может иметь неустойчивый характер, и обусловлена в большей степени контекстом избирательной кампании, нежели чем долгосрочной популярностью губернаторов у населения. Непубличный характер сбора подписей большинством кандидатов, их недостаточное внимание к фактору личных встреч с депутатами сдерживают прогресс в восприятии гражданами и региональными элитами роли и ответственности представительных органов местного самоуправления.

Введение нового закона об отмене прямых выборов глав регионов населением начнет применяться любыми субъектами Федерации без должных на то оснований, что может привести к ряду негативных политических последствий:

- прямое вмешательство федерального центра в процесс отбора кандидатов в главы региона означает проведение политики фактического «ручного управления», что препятствует развитию в регионах политической самоорганизации и фактически ведет к разрушению политических институтов;

- фактическое возвращение в ряде регионов к системе назначений будет означать дискредитацию политики федерального центра в глазах активной части общества с точки зрения выполнения ранее взятых на себя политических обещаний, снижая доверие к государственным институтам в целом, так и к принимаемым им решениям;

- увеличит риски сохранения у власти в регионах с помощью манипуляций непопулярных и неэффективных руководителей, ряд которых могут про-

лоббировать в дальнейшем принятие в своих регионах данной схемы. Нет никаких институциональных гарантий что реальные инициаторы законопроекта смогут удержать рамки его фактического применения только регионами со сложным этническим составом. Фактически вместо того, что все 2000-е Северный Кавказ принудительно равняли на иные регионы (только отмена выборности губернаторов спасла от их проведения Дагестан), возникает риск того, что часть иных регионов будет равняться на избирательную систему, подходящую в первую очередь для регионов Северного Кавказа.

Для снижения отмеченных выше рисков, при решении проблемы вариативности избирательных систем на региональном уровне (особенно для регионов со сложным этническим составом) может быть использовано три различных подхода.

Во-первых, в законопроекте может быть прямо указано, что механизм наделения глав регионов полномочиями региональными парламентами по представлению Президента РФ может применяться только в республиках в составе РФ. Однако такой подход вызывает сомнения с точки зрения его соответствия Конституции России, в частности, ее положениям о равенстве субъектов федерации (ч. 1 и 4 ст. 5).

Во-вторых, можно было бы предусмотреть право либо республик в составе РФ, либо регионов, в которых доля крупнейшей этнической группы о данным переписи населения не превышает 40-50%, вводить коллегиальный орган исполнительной власти с возможной ротацией его председателя согласно установленной в регионе периодичностью.. Фактически в случае с Дагестаном это было бы возвращение к практике действовавшего до 2006 г. ГосСовета с добавлением обязательного условия ротации, принцип которой в Дагестане первоначально обсуждался, но в итоге не был реализован. При 50% пороге в данную группу тех, кто смогут отказаться от прямых выборов населением, могут войти Башкортостан, Дагестан, Карачаево-Черкесия, Марий Эл, Саха (Якутия). При 40% пороге в группе окажутся только Башкортостан и Дагестан, при 45% пороге в нее добавится Карачаево-Черкессия (4).

Однако наиболее оптимальным вариантом для развития демократических процедур российских регионов и Федерации в целом представляется третий подход - вместо фактического введения назначений предоставить соответствующим субъектам РФ право вводить характерную для парламентской модели управления и не вызывающую сомнений в своей демократичности с точки зрения принятой международной практики систему формирования региональным парламентом подотчетного ему правительства на основе формирования коали-

ции депутатского большинства. Институционально закрепленный фактор коалиционности регионального правительства позволил бы демократическим путем обеспечить балансы между различными элитными группами, в том числе де-факто образованными по этническому признаку.

Этот подход, конечно же, не исключает возможности закрепления ротации руководителя регионального высшего коллегиального органа исполнительной власти.

Также можно предусмотреть расширение права региональных представительных органов выразить недоверие главе региона и конкретным чиновникам администрации, что автоматически вело бы к их отставке. Данный институт (фактически институт «импичмента») на основании установленной уставом (конституцией) региона процедуры его возбуждения при 2/3 голосов для принятия окончательного решения существенно бы изменил реальное влияние региональных парламентов, усилил бы сдержки и противовесы, стимулировал региональные администрации к принятию более сбалансированных и адекватных решений, в том числе кадровых. Предусмотренные в настоящее время в федеральном законе процедуры выражения недоверия губернатору (отзыва губернатора) через организацию голосования населения является откровенно излишне громоздкими и фактически нереализуемыми.

#### **Литература:**

1. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (в ред. от 30.12.2008 №7-ФКЗ).
2. Газета «Коммерсантъ», № 50/П (5081), 25.03.2013.
3. Российская газета, 13.12.2012.
4. Формирование органов исполнительной власти субъектов РФ: между выборами и назначениями: Аналитический доклад Комитета гражданских инициатив А. Кудрина от 21.03. 2013// <http://komitetgi.ru/upload/iblock/b59/b598a412983f4064987e766fcf87faac.doc>.

## **ПРАВОВЫЕ ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВОСПРЕпятСТВОВАНИЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ ИЗБИРАТЕЛЬНЫХ ПРАВ**

В жизнь российского общества в последние годы прочно вошли такие институты непосредственной демократии как выборы и референдум. Принимая во внимание политическую значимость избирательных прав и права граждан на участие в референдуме, уголовное законодательство предусматривает ответственность за совершение общественно опасных нарушений, причиняющих значительный вред охраняемым правовыми нормами общественным отношениям в сфере организации и проведения выборов и референдумов. Разумеется, она не является единственным и универсальным публично-правовым средством защиты прав граждан.

Избирательные права и право граждан на участие в референдуме стоят в центре всех процессов формирования основных институтов государственной власти, и в законодательстве многих зарубежных стран их защите, в том числе и путем установления мер уголовно-правовой ответственности, уделяется значительное внимание. Подтверждая демократичность государства российское законодательство регламентирует выборы как современный институт народовластия, соответствующего общепризнанным принципам международным избирательным стандартам. В соответствии с Конституции Российской Федерации (ч. 2 ст. 32) граждане Российской Федерации имеют право избирать и быть избранными в органы государственной власти и органы местного самоуправления, а также участвовать в референдуме.<sup>(1)</sup> При этом определяется круг субъектов избирательного права, его основные начала, предоставляя населению право голосования на выборах любого масштаба, от муниципальных до общефедеральных. Вместе с тем это дает возможность участвовать в реализации власти, её контроле, выразить свою политическую позицию, и никто не вправе нарушать или отнимать эти права. В этой связи представляется интерес комплекса правовой защиты избирательных прав.

Заметим, в зависимости от отраслевой принадлежности нормативно-правовой основы различаются три вида ответственности за нарушения законодательства о выборах: 1) административная ответственность; 2) уголовная ответственность; 3) конституционно-правовая ответственность. Каждый из ука-

занных видов ответственности отличается друг от друга санкциями, субъектным составом, процессуальной формой реализации.

Уголовную ответственность необходимо рассматривать как крайнюю меру борьбы с правонарушениями в этой сфере, рассчитанную на наиболее вредоносные посягательства на общественные отношения, опосредующие реализацию избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации. Поэтому, несмотря на распространенный характер нарушений законодательства о выборах и референдумах, уголовно-правовые санкции на практике имеют достаточно ограниченный масштаб применения.

Действующее уголовное законодательство содержит статьи, посвященные регулированию ответственности за воспрепятствование осуществлению избирательных прав или работе избирательных комиссий (ст. 141 УК РФ), нарушение порядка финансирования избирательной кампании кандидата, избирательного объединения, избирательного блока (ст. 141.1 УК РФ), фальсификацию избирательных документов (ст. 142 УК РФ) и фальсификацию итогов голосования (ст. 142.1 УК РФ).

Норма ст. 141 УК РФ является одной из гарантий осуществления избирательных прав граждан. В этой статье речь идет о трех преступлениях: 1) воспрепятствование свободному осуществлению гражданином своих избирательных прав 2) воспрепятствовании осуществлению гражданином права участвовать в референдуме; 3) воспрепятствовании работе избирательных комиссий.(2)

Воспрепятствование участию в выборах и референдуме главным образом состоит в незаконных действиях, направленных на создание препятствий ознакомлению со списками избирателей, подаче заявления о включении в списки избирателей, явке на избирательный участок, получению бюллетеня для голосования.

В ч.2 ст. 141 УК РФ предусмотрена ответственность за квалифицированный вид данного деяния. Квалифицирующими признаками являются: а) подкуп, обман, принуждение, применение насилия либо угрозы его применения; б) использование лицом своего служебного положения; в) совершение преступления группой лиц по предварительному сговору или организованной группой. (2)

Очень часто, в таких преступлениях участвует такая часть населения, которая отрицательно относится к таким процессам как выборы. В настоящее время в России существует великое множество объединений, которые выказывают свою оппозицию по поводу выборов. Они не ходят на выборы, организуют митинги, которые в соответствии со ст. 31 Конституцией Российской Федерации «Граждане Российской Федерации имеют право собираться мирно, без

оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование» не запрещены. (1) Главной задачей таких объединений является срыв избирательных процессов и другие формы протеста, которые за частую нарушают избирательные права граждан. Такие объединения снижают уровень легитимности выборов.

Воспрепятствование работе избирательных комиссий так же является очень серьезным преступлением. Препятствия в основном состоят в лишении возможности для членов избирательной комиссии работать в ее составе, в лишении возможности наблюдателей присутствовать при голосовании или подсчете голосов, в совершении преступлений, посягающих на общественный порядок.

Законодателем предусмотрено, что решения и действия (бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц, а также решения и действия (бездействие) комиссий и их должностных лиц, нарушающие избирательные права граждан и право граждан на участие в референдуме, могут быть обжалованы в суд. Это закреплено в ст. 90 «О выборах депутатов государственной думы федерального собрания Российской Федерации».(3) Круг лиц, которые вправе обратиться в суд с соответствующей жалобой на нарушение избирательного законодательства, был также определен, и в него входят:

- кандидаты, их доверенные лица;
- избиратели, участники референдума;
- избирательные объединения и их доверенные лица;
- иные общественные объединения;
- инициативная группа по проведению референдума и ее уполномоченные
- наблюдатели;
- представители;
- соответствующие избирательные комиссии.

С заявлением о нарушении избирательных прав, так же вправе обратиться в суд и прокурор, в случае если им было установлено, что решениями или действиями (бездействием) органа государственной власти, органа местного самоуправления, общественного объединения, избирательной комиссии референдума, должностного лица нарушаются права граждан или их право на участие в референдуме.

В диспозиции ст. 142.1 УК РФ расписана объективная сторона преступлений нарушающих избирательные права. За выполнение хотя бы одного из указанных действий влечет к уголовной ответственности. Субъект данного пре-



ступления - специальный. Им может быть лишь член избирательной комиссии, комиссии референдума. С субъективной стороны преступление может быть совершено только с прямым умыслом, направленным на фальсификацию итогов голосования. Данная норма была выделена из ст. 142 УК. В ней приводится подробный перечень действий, которые могут рассматриваться как преступление, посягающее на право гражданина Российской Федерации осуществить свое избирательное право. Данная поправка была введена Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный Кодекс Российской Федерации».(4)

### **Литература:**

1. Конституция российской Федерации.
2. Уголовный кодекс Российской Федерации.
3. Федеральный закон от 18 мая 2005г. N 51-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»
4. Федеральным законом от 10 июля 2012 г. N 106-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный Кодекс Российской Федерации»

**А. ХАМИРЗОВА**  
**н.р. Л.А. ТАРАКАНОВА**

## **ПЕРЕСМОТР ПО ВНОВЬ ОТКРЫВШИМСЯ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАМ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ, ОПРЕДЕЛЕНИЙ И ПОСТАНОВЛЕНИЙ**

Пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам следует назвать исключительным способом пересмотра судебных постановлений, поскольку по общему правилу не допускается пересмотр судебных постановлений судом, их вынесшим. Пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам судебных решений, определений и постановлений возможен, если после их вступления в законную силу были установлены существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны заявителю и суду, их постановившему.

Цель проверки - проверка законности и обоснованности судебных постановлений, вступивших в законную силу. Традиционно пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам решений, определений суда, постановлений президиума суда надзорной инстанции, вступивших в законную силу, считается самостоятельной стадией гражданского процесса. Данная стадия является фа-

культуративной, поскольку пересмотр возбуждается лишь по инициативе заинтересованных лиц при наличии определенных юридических фактов.1.С.321).

Пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам объединен в ГПК в один раздел с производством в суде надзорной инстанции, однако имеет существенные отличия от надзорного пересмотра. Отличие заключается, во-первых, в судебных органах, пересматривающих судебные акты, во-вторых, в основаниях для пересмотра, в-третьих, в порядке пересмотра и, в-четвертых, в полномочиях суда, пересматривающего судебные акты. Часть 1 ст. 392 ГПК определяет объекты пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам. К ним относятся решения, определения, постановления президиума суда надзорной инстанции, вступившие в законную силу. Данный перечень объектов нуждается в пояснении с учетом содержания ч.1 ст. 13 ГПК.

Во-первых, к объектам пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам следует относить решения. Решением в соответствии со ст. 194 ГПК дело разрешается по существу. Судебные постановления в форме решений могут выноситься судом первой инстанции. Решение суда первой инстанции вступает в законную силу по правилам ст. 209 ГПК, решение суда апелляционной инстанции - по правилам ч. 2 ст. 329 ГПК. Все без исключения решения суда как первой, так и апелляционной инстанции, вступившие в законную силу, являются объектом пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам.

Во-вторых, к объектам пересмотра законом отнесены определения суда, вступившие в законную силу. Постановление судом первой инстанции выносится в форме определения, когда дело не разрешается судом по существу. Статья 392 ГПК в отличие от ст. ст. 331, 371 ГПК не указывает, какие именно определения могут быть пересмотрены по вновь открывшимся обстоятельствам. В отношении апелляционного и кассационного пересмотра ГПК прямо устанавливает, что объектом самостоятельного обжалования являются определения, в отношении которых ГПК прямо предусмотрена возможность обжалования, а также определения, исключающие возможность дальнейшего движения дела. Однако это не означает невозможности обжалования других определений суда первой инстанции, они могут быть обжалованы совместно с судебным решением. Возможно ли данные ограничения по самостоятельному обжалованию определений применить и при определении объекта обжалования при пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам? Думается, что нет, поскольку перечень, предусмотренный ст. 392 ГПК, не является в этом смысле закрытым, и единственное установленное законом ограничение - это требование о вступлении такого определения в законную силу.(2.С.340) Применение же аналогии за-

кона допускается в соответствии с ч. 3 ст. 11 ГПК в случае отсутствия норм права, регулирующих спорное отношение; в данном случае такого пробела не наблюдается.

Определения суда второй и надзорной инстанций вступают в законную силу немедленно и, следовательно, могут быть объектом пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам. Однако ст. 393 ГПК уточняет объект пересмотра и говорит уже о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам решений, определений судов апелляционной, кассационной или надзорной инстанции, на основании которых изменено решение суда первой инстанции или принято новое решение, тем самым ограничивая по сравнению со ст. 392 ГПК круг объектов для пересмотра. Тем не менее судебная практика не всегда соглашается с таким ограничением. Но указанное ограничение можно рассматривать и с другой стороны. Ориентируясь на него, можно точно указать судебные постановления, не подлежащие пересмотру по вновь открывшимся обстоятельствам. Так, не может быть пересмотрено по вновь открывшимся обстоятельствам определение суда второй или надзорной инстанции, которым обжалуемое постановление оставлено без изменения, а жалоба или представление - без удовлетворения. В этом случае объектом пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам должно выступать судебное постановление, оставленное в силе. Также в случае вынесения определения судом кассационной или надзорной инстанции об отмене судебного постановления полностью или в части и направлении дела на новое рассмотрение в суд, вынесший отмененный судебный акт, вновь открывшиеся обстоятельства должны быть приняты во внимание судом, осуществляющим новое рассмотрение дела. Поэтому и такие определения не могут являться объектом пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам.(З.С.275)

В-третьих, к объектам пересмотра относятся постановления президиума суда надзорной инстанции, вступившие в законную силу. Данные постановления вступают в законную силу немедленно. В отношении таких постановлений ст. 393 ГПК также предусматривает возможность пересмотра только в том случае, если на их основании изменено решение суда первой инстанции или принято новое решение. В этих случаях суд надзорной инстанции реализует полномочия, предоставленные ему п. 5 ч. 1 ст. 390 ГПК. Применительно к судебным актам, выносимым судом надзорной инстанции, следует отметить, что при реализации данным судом полномочия, предусмотренного п. 4 ч. 1 ст. 390 ГПК (оставление в силе одного из принятых по делу судебных постановлений), такой судебный акт не может являться объектом пересмотра по вновь открыв-

шимся обстоятельствам. Пересматриваться должно оставленное в силе одно из судебных постановлений. Часть 2 ст. 392 ГПК перечисляет основания для пересмотра судебных постановлений, вступивших в законную силу, по вновь открывшимся обстоятельствам. Первыми среди оснований названы существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны заявителю. В данном случае речь идет именно о вновь открывшихся обстоятельствах. Чтобы определить обстоятельство как вновь открывшееся, суд должен установить следующие факты: 1) обстоятельство имеет юридическое значение, т.е. влияет на возникновение, изменение или прекращение правоотношений. Открытие нового или дополнительного доказательства, которое не было известно при рассмотрении и разрешении дела, не может являться основанием для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам. Поскольку доказательство является сведением о факте, это означает, что сам факт ранее уже устанавливался судом и был так или иначе оценен при вынесении оспариваемого судебного постановления, т.е. новым обстоятельством для суда он не является; 2) обстоятельство существовало в момент рассмотрения и разрешения дела судом, чей судебный акт является объектом пересмотра. Следует обратить внимание на то, что основанием для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам не могут быть новые обстоятельства. К новым следует относить обстоятельства, которые возникли после принятия оспариваемого судебного акта, а также обстоятельства, изменившиеся после его принятия; 3) лицу, обращающемуся с заявлением о пересмотре, не было и не могло быть известно на момент рассмотрения и разрешения дела, по которому оспаривается судебное постановление, о существовании данного обстоятельства; 4) суду, вынесшему оспариваемое судебное постановление, на момент его вынесения не было известно о существовании данного обстоятельства; 5) последствия, которые повлекла неизвестность данных обстоятельств на момент вынесения оспариваемого постановления. К последствиям относится принятие незаконного или необоснованного судебного постановления; 6) причинно-следственная связь между устанавливаемым обстоятельством и последствиями, которые повлекло его незнание. В данном случае суд должен установить, что обстоятельства имеют существенное значение, т.е. их незнание повлияло или могло повлиять на вынесение незаконного или необоснованного судебного постановления.(4.С.395)

В соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 392 ГПК основанием для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам являются заведомо ложные показания свидетеля, заведомо ложное заключение эксперта, заведомо неправильный перевод, фальсификация доказательств, повлекшие за собой принятие незаконно-

го или необоснованного решения, определения суда, постановления президиума суда надзорной инстанции и установленные вступившим в законную силу приговором суда. Для удовлетворения заявления о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам по данному основанию суд должен установить следующее: 1) установление вступившим в законную силу приговором суда по уголовному делу факта совершения указанных в основании для пересмотра деяний лицами, содействовавшими осуществлению правосудия (например, дача заведомо ложных показаний свидетелем), лицами, участвовавшими в деле, или лицами, непосредственно не участвовавшими в деле, но исполнявшими возложенную на них судом в соответствии со ст. 57 ГПК обязанность по представлению доказательств. Суд, рассматривающий заявление о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам, не может сам устанавливать факт совершения указанных деяний, поскольку эти факты в соответствии со ст. 61 ГПК имеют преюдициальное значение и не могут доказываться вновь, а также не подлежат оспариванию при рассмотрении другого дела, в котором участвуют те же лица; 2) последствия, к которым привели указанные деяния субъектов гражданского судопроизводства (принятие незаконного или необоснованного судебного постановления); 3) причинно-следственную связь между установленными приговором суда деяниями и последствиями, которые повлекло совершение данных деяний. В данном случае суд также должен учитывать фактор существенности, т.е. то, что совершенное деяние повлияло или могло повлиять на вынесение незаконного или необоснованного судебного постановления.

Предусмотренное п. 5 ч. 2 ст. 392 ГПК основание для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам (признание Конституционным Судом РФ не соответствующим Конституции РФ закона, примененного в конкретном деле, в связи с принятием решения, по которому заявитель обращался в Конституционный Суд РФ) не является новым для процессуального законодательства в целом. Такое же основание предусмотрено п. 6 ст. 311 АПК. УПК схожее основание относит не ко вновь открывшимся, а к новым обстоятельствам (п. 1 ч. 4 ст. 413), являющимся основанием для возобновления производства по уголовному делу. Следует отметить, что применение данного основания для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам возможно только в том случае, когда решение Конституционного Суда РФ было принято после вынесения оспариваемого судебного акта. В случае если такое решение было принято до его вынесения, оно должно быть применено судом, вынесшим оспариваемое судебное постановление. В ином случае такое решение является незаконным и подлежит отмене в апелляционном, кассационном или надзорном порядке.

Основанием для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам является вынесение Конституционным Судом РФ решения как в форме постановления, так и в форме определения. В соответствии со ст. 6 Федерального конституционного закона от 21 июля 1994 г. N 1-ФКЗ "О Конституционном Суде Российской Федерации" решения Конституционного Суда РФ обязательны на всей территории РФ для всех представительных, исполнительных и судебных органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций, должностных лиц, граждан и их объединений. Согласно ст. 71 названного Закона итоговое решение Конституционного Суда РФ по существу любого из вопросов, перечисленных в п. п. 1 - 4 ч. 1 ст. 3 Закона, именуется постановлением, все иные решения Конституционного Суда РФ, принимаемые в ходе осуществления конституционного судопроизводства, именуются определениями. Данный вывод подтверждается и Определением Конституционного Суда РФ от 1 ноября 2007 г. N 827-О-П. Также из указанного Определения следует, что основанием для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам является не только признание нормативного правового акта не соответствующим Конституции РФ, но и выявление конституционно-правового смысла такого акта Конституционным Судом РФ, если он расходится с истолкованием, данным судом общей юрисдикции при принятии судебного постановления. (5.п.4 ч.1 ст.3)

Из содержания п. 5 ч. 2 ст. 392 ГПК следует, что правом подачи заявления о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам обладает только лицо, обратившееся в Конституционный Суд РФ и являвшееся участником конституционного судопроизводства. Ограничивает ли данное положение право на подачу заявления о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам других лиц, не являвшихся субъектами конституционного судопроизводства? Могут ли быть по данному основанию пересмотрены по вновь открывшимся обстоятельствам другие дела, при вынесении решения по которым был применен закон, позднее признанный Конституционным Судом РФ не соответствующим Конституции РФ, если лица, участвовавшие при рассмотрении данного дела, в Конституционный Суд РФ не обращались? Чтобы дать ответ на эти вопросы, следует обратиться к АПК. В п. 6 ст. 311 АПК содержится полностью идентичное основание для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам. Указанное положение АПК являлось предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ. В частности, Конституционным Судом РФ был сделан следующий вывод: положение п. 6 ст. 311 АПК по его конституционно-правовому смыслу, выявленному Конституционным Судом РФ, не может рассматриваться как запре-

шающее пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам вступивших в законную силу и не исполненных или исполненных частично правоприменительных решений, вынесенных до принятия Конституционным Судом РФ решения, в котором выявлен конституционно-правовой смысл положенных в их основу норм. Думается, что приведенная правовая позиция в полной мере может быть применена и к п. 5 ч. 2 ст. 392 ГПК.

Таким образом, при применении данного основания для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам суд должен установить: 1) применение при принятии оспариваемого судебного постановления нормативного правового акта, признанного впоследствии Конституционным Судом РФ не соответствующим Конституции РФ, или применение нормативного правового акта в истолковании, расходящемся с его конституционно-правовым смыслом; 2) принятие Конституционным Судом РФ решения о признании примененного судом при вынесении судебного постановления нормативного правового акта не соответствующим Конституции РФ или выявлении конституционно-правового смысла нормативного правового акта, которому в ходе применения по конкретному делу суд общей юрисдикции или арбитражный суд придал истолкование, расходящееся с его конституционно-правовым смыслом.

С другой стороны, можно согласиться и с мнением, не допускающим в качестве основания для пересмотра по вновь открывшимся обстоятельствам принятие постановления Европейским судом, поскольку в соответствии со ст. 15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Следовательно, в соответствии со ст. 11 ГПК Конвенция должна быть применена в случае, если российское законодательство, подлежащее применению при рассмотрении конкретного гражданского дела судом, не соответствует положениям Конвенции. При неприменении Конвенции решение суда следует считать незаконным. Его пересмотр должен осуществляться судом апелляционной, кассационной или надзорной инстанции.

Таким образом, рассмотрев заявление о пересмотре решения, определения или постановления по вновь открывшимся обстоятельствам, суд своим мотивированным определением удовлетворяет его и отменяет судебное постановление либо отказывает в пересмотре. Определение суда об удовлетворении заявления о пересмотре обжалованию не подлежит и немедленно вступает в законную силу. Определение об отказе в удовлетворении ходатайства о пересмотре может быть обжаловано в кассационном порядке.

### **Литература:**

1. Яковлева А.П. Гражданский процесс.М.,2011 С.321
2. Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. М.,2010 С.340
3. Мохов А.А. Гражданский процесс.М.,2010 С.275
4. Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты.М.,2010 С.395
5. Определение Конституционного Суда РФ от 1 ноября 2007г.№827

**Н. ХОЛИНА**  
**н.р. Т.В. ПИЛЮГИНА**

## **СООТНОШЕНИЕ РОССИЙСКОГО И МЕЖДУНАРОДНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПО ВОПРОСУ ПРИНЯТИЯ ГРАЖДАНСТВА**

В связи с различными политическими, экономическими событиями, которые происходят в мире, население мигрирует. Одной из популярных стран для иммигрантов стало Королевство Нидерланды или Голландия. К примеру, по данным Центрального Бюро Статистики Голландии, в 2011г в страну прибыло около 163 тысяч человек. (1) В свою очередь, по данным Федеральной службы государственной статистики, на территорию Российской Федерации (РФ) в 2011г прибыло около 3,5 миллионов человек. (2)

Отечественный законодатель не предусматривает отдельного закона для регулирования положения иммигрантов в РФ. В России вопросы гражданства РФ регулируются Конституцией РФ, международными договорами РФ, Федеральным законом (ФЗ) №62 «О гражданстве Российской Федерации», а также принимаемыми в соответствии с ними другими нормативными правовыми актами РФ (5). Основные органы, уполномоченные контролировать иммиграцию в стране – Федеральная Миграционная Служба (ФМС), некоторые органы МВД, такие как полиция, а также Пограничная служба ФСБ.

Иммиграция в Голландии регулируется законом Vreemdelingenwet 2000 (Закон об иностранцах 2000), подписанным в 2010 г., в соответствии с которым иммиграция попадает под юрисдикцию Министерства Внутренних Дел и Отношений Королевства, а именно Министра Иммиграции. (3) В Голландии создано много различных организаций, которые так или иначе отвечают за вопросы иммиграции и иммигрантов. К ним относятся: Immigratie- en Naturalisatie



dienst (Служба Иммиграции и Натурализации), Dienst Justitiële Inrichtingen (Служба Юстиции), Vreemdelingendiensten van de Nederlandse politie (Полиция для иностранцев), Centraal Orgaan opvang asielzoekers (Центральный орган по приему беженцев), Koninklijke Marechaussee (Королевская Полиция), Internationale Organisatie voor Migratie (Международная организация миграции), Dienst Terugkeer en Vertrek (Служба возврата на родину) и другие.(4)

Въезд и проживание в Нидерланды допускается по таким основаниям, как: учеба, работа, беженец, au pair (няня, проживающая с семьей), культурный обмен, воссоединение с семьей (брак с гражданином Нидерландов и выезд к родственникам, проживающим в Голландии).

Любой человек, находящийся в Нидерландах более 3х месяцев, обязан подтвердить свое легальное право нахождения. Такое право дает вид на жительство, а также паспорт гражданина Нидерландов. Жители Антильских островов прибывают в страну, имея паспорт Королевства, поэтому для их пребывания требуется только прохождение медицинского осмотра на предмет туберкулеза и регистрация в муниципалитете города.

Для жителей разных стран критерии получения вида на жительство различны. Например:

- граждане стран Евросоюза, а также Канады, США, Швейцарии, Японии, Монако, Австралии, Новой Зеландии, которые хотят приехать в страну на срок более чем 3 месяца, могут приехать с действующим документом гражданина своей страны. После срока нахождения 3 месяца они обязаны обратиться в Службу Иммиграции и Натурализации и получить в паспорт наклейку – вид на жительство. Граждане этих стран могут беспрепятственно работать на территории Голландии;

-граждане государств, не входящих в вышеперечисленные, для получения MVV- разрешения на длительное пребывание, обязаны обратиться в посольство Нидерландов непосредственно в своей стране.

Цели приезда в Россию не сильно отличаются от других стран, к ним относятся учеба, работа, беженец, брак с гражданином РФ. Для въезда в Россию потребуется виза, которую можно запросить в посольстве своей страны. Это правило не распространяется на граждан тех стран, с которыми действует безвизовый режим. К ним относятся страны СНГ, а также несколько стран Латинской Америки и Восточной Европы. Несмотря на безвизовый въезд, срок пребывания таких граждан ограничен до 3 месяцев и не дает право на работу, временное или постоянное проживание.

В соответствии с ФЗ 109 « О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в РФ», каждый иностранный гражданин обязан встать на учет в ФМС в течение 7 дней со дня прибытия на территорию РФ, несмотря на срок его планируемого пребывания в стране. Для граждан, прибывших с целью лечения, оздоровления, реабилитации и останавливающихся в гостиницах, домах отдыха, санаториях, срок регистрации составляет один день со дня прибытия. (6) Постановлением Правительства РФ №9 от 15 января 2007г. установлен Порядок осуществления миграционного учета иностранных граждан и лиц без гражданства в РФ. После регистрации в территориальном органе по месту пребывания, иностранный гражданин получает отметку о регистрации в документе, удостоверяющем личность. В отличие от Голландии, прохождение медицинского контроля в России законом не установлено. Для регистрации в органе ФМС необходимо уплатить государственную пошлину, в размере 200 рублей. Выдача иностранному гражданину или лицу без гражданства временного разрешения на жительства будет стоить 1000 рублей.

Для получения вида на жительства иностранный гражданин обязан прожить в РФ не менее одного года на основании разрешения на временное проживание. Вид на жительство выдается на пять лет, количество продлений не ограничено. Разрешение на временное проживание может быть выдано в пределах квоты, утвержденной Правительством РФ. Срок действия разрешения составляет три года. (7)

Для въезда в страну и получения гражданства в Нидерландах также предусмотрена уплата государственной пошлины для всех без исключения лиц. Госпошлина устанавливается законодательством и варьируется в зависимости от основания въезда и может составить от 600 до 1200 евро. Продление вида на жительство в среднем составить около 370 евро.

В России, юридически закрепленный законом термин «натурализация» отсутствует. Основной закон, определяющий правила получения гражданства РФ- ФЗ №62. Процедура получения гражданства в РФ бывает обычной и упрощенной. Исторически сложилось так, что особая категория граждан была выделена законодателем в особую группу, которая имеет права для прохождения упрощенной процедуры получения гражданства. Это граждане:

1)имели гражданство СССР, проживали и проживают в государствах, входивших в состав СССР, не получили гражданства этих государств и остаются в результате этого лицами без гражданства;

2)имеют хотя бы одного нетрудоспособного родителя, имеющего гражданство Российской Федерации;

3) ребенок и недееспособное лицо, являющиеся иностранными гражданами или лицами без гражданства (с условиями, что один родитель является гражданином РФ).

Все остальные граждане, должны проходить процедуру в общем порядке. Основные положения, которые определил законодатель для таких граждан:

1) возраст 18 лет;

2) проживание на территории РФ со дня получения вида на жительство и до дня обращения с заявлениями о приеме в гражданство Российской Федерации в течение пяти лет непрерывно;

3) обязательство соблюдать Конституцию Российской Федерации и законодательство Российской Федерации;

4) иметь законный источник средств к существованию;

5) отказ от родного гражданства (кроме случаев предусмотренных Международными договорами РФ;

6) владение русским языком;

7) срок проживания на территории РФ сокращается до одного года при наличии хотя бы одного из следующих оснований:

а) рождение лица на территории РСФСР и наличие у него в прошлом гражданства СССР;

б) состояние в браке с гражданином Российской Федерации не менее трех лет;

в) наличие у нетрудоспособного лица дееспособных сына или дочери, достигших возраста восемнадцати лет и имеющих гражданство Российской Федерации;

г) наличие у лица высоких достижений в области науки, техники и культуры; обладание лицом профессией либо квалификацией, представляющими интерес для Российской Федерации;

д) предоставление лицу политического убежища на территории Российской Федерации;

е) признание лица беженцем в порядке, установленном федеральным законом.

8) лицо, имеющее особые заслуги перед Российской Федерацией, может быть принято в гражданство Российской Федерации без соблюдения вышеуказанных условий.

Ребенок, усыновленный (удочеренный) гражданином РФ приобретает гражданство РФ со дня его усыновления (удочерения) независимо от места жи-

тельства ребенка по заявлению усыновителя, являющегося гражданином Российской Федерации.

Заявление по вопросам гражданства должно быть подано лично просителем в местный орган ФМС. Срок рассмотрения заявления по процедуре общего порядка составит до одного года, по упрощенной процедуре - до 6 месяцев со дня подачи всех документов. Государственная пошлина составляет 2000 рублей, в случае отказа в гражданстве, государственная пошлина не возвращается. В случае отказа, гражданин вправе повторно обратиться с заявлением по вопросам гражданства РФ не ранее, чем по истечении одного года со дня принятия решения.

В случае положительного решения новоиспеченному гражданину выдается паспорт Российской Федерации.

Процедура получения MVV условно делится на две фазы: проверка документов на чистоту и получение MVV по проверенным документам. Необходимо подать следующие документы: свидетельство о рождении, документы, подтверждающие заявленную причину въезда (свидетельство о браке, приглашение, контракт на работу, и т.д.), гарантию приглашающей стороны о достаточном уровне заработной платы, установленном Трудовым кодексом, (8) фотографии. Все официальные документы должны быть переведены на голландский или английский язык и заверены Апостилем. Досье с документами посольство пересылает в Нидерланды, в Службу Иммиграции и Натурализации. Срок рассмотрения первой фазы - 3 месяца. Госпошлина не предусмотрена. Апелляция на отрицательное решение не разрешена, в этом случае стоит сделать повторный запрос. Вторая фаза - это подача документов первой фазы на MVV в посольство, которое, в случае положительного решения, непосредственно выдает MVV. Срок рассмотрения документов - 3 месяца. Апелляция на отрицательное решение разрешена. Минимальный возраст для подачи документов на MVV для брака - 21 год для обоих партнеров.

Голландское законодательство предусматривает процедуру натурализации, которая начинается до приезда в Нидерланды. Иммигрант обязан сдать так называемый Basisexamen inburgering. Этот экзамен, состоит из трех частей: на знание устного голландского языка, чтение голландского языка и знание общественной жизни и истории Нидерландов. Экзамен можно сдать в здании посольства или консульства, предварительно оплатив его стоимость в 350 евро. Сертификат о сдаче экзамена действителен 1 год. (9) Этот сертификат необходимо предоставить с остальными документами для получения MVV.

В случае приглашения на работу, работодатель должен пройти процедуру, доказав в Службе занятости, что место, предложенное гражданину, не может быть занято должным образом специалистом из Евросоюза. После получения разрешения на работу гражданин может подавать запрос на MVV.

При поступлении в ВУЗ студент должен обеспечить свое проживание в Голландии во время каждого года учебы. Для этого он предоставляет вместе с документами выписку из банковского счета с указанием достаточной суммы, исходя из минимального прожиточного уровня, установленного законодательством Нидерландов.

Особая категория граждан, въезжающих на территорию страны, называется беженцы. Первая инстанция, куда беженец должен обратиться после въезда в Голландию – Служба Натурализации и Иммиграции, где он проходит медицинский осмотр, беженца регистрируют и предоставляют ему адвоката. Все процедуры выполняются на голландском языке, сотрудники Службы Иммиграции и Натурализации общаются с беженцами через переводчика.

После прохождения определенной процедуры, беженцу либо будет присвоен статус беженца, либо отказано в статусе, и он вернется домой. (10)

По приезду в Нидерланды в течение 3х рабочих дней следует обратиться в местный отдел Полиции для иностранцев, чтобы зарегистрировать прибытие. Далее, для получения пластиковой карточки- вида на жительство необходимо: сделать флюорографию, зарегистрироваться по месту пребывания в местном муниципалитете и там же подать документы второй фазы MVV на получение вида на жительство. Срок исполнения- 3 месяца. Вид на жительство выдается Службой Натурализации и Иммиграции. Вид на жительство бывает нескольких видов: временный, постоянный, с разрешением или без разрешения на работу. Для продления временного вида на жительство необходимо предоставлять весь пакет документов, который будет указан в письме, присланном Службой Иммиграции и Натурализации за 3 месяца до окончания срока действия вида на жительство.

Особые условия предусмотрены для студентов, получивших диплом в ВУЗе Нидерландов. Вид на жительство может быть выдан в случае работы. Работодатель обязан получить разрешение на работу для отдельного гражданина.

Для получения гражданства через натурализацию, необходимо выполнить следующие условия:

- иметь возраст не менее 18 лет;
- прожить в стране непрерывно пять лет по постоянному или временному виду на жительство. Временный вид на жительство должен быть своевременно

продлен. Исключение составляет проживание в браке, в этом случае срок сокращен до 3х лет;

- достаточная интеграция в голландское общество: умение говорить, читать, писать на голландском языке;

- не иметь за последние 4 года высоких штрафов и/или судимостей;

- быть готовым отказаться от своего оригинального гражданства, то есть двойное гражданство не допускается. Есть некоторые исключения, когда гражданину нет необходимости отказываться от оригинального гражданства. К ним относятся:

- 1) если приобретение иного гражданства автоматически лишает гражданина оригинального гражданства;

- 2) законодательство страны не разрешает отказ от гражданства;

- 3) возраст до 18 лет;

- 4) брак с гражданином Нидерландов;

- 5) статус беженца;

- 7) если расходы, которые должен оплатить гражданин в своей стране за процедуру отказа от гражданства, очень высоки;

- 8) если потеря оригинального гражданства может привести к финансовым потерям, например, потеря права наследства.

Пакет документов подается местным муниципалитетом по заявлению гражданина в Службу Иммиграции и Интеграции, которая в свою очередь его рассматривает и, в случае положительного решения, подает прошение Королеве на подпись. Срок рассмотрения документов на получение гражданства - 12 месяцев. Апелляция в Верховный Суд разрешена в установленные сроки.

Последним этапом в приобретении голландского гражданства является церемония натурализации. Она проводится обычно 15 декабря, в День Королевства, на муниципальном уровне. Присутствие на ней обязательно. В случае неявки на церемонию, муниципалитет пришлет повторное приглашение. Во время церемонии, гражданин, запросивший гражданство, принимает присягу. После этого ему объявляют решение Королевы о приобретении гражданства. Окончательным актом процедуры является вручение паспорта гражданина Нидерландов.

### **Литература:**

1. <http://www.cbs.nl> Het Centraal Bureau voor de Statistiek- Центральное бюро статистики

2. [http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat\\_main/rosstat/ru/statistics/population/demography/#](http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/population/demography/#) Федеральная служба государственной статистике

3. [http://wetten.overheid.nl/BWBR0011823/geldigheidsdatum\\_22-04-2010](http://wetten.overheid.nl/BWBR0011823/geldigheidsdatum_22-04-2010)  
Сайт правительства Нидерландов
4. <http://www.ind.nl> Служба Иммиграции и Натурализации
5. ФЗ- № 62 ст.2 «О Гражданстве Российской Федерации» от 31.05.2002  
Консультант Плюс
6. ФЗ-№ 109 «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» от 18.07.2006 Консультант Плюс
- 7.ФЗ-№115 ст.6 «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» от 25.07.2002 Консультант Плюс
8. <http://ind.nl/Leges/tabel-normbedragen-voldoende-geld.aspx> Служба Иммиграции и Натурализации
9. <http://www.naarnederland.nl/het-examen> Naar Nederland- ознакомительный сайт для иммигрантов в Голландию
10. [http://www.ind.nl/Images/factsheets\\_asiel\\_NL\\_tcm110-353234.pdf](http://www.ind.nl/Images/factsheets_asiel_NL_tcm110-353234.pdf) Служба Иммиграции и Натурализации

**И. ЧЕРНЫШЕВА**  
**н.р. Т.В. ОКУДЖАВА**

### **ПРЕДПРИЯТИЕ КАК ПРЕДМЕТ ОТДЕЛЬНЫХ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ СДЕЛОК.**

Гражданский кодекс утвердил предприятие как особый объект гражданских прав, который признается недвижимым имуществом. Под ним понимается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, которые предназначены для деятельности, включая сооружения, здания, инвентарь, земельные участки, оборудование, продукцию, права требования, сырье, долги, а так же права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (коммерческие обозначения, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором (ст.132 ГК РФ). В настоящее время предприятия все больше и больше вовлекаются в гражданский оборот. Сделки с ним - это не только аренда или приватизации предприятия в целом, но и его части. Так же они еще могут быть объектом купли-продажи, залога, наследства и других сделок, связанных с установлением, прекращением и изменением вещных прав. Как справедливо отме-

тить в юридической литературе, особое место в составе предприятия занимают права на результаты интеллектуальной деятельности, включающие в себя права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работу, услуги, и другие исключительные права. Именно их наличие и характеризуют предприятие как завершенный объект, а присутствие в составе имущественного комплекса права на результаты интеллектуальной деятельности является существенной его чертой, особенностью предприятия. (1стр.43)

На сегодняшний день сделки с предприятием можно разделить на три группы: отчуждение предприятия, временное пользование и обременение предприятия.

Отчуждение предприятия. Предприятие может быть отчуждено на основании различных сделок: дарение, внесение в уставный капитал, мена, продажа, передача по договору ренты и т.д. Действующее законодательство устанавливает правила только для отношений, связанных с продажей предприятия. Рассмотрим особенности, предусмотренные для продажи предприятия. По договору купли-продажи предприятия, продавец, обязуется передать в собственность покупателя предприятие в целом как имущественный комплекс, за исключением прав и обязанностей, которые продавец не вправе передавать другим лицам, а покупатель обязуется принять этот имущественный комплекс и уплатить за него определенную денежную сумму – цену (п. 1 ст.454, п. 1 ст. 559 ГК).

Предметом договора может выступать исключительно предприятие, в отношении которого зарегистрировано право собственности, в порядке, установленном ст. 22 Федерального закона от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации права на недвижимое имущество и сделок с ними».

Состав и стоимость продаваемого предприятия определяются в договоре продажи предприятия на основе полной инвентаризации предприятия, проводимой в соответствии с установленными правилами такой инвентаризации (п. 1 ст. 561 ГК РФ). Еще до подписания договора, продажи предприятия, стороны должны составить и рассмотреть: бухгалтерский баланс, акт инвентаризации, заключение независимого аудитора о составе и стоимости предприятия; перечень всех долгов (обязательств), включаемых в состав предприятия, с указанием кредитов, размера, характера и сроков их требований. Это, однако, не означает, что все вещи, права и обязанности, указанные в этих документах, должны быть переданы покупателю. В договоре стороны вправе исключить отдельные элементы из состава передаваемого предприятия. Указанные документы являются обязательным приложением к договору продажи предприятия. Отсутствие



какого либо из названных документов влечет недействительность договора продажи предприятия. (п. 2 ст.560ГК)

Договор продажи предприятия заключается в письменной форме путем составления одного документа подписанного сторонами, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. Гражданский кодекс не устанавливает каких-либо специальных правил относительно цены продаваемого предприятия, однако условия о цене предприятия является существенным в договоре продажи предприятия. В отношении продажи предприятия применяются нормы о продаже недвижимости и в данном случае подлежат применению нормы, содержащиеся в статье 555 ГК (о цене в договоре продажи недвижимости).

Таким образом, условия о цене предприятия должно быть согласовано сторонами в письменной форме, а при отсутствии в договоре такого условия договор продажи предприятия считается незаключенным.

Продажа предприятия предполагает перевод на покупателя включенных в состав предприятия долгов, что требует согласия кредиторов. В соответствии со статьей 562 ГК РФ кредиторы по обязательствам, включенным в состав продаваемого предприятия, должны быть уведомлены о его продаже письменно одной из сторон договора до его передачи покупателю.

Кредитор, получивший уведомление, может воспользоваться своими правами в течении трех месяцев со дня получения уведомления о продаже предприятия, а кредитор, не получивший такого уведомления, - в течении года, со дня когда он узнал или должен был узнать о передачи предприятия покупателю.

Передача предприятия покупателю осуществляется по передаточному акту. В нем должны находиться данные о составе предприятия, о недостатках, выявленных в переданном имуществе, об уведомлении кредиторов о продаже предприятия, перечень имущества, обязанности по передаче которого не исполнены продавцом в виде его утраты.

Предприятие считается переданным со дня подписания передаточного акта обеими сторонами и с этого момента на покупателя переходит риск случайной гибели или случайного повреждения имущества предприятия.

Необходимо отметить, что право собственности приобретателя на каждый отдельный объект недвижимости входящий в состав отчуждаемого предприятия подтверждается не государственной регистрацией, а внесением записей в ЕГРП о новом собственнике предприятия. Эти записи осуществляются на

основании государственной регистрации права собственности покупателя на предприятие в целом.

В случаях, когда в качестве объекта сделки или имущественных прав выступают отдельные объекты недвижимости, входящие в состав предприятия, а не само предприятие соответствующие права и сделки подлежат государственной регистрации в общем порядке по месту нахождения недвижимого имущества.

В статье 565 ГК оговариваются последствия передаче предприятия с недостатками. Если таковые названы в передаточном акте или в нем содержатся сведения об утраченном имуществе из состава предприятия, покупатель может требовать уменьшение покупной цены. Покупатель так же имеет право требовать уменьшение покупной цены при принятии им предприятия с долгами, которые не были известны на момент заключения договора и не были включены в передаточном акте. (2. стр.142)

ГК ограничивает возможность изменения или расторжения договора продажи предприятия и применения последствия недействительности такой сделки. Покупатель в праве требовать в судебном порядке расторжение или изменение договора продажи предприятия и возвращения того, что исполнено сторонами по договору, только в том случае, если будет установлено, что переданное ему предприятия имеет такие недостатки, за которые продавец несет ответственность и которые делают предприятие непригодным для целей названных в договоре продажи. Так же если эти недостатки не устранены продавцом в

Порядке и в сроки, предусмотренные законодательством или договором, либо устранение таких недостатков невозможно (п. 5 ст. 565 ГК)

Положение о последствиях недействительности сделок и расторжение договора или об его изменении, предусматривающее возврат или взыскание в натуре полученного по договору с одной стороны или с обеих сторон, могут применяться к договору продажи предприятия только при условии, что такие последствия не нарушают права и охраняемые законом интересы покупателя или кредиторов продавца ( ст.566 ГК) .

В целом в отношении отчуждения предприятий необходимо отметить, что Гражданский кодекс регламентирует только один договор, связанный с отчуждением предприятия,- договор купли- продажи. Отношения, которые связаны с меной и передачей предприятий по договору ренты регулируются договором продажи предприятия.

Временное пользование предприятием. Наиболее распространенной формой передачи предприятия во временное пользование является сдача его в

аренду. По договору аренды предприятия арендодатель обязуется предоставить арендатору за плату во временное владение и пользование предприятия в целом как имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности ( п.1 ст. 656 ГК).

В составе предприятия по договору аренды арендатором передается земельные участки, здания, сооружения, оборудования и другие входящие в состав предприятия основные средства. В порядке, предусмотренном договором, подлежат передаче так же запасы топлива, сырья, материалов, и иные оборотные средства, право пользования водой, землей, и другими природными ресурсами, сооружениями, зданиями, оборудованием, и иные имущественные права арендодателя, связанные с предприятием, права на обозначение, индивидуализирующие деятельность предприятия, и другие исключительные права. Так же арендодатель должен уступить арендатору право требования и перевести на него долги, относящиеся к предприятию.

Права арендодателя, полученные им на основе разрешения (лицензии) на занятие соответствующей деятельностью, не подлежат передаче арендатору без специального на то указания закона или иного правового акта. Вместе с тем включение в состав сдаваемого в аренду предприятия обязательств, которые не могут быть исполнены арендатором в связи с отсутствием у него разрешения (лицензии), не освобождает арендодателя от соответствующих обязательств перед кредиторами( п.2 ст. 656 ГК).

Кроме того, на арендодателе лежит обязанность по подготовке предприятия к передаче его в аренду, исполнение которой предполагает совершение последним целого ряда действий, не характерных для других видов договора аренды: составление проекта передаточного акта, инвентаризация имущества предприятия и так далее. И напротив обеспечение условий для использования арендованного имущества по его назначению ( включая проведение его капитального ремонта), что по общим правилам об аренде возлагается на арендодателя, при аренде предприятия возлагается на арендатора.(3. стр. 202)

В договоре аренды предприятия должны быть точно указаны состав и стоимость передаваемого в аренду предприятия, которые определяются на основе полной его инвентаризации.

При передаче предприятия в аренду на арендатора переводятся долги, относящиеся к предприятию, что предполагает составление арендодателем полного перечня всех долгов (обязательств), включаемых в состав арендуемого предприятия. Невозможно передать предприятие в аренду и без бухгалтерского баланса.

Так же как и договор продажи предприятия, договор аренды предприятия считается заключенным с момента его государственной регистрации.

Договор аренды предприятия в обязательном порядке должен включить условия об арендной плате. В случае отсутствия данного условия договор признается не заключенным. При этом стороны должны сослаться на ст. 654 ГК, которая регулирует размер арендной платы по договору аренды здания или сооружения, и правилами, предусмотренными п.3 ст. 424 ГК.

Отсутствие в договоре условия о сроке аренды предприятия не влечет признание его не заключенным, по сколько ни положения об аренде предприятий, ни положения об аренде зданий и сооружений не содержат каких-либо специальных правил на этот счет. В данном случае договор аренды предприятия признается заключенным на неопределенный срок.

Как и в договоре купли- продажи предприятия так и в договоре аренды ГК устанавливает особый порядок уведомления кредиторов и получение их согласия на перевод долга по обязательствам, включенным в состав сдаваемого в аренду предприятия, а так же последствия нарушения этого порядка. Об аренде предприятия арендодатель должен письменно уведомить кредиторов по обязательствам, включенным в состав предприятия до момента передачи арендатору этого предприятия.

С момента фактической передачи арендатору имущества, входящего в состав предприятия, и подписания передаточного акта обеими сторонами договора обязательства арендодателя по передаче арендатору сданного в аренду предприятия считается исполненным.

Необходимо обратить внимание на наделение арендатора значительно более широким кругом правомочий по распоряжению имущества, входящим в состав арендованного предприятия, по сравнению с другими видами аренды имущества. Предоставление таких правомочий объясняется спецификой объекта аренды: арендатор получает во владение и пользование действующие предприятия, эксплуатация которого не возможна без реализации части имущества, входящего в состав предприятия и приобретение нового имущества.

Диспозитивная норма ст. 660 ГК предоставляет арендатору, в частности, право без согласия арендодателя продавать, обменивать, предоставлять во временное пользование или займы материальные ценности, входящие в состав имущества арендованного предприятия. Так же не требует согласия арендодателя сдача указанных материальных ценностей в субаренду или передача арендатором его прав и обязанностей в отношении таких материальных ценностей другому лицу.

На арендатора возложены практически все обязанности по содержанию предприятия и несению расходов по его эксплуатации. В процессе исполнения договора аренды предприятия арендатор обязан поддерживать предприятие в течении всего срока действия договора в надлежащем техническом состоянии, в том числе осуществлять как текущий, так и капитальный ремонт. Именно арендатор несет расходы, связанные с эксплуатацией арендованного предприятия и с уплатой платежей по страхованию арендованного имущества (ст. 661 ГК).

При прекращении договора аренды предприятия арендованный имущественный комплекс должен быть возвращен арендодателю с соблюдением правил, установленных для передачи предприятия в аренду, с той лишь разницей, что обязанности по подготовке имущества, составлению передаточного акта и представлению его на подписание возлагаются на арендатора (ст.664 ГК), если только стороны не установят иное.

О прекращении договора аренды арендатор должен письменно уведомить своих кредиторов по обязательствам, связанным с деятельностью арендованного предприятия.

Обязательства арендатора по возврату предприятия арендодателю считается исполненным с момента подписания обеими сторонами соответствующего передаточного акта.

Обременение предприятия:

Ипотека предприятия. По договору о залоге предприятия залогодержатель, являющийся кредитором по обязательству, обеспеченному ипотекой, имеет право получить удовлетворение своих денежных требований к должнику по этому обязательству и стоимости заложенного предприятием другой стороны-залогодателя, преимущественно перед другими кредиторами залогодателя, за изъятиями, установленными федеральным законом ( п.1 ст.1 ФЗ от 16 июля 1998 года № 102- ФЗ «об ипотеке( залоге недвижимости)», далее- закон об ипотеке). При этом предприятие, на которое установлена ипотека остается в пользовании и владении залогодателя.

Ипотека может быть установлена в обеспечении обязательства по договору займа, по кредитному договору или иного обязательства, в том числе обязательства, основанного на купле-продаже, подряде, аренде, другом договоре, причинение вреда, если иное не предусмотрено федеральным законом. Вместе с тем в ст. 1 закона об ипотеке установлены специальные требования к обязательствам, которые могут быть обеспечены ипотекой предприятия.

Залогодателем должно быть лицо, обладающее предприятием на праве собственности или хозяйствующего ведения.

Договоре об ипотеке предприятия должны быть указаны:

- предмет договора,
- оценка,
- право, в силу которого принадлежит залогодателю недвижимое имущество, и наименование органа государственной регистрации прав на недвижимое имущество,
- имущество, сумма, основание возникновения, срок исполнения обязательства, обеспечиваемого ипотекой.

До заключения договора ипотеки залогодатель обязан предупредить залогодержателя в письменной форме обо всех известных ему к моменту государственной регистрации договора правах третьих лиц на предмет ипотеки. Несоблюдение залогодателем этой нормы дает право залогодержателю требовать досрочного исполнения обеспеченного обязательством или изменения условий договора об ипотеке.

При ипотеке предприятия право залога распространяется на все входящие в его состав имущества, если иное не предусмотрено законом или договором.

Договор об ипотеке предприятия должен быть нотариально удостоверен и зарегистрирован в учреждении юстиции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Договор об ипотеке предприятия считается заключенным с момента государственной регистрации, при этом право залога возникает с момента заключения договора ипотеки, а если обязательства, обеспечиваемые ипотекой, возникло позднее- с момента возникновения обязательства.

Подводя итог можно сказать, сто предприятие выступает в обороте как особый объект, включающий элементы не материального и материального свойства, юридическая конструкция которого существенно отличается от других объектов права. Ст. 132 ГК устанавливает открытый перечень элементов входящих в состав предприятия, при этом стороны в праве своим соглашением исключить некоторые элементы из состава предприятия.

Сделки с предприятием всегда предполагают уступку прав требования и перевод долгов, и в первую очередь это касается уведомление кредиторов при совершении сделок с предприятием, а так же ответственности сторон договора по отчуждению, обременению или временному пользованию предприятием за не уведомление кредиторов и перевод долга без их согласия. Однако регулиро-

вание в ГК связанных с передаче предприятия особенности уступки требования и перевода долга пока еще далеко от совершенства.

### **Литература:**

1. Уч. «Гражданское право России» под ред. Рыженкова А.Я. 2012г. ст.43
2. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ, части второй под ред. Садикова О.Н ст.142
3. Витрянский В.В Договор аренды и его виды 2011г. ст. 202
4. Гражданский кодекс
5. ФЗ № 122 «О государственной регистрации права на недвижимое имущество и сделок с ним»
6. ФЗ № 102 «об ипотеке( залоге недвижимости)»
7. Суханов Е.А. Российское гражданское право 2011г.

**И. ЧЕРНЫШЕВА**  
**н.р. Л.А. ТАРАКАНОВА**

## **ПРОБЛЕМЫ ТРУДОУСТРОЙСТВА ИНВАЛИДОВ**

Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства. Это положение содержится в ст. 2 Конституции РФ.

Конституция РФ предусматривает, что: Российская Федерация - социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. В Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается минимальный размер оплаты труда, обеспечивается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия и иные гарантии социальной защиты (ст. 7 КРФ).

В соответствии с Конституцией каждый имеет право на труд, который он свободно выбирает или на который свободно соглашается, право распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род занятий, а также право на защиту от безработицы.

Особое внимание нужно уделить проблеме трудовых отношений и трудоустройства такой категории работников, как инвалиды.

По законодательству инвалидом признается человек, который имеет нарушение здоровья со стойким расстройством функций организма, обусловленное заболеваниями, последствиями травм или дефектами, приводящее к ограничению жизнедеятельности и вызывающее необходимость его социальной защиты. Ограничение жизнедеятельности - полная или частичная утрата лицом способности или возможности осуществлять самообслуживание, самостоятельно передвигаться, ориентироваться, общаться, контролировать свое поведение, обучаться и заниматься трудовой деятельностью. В зависимости от степени расстройства функций организма и ограничения жизнедеятельности лицам, признанным инвалидами, устанавливается группа инвалидности, а лицам в возрасте до 18 лет устанавливается категория "ребенок-инвалид".

Признание лица инвалидом осуществляется федеральным учреждением медико-социальной экспертизы. Порядок и условия признания лица инвалидом устанавливаются Правительством Российской Федерации (ст. 1 ФЗ №181 «О социальной защите инвалидов в РФ»). В зависимости от степени расстройства функций организма и ограничения жизнедеятельности лицам, признанным инвалидами, устанавливается I, II или III группа инвалидности и выдается индивидуальная программа реабилитации.

Индивидуальная программа реабилитации – это разработанный специалистами, проводившими экспертизу комплекс оптимальных для инвалида реабилитационных мероприятий, включающий в себя отдельные виды, формы, объемы, сроки и порядок реализации медицинских, профессиональных и других реабилитационных мер, направленных на восстановление, компенсацию нарушенных или утраченных функций организма, восстановление, компенсацию способностей инвалида к выполнению определенных видов деятельности. Предусмотренные данной программой мероприятия обязательны для исполнения работодателем (ст. 11 ФЗ №181 «О социальной защите инвалидов в РФ»).

Глава II Конституции РФ закрепляет трудовые права граждан. Среди этих норм особо следует остановиться на ст. 37, которая гласит: труд свободен. Каждый имеет право свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию.

Принудительный труд запрещен.

Каждый имеет право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда, а также право на защиту от безработицы. Важное место занимает также право работника на равное вознаграждение за равный труд без



какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера.

Признается право на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных федеральным законом способов их разрешения, включая право на забастовку.

Трудовое законодательство исходит из того, что инвалиды равны в трудовых правах с другими гражданами, но в силу объективных обстоятельств, Трудовой кодекс и другие нормативные акты устанавливают для них комплекс социальных гарантий. Одним из которых является — установление квоты для приема на работу, которые действуют на федеральном и региональном уровне. Закон Российской Федерации «О занятости населения в РФ» обязывает работодателей соблюдать установленную законом квоту для трудоустройства инвалидов — ежемесячно уведомлять службу занятости о наличии вакантных мест и о выполнении квоты для приема на работу инвалидов.

К сожалению, многие работодатели забывают это делать! И прокуратура уже неоднократно применяла к ним штрафные санкции, привлекая работодателей к административной ответственности по статье 5.42 Кодекса об административных правонарушениях «Нарушение прав инвалидов в области трудоустройства и занятости».

Законодательство Российской Федерации устанавливает следующие квоты для инвалидов. На федеральном уровне установлена рамочная квота: организация с численностью работников более ста человек в соответствии с законом субъекта Федерации должна иметь квоту для приема инвалидов не менее двух и не более четырех процентов от среднесписочной численности. Что выбрать из этой рамки, каждый регион решает самостоятельно.

Для использования квоты человеку с ограниченными возможностями лучше сначала обратиться в центр занятости по месту регистрации. Для регистрации в службу занятости необходимо предъявить следующие документы: паспорт или иной документ, удостоверяющий личность; трудовую книжку или иные документы, подтверждающие трудовой стаж; документы, удостоверяющие профессиональную квалификацию. Впервые ищущие работу (ранее не работавшие), не имеющие профессии (специальности) предъявляют паспорт или иной документ, удостоверяющий личность, и документ об образовании.

Инвалиды в дополнение к указанным документам предъявляют трудовую рекомендацию, заключение о рекомендуемом характере и условиях труда или индивидуальную программу реабилитации инвалида, выданные в установленном порядке.

Вышеуказанный перечень документов приведен в соответствии с "Порядком регистрации безработных граждан" (утвержденным постановлением Правительства РФ от 22 апреля 1997 г. N 458).

В соответствии с федеральным законом "О занятости населения в РФ" федеральная государственная служба занятости населения является организационно самостоятельной службой на территории Российской Федерации, деятельность которой направлена на:

оценку состояния и прогноз развития занятости населения, информирование о положении на рынке труда; разработку и реализацию федеральной, территориальных (краевых, областных, районных, городских) и других целевых программ содействия занятости населения, включая программы содействия занятости граждан, находящихся под риском увольнения, а также граждан, особо нуждающихся в социальной защите и испытывающих трудности в поиске работы; содействие гражданам в поиске подходящей работы, а работодателям в подборе необходимых работников; организацию при необходимости профессиональной ориентации, профессиональной подготовки, переподготовки и повышения квалификации безработных граждан; осуществление социальных выплат в виде пособия по безработице, стипендии в период обучения по направлению органов службы занятости, оказание материальной и иной помощи безработным гражданам и членам семей безработных, находящимся на их содержании.

Ее работу возглавляет и организует соответствующий федеральный орган исполнительной власти, который для осуществления своих полномочий создает территориальные органы.

Услуги, связанные с содействием занятости граждан, предоставляются органами службы занятости бесплатно.

В отношении квотирования органы службы занятости осуществляют следующую деятельность:

формируют банк данных о вакансиях для трудоустройства в счет установленных квот; направляют в организации лиц, особо нуждающихся в социальной защите и испытывающих трудности в поиске работы, для трудоустройства в счет установленных квот; контролируют выполнение установленных квот; осуществляют контроль за своевременным и полным поступлением обязательной платы в счет выполнения установленных квот. Органы службы занятости информируют органы местного самоуправления, работодателей, население о расходовании средств, поступивших в Государственный фонд занятости

населения Российской Федерации в виде платы за невыполнение или невозможность выполнения квоты для трудоустройства инвалидов.

Трудоустройство в счет квоты производится работодателем либо самостоятельно, либо по направлениям органов занятости. Но обращение в центр занятости гарантированное и надежнее. Получив направление в счет квоты, инвалид обращается к соответствующему работодателю с предложением заключить трудовой договор. Если же человеку с ограниченными возможностями было отказано в заключение трудового договора, то работодатель обязан сообщить причину отказа в письменной форме. (ст. 64 Трудового кодекса) Кроме того, в данной статье запрещается отказ по обстоятельствам, не связанным с деловыми качествами, лишь за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами.

Отказ от заключения договора может стать предметом судебного разбирательства. Для этого инвалиду достаточно обратиться к мировому судье по месту своего жительства либо по месту нахождения работодателя.

Среди льгот при трудоустройстве инвалидов есть и другие. Так, на основании ст. 23 Закона от 19.04.1991 "О занятости населения в Российской Федерации" безработные инвалиды имеют право в приоритетном порядке пройти профессиональную подготовку, повышение квалификации и переподготовку по направлению органов службы занятости.

Трудовой кодекс устанавливает следующие дополнительные гарантии для инвалидов, которые состоят в трудовых отношениях.

Статья 92 Трудового кодекса определяет, что работники-инвалиды I и II групп имеют право на сокращенную продолжительность рабочего времени. Оно не может быть более 35 часов в неделю. Это осуществляется с сохранением полной оплаты труда (то есть с доплатой по среднему заработку за 5 часов "недоработки" еженедельно). Здесь действует ч. 3 ст. 23 Федерального закона "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации".

Статья 96 Трудового кодекса РФ ограничивает работу инвалидов в ночное время. В ней говорится, что инвалиды в соответствии с медицинским заключением могут привлекаться к работе в ночное время с их письменного согласия. Кодекс напрямую оговаривает, что работодатель обязан ознакомить работника-инвалида с правом на отказ от работы в ночное время.

Статья 99 Трудового кодекса вводит ограничения на сверхурочные работы инвалидов. Привлечение к сверхурочной работе инвалидов допускается также с их письменного согласия и при условии, что это не запрещается меди-

цинским заключением. И также, под роспись, они должны быть ознакомлены с их правом на отказ от сверхурочных работ.

В ст. 20 Федерального закона "О социальной защите инвалидов в Российской Федерации" от 24 ноября 1995 года № 181-ФЗ установлено, что инвалидам предоставляются гарантии трудовой занятости федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации путем проведения следующих специальных мероприятий, способствующих повышению их конкурентоспособности на рынке труда:

осуществления льготной финансово-кредитной политики в отношении специализированных предприятий, применяющих труд инвалидов, предприятий, учреждений, организаций общественных объединений инвалидов;

установления в организациях независимо от организационно-правовых форм и форм собственности квоты для приема на работу инвалидов и минимального количества специальных рабочих мест для инвалидов;

резервирования рабочих мест по профессиям, наиболее подходящим для трудоустройства инвалидов;

стимулирования создания предприятиями, учреждениями, организациями дополнительных рабочих мест (в том числе специальных) для трудоустройства инвалидов;

создания инвалидам условий труда в соответствии с индивидуальными программами реабилитации инвалидов;

создания условий для предпринимательской деятельности инвалидов;

организации обучения инвалидов новым профессиям.

Специальные рабочие места для трудоустройства инвалидов - рабочие места, требующие дополнительных мер по организации труда, включая адаптацию основного и вспомогательного оборудования, технического и организационного оснащения, дополнительного оснащения и обеспечения техническими приспособлениями с учетом индивидуальных возможностей инвалидов.

Минимальное количество специальных рабочих мест для трудоустройства инвалидов устанавливается органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации для каждого предприятия, учреждения, организации в пределах установленной квоты для приема на работу инвалидов.

Специальные рабочие места для трудоустройства инвалидов создаются за счет средств федерального бюджета, средств бюджетов субъектов Российской Федерации, Государственного фонда занятости населения Российской Федерации, за исключением рабочих мест для инвалидов, получивших трудовое увечье или профессиональное заболевание. Специальные рабочие места для трудо-

устройства инвалидов, получивших заболевание или увечье при исполнении обязанностей военной службы или в результате стихийных бедствий и международных конфликтов, создаются за счет средств федерального бюджета.

Специальные рабочие места для лиц, ставших инвалидами вследствие несчастных случаев на производстве или профессиональных заболеваний, создаются за счет средств работодателей – «причинителей вреда». Так же в ч.5 ст. 23 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» № 181 от 24 ноября 1995 года, устанавливается срок ежегодного отпуска для инвалидов, который должен составлять не менее 30 дней.

В ст. 128 Трудового кодекса предусмотрена обязанность работодателя на основании письменного заявления от работающего инвалида предоставлять ему отпуск без сохранения заработной платы на срок до 60 календарных дней в году. По соглашению между работником и работодателем такой отпуск может быть и более продолжительным

У отдельных категорий инвалидов, например, на основании ст. 14 Закона "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС", существуют дополнительные льготы в части отпусков. В данном случае это предоставление дополнительного оплачиваемого ежегодного отпуска продолжительностью 14 календарных дней.

В другую группу входят те льготные условия труда, которые предоставляются согласно медицинским рекомендациям по просьбе работника.

Исходя из ст. 96 Трудового кодекса, инвалиды, а также работники, имеющие детей-инвалидов, допускаются к работе в ночное время (с 22 до 6 часов) только с их письменного согласия и при условии, если такая работа не запрещена им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением, выданным в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. При этом они должны быть в письменной форме ознакомлены со своим правом отказаться от работы в ночное время. По сути, аналогичный порядок установлен ст. 99 Трудового кодекса для привлечения инвалидов к сверхурочным работам, а ст. 113 - для привлечения к работе в выходные и праздничные дни.

Некоторые условия труда для лиц с ограниченными возможностями устанавливаются по их просьбе в соответствии с индивидуальной программой реабилитации. Здесь могут быть установлены: режим неполного рабочего дня, например 4 часа работы каждый рабочий день. Или режим неполной рабочей недели, допустим, понедельник, вторник, среда - рабочие дни обычной продолжительности; четверг, пятница - дни, свободные от работы; суббота, воскресенье -

выходные дни. Либо разные комбинации этих вариантов (ст. 93 Трудового кодекса).

Надо помнить, что неполное рабочее время в российском трудовом праве означает оплату только выполненного труда. Подчеркнем попутно, что работодатель обязан устанавливать режим неполного рабочего времени для работника (опекуна, попечителя), имеющего ребенка-инвалида в возрасте до 18 лет, а также для лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением, выданным в установленном порядке. Но только по их заявлению.

Специалисты, проводившие медико-социальную экспертизу, при разработке индивидуальной программы реабилитации (п. 34 Правил признания лица инвалидом, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 20.02.2006) могут рекомендовать специальные условия труда: пониженные нормы выработки; дополнительные перерывы в работе, создание необходимых санитарно-гигиенических условий, оснащение рабочего места основными техническими средствами, систематическое медицинское наблюдение и т.д.

Нельзя не учесть, что льготные условия труда могут быть предусмотрены коллективными договорами, соглашениями, трудовым договором на основании ст. 9 Трудового кодекса. Данные льготы предоставляются исключительно за счет средств работодателя.

Такова реальная ситуация с нормами права о льготных условиях труда инвалидов в России. И здесь необходимы перемены в лучшую сторону. В настоящее время Государственная Дума вновь обратилась к законодательству о социальной защите инвалидов. Хочется надеяться, что позитивные изменения коснутся и вопросов их труда и занятости.

#### **Литература:**

1. Учебник Миронов В.И. «Трудовое право России» 2012г.
2. Трудовое право России. Ред. Орловский Ю.П., Нуртдинова А.Ф. - Учебник – 2010г.
3. Трудовое право Российской Федерации. Смоленский М.Б. - Учебник – 2011г.
4. Закона "О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС"
5. Трудовой кодекс
6. ФЗ №181 « О социальной защите инвалидов в РФ»
7. ФЗ "О занятости населения в РФ"

## **ПРАВА КРЕДИТОРОВ РЕОРГАНИЗУЕМОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА**

Вопросы защиты прав кредиторов были издавна известны науке российского гражданского права и постоянно обсуждались русскими цивилистами (Д.И. Мейер, И.Т. Тарасов, Г.Ф. Шершеневич). Первые положения о защите прав кредиторов были закреплены в проекте Гражданского уложения. Вместе с тем, решение проблем кредиторов реорганизуемых юридических лиц, в дореволюционный период не нашло своего отражения в нормативных актах, предусматривающих прекращение юридических лиц без ликвидации дел и имущества.

После революции считалось, что все формы реорганизации защищают интересы кредиторов в достаточной мере. Имелось в виду, что при слиянии и разделении активы и пассивы юридических лиц, которые прекратили свое существование, на основе их балансов переходили к вновь образуемому юридическому лицу; при присоединении и при слиянии осуществлялся переход к сохранившемуся юридическому лицу (в первом случае) или к вновь образованному (во втором). К этому времени было сочтено целесообразным отказаться от прежнего принципа солидарной ответственности вновь возникших организаций за долги тех, по отношению к которым они объявлялись правопреемниками.

С 1 января 1995 года вступила в действие часть первая ГК РФ, в которой предусмотрены нормы, направленные на защиту кредиторов реорганизуемых юридических лиц.

Анализ правоприменительной практики позволил выявить несовершенство правил об уведомлении кредиторов, содержащихся в действующем законодательстве. Подробная информация о реорганизации юридического лица, отраженная в уведомлении, способствовала бы полной и своевременной реализации прав кредиторов требовать прекращения или досрочного исполнения обязательств, а также давала возможность оценить степень риска, связанного с реорганизацией должника.

Личность должника имеет большое значение для кредитора, который, заключая договор, учитывал его имущественное положение, обязательность и другие качества. Поэтому в статье 391 ГК РФ закреплен общий принцип, согласно которому перевод долга на другое лицо возможен лишь с согласия кре-

дителя. В работе приводятся доводы о том, что нет оснований в буквальном смысле применять норму статьи 391 ГК РФ о переводе долга к реорганизационным процедурам.

Перевод долга в результате универсального правопреемства при реорганизации юридических лиц является переходом долга на основании закона. В этом смысле сама реорганизация будет юридическим фактом, порождающим переход долга. При этом непосредственного выражения кредитором согласия на переход долга не происходит, поскольку кредитор не может ему воспрепятствовать. Кредитор вправе потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательств и возмещения убытков. Непредъявление указанных требований и будет означать фактическое согласие на переход долга.

При обычном переводе долга на другое лицо должник должен получить согласие кредитора, в противном случае договор о переводе долга недействителен. Перевод долгов в результате реорганизации не требует согласия всех кредиторов реорганизуемого юридического лица. На этот случай ГК РФ предусматривает специальные гарантии.

Согласно ст. 60 ГК РФ учредители (участники) юридического лица или орган, принявшие решение о реорганизации, обязаны направить письменное уведомление всем кредиторам реорганизуемого юридического лица. В свою очередь кредитор вправе потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательства. По смыслу ст. 60 ГК РФ речь здесь идет о праве кредитора в одностороннем порядке расторгнуть договор или изменить его условия о сроке исполнения обязательства. Согласие или несогласие должника в данном случае не имеет значения, требование кредитора должно быть удовлетворено.<sup>(1)</sup>

Проблема возникает, когда уведомление о предстоящей реорганизации не посылается вообще либо доходит уже после реорганизации. Ни ГК РФ, ни судебная практика не дают однозначного решения, может ли кредитор в одностороннем порядке изменить или расторгнуть договор, если реорганизация уже состоялась. С одной стороны, из буквального прочтения ГК РФ "кредитор реорганизуемого юридического лица вправе потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательства, должником по которому является это юридическое лицо", следует, что одностороннее изменение или расторжение договора возможно только до реорганизации (если, конечно, законодательство об отдельных видах договора или сам он не предусматривает возможность сделать это в любое время). С другой стороны, необходимо учитывать цель этой нормы - защита интересов кредитора. В любом случае он вправе прибегнуть к судебному порядку изменения и расторжения договоров (ст. 450 - 453 ГК РФ), а так-



же потребовать возмещения убытков, причиненных несвоевременным уведомлением.

Возможное нарушение прав кредиторов может заключаться также в том, что в разделительном балансе будут указаны не все обязательства реорганизуемого юридического лица. Это может произойти хотя бы в силу того, что с момента утверждения разделительного баланса или передаточного акта до момента реорганизации деятельность юридического лица не приостанавливается, оно вправе заключать новые договоры и т.д. Однако если разделительный баланс не дает возможности определить правопреемника по какому-то конкретному обязательству, это не означает, что обязательство прекращается. Согласно ГК РФ в этом случае все вновь возникшие юридические лица несут перед кредитором солидарную ответственность, и он вправе предъявить претензии любому из них.

Концепция защиты акционеров сводится к тому, чтобы в результате реорганизации не был уменьшен объем принадлежащих им прав, а если это невозможно, то чтобы общество было обязано приобрести принадлежащие им акции.

Общества, участвующие в реорганизации в форме слияния или присоединения, заключают договор, подготовленный советами директоров реорганизуемых обществ, а также утверждают передаточный акт. Договор о слиянии или присоединении должен определять порядок и условия слияния или присоединения, а также порядок конвертации акций.

Договор о слиянии или присоединении обществ, помимо прочего, должен определять условия, гарантирующие соблюдение прав владельцев голосующих акций всех реорганизуемых обществ, а также иных акций этих обществ, подлежащих обмену на голосующие акции создаваемого или продолжающего существовать акционерного общества.

Помимо данных диспозитивных требований, предъявляемых к договорам о слиянии или присоединении и решениям общего собрания акционеров о разделении, выделении или преобразовании акционерного общества, законодательство содержит определенные императивные требования.

Так, при реорганизации акционерных обществ не допускается размещение акций среди лиц, не являющихся акционерами реорганизуемых обществ. Тем самым исключается появление новых акционеров при реорганизации общества.

Основополагающий принцип, на котором строится концепция защиты прав акционеров, гласит: условия обмена акций реорганизуемых акционерных обществ на акции или иные ценные бумаги, размещаемые при реорганизации,

не могут содержать какие-либо требования, ограничивающие права их владельцев. Этот принцип находит развитие в предписании, согласно которому права, предоставляемые всем владельцам одного типа акций любого реорганизуемого общества при размещении акций или иных ценных бумаг, выпускаемых при реорганизации, должны быть равными. При разделении или выделении акционерных обществ выбор акций или иных ценных бумаг создаваемых акционерных обществ для обмена на акции реорганизуемого общества может осуществляться только по желанию их владельца.(2)

Устав реорганизованного общества и изменения к нему утверждаются на общем собрании акционеров, при необходимости избирается совет директоров. При слиянии или присоединении эти вопросы решаются на совместном общем собрании акционеров обществ, участвующих в реорганизации. Порядок голосования на совместном общем собрании акционеров может быть определен договором о слиянии обществ.

Договор о слиянии или присоединении, решение общего собрания акционеров о разделении, выделении или преобразовании требуется при государственной регистрации реорганизованного или реорганизованных обществ, а также для регистрации выпуска ценных бумаг.

Еще одним способом защиты прав акционеров при реорганизации является право акционеров - владельцев голосующих акций требовать выкупа обществом всех или части принадлежащих им акций. Как указывалось, владельцы привилегированных акций также имеют право голоса при принятии решения о реорганизации. Обязанность общества приобрести собственные акции возникает только в случае реализации акционерами права требовать выкупа акций. Чтобы иметь возможность реализовать это право акционер должен был голосовать против принятия решения о реорганизации общества либо не принимать участия в голосовании по этому вопросу.

При внесении в повестку дня общего собрания акционеров вопроса о реорганизации необходимо составить список акционеров, у которых в случае принятия такого решения может возникнуть право требовать выкупа принадлежащих им акций. Список акционеров составляется на основании данных реестра акционеров общества.

Выкуп акций обществом осуществляется по рыночной стоимости этих акций. В этом случае рыночная стоимость имущества должна определяться независимым оценщиком (аудитором). Общество обязано информировать акционеров о наличии у них права требовать выкупа обществом принадлежащих им акций, цене и порядке осуществления выкупа. Поскольку эта информация

должна быть доведена до сведения акционеров заранее, то рыночная стоимость имущества должна быть определена в промежуток времени после внесения этого вопроса в повестку дня собрания акционеров и до оповещения акционеров.

Нередко заключается соглашение, в соответствии с которым контрагент обязуется не предъявлять реорганизуемому юридическому лицу никаких требований, так как не сомневается, что реорганизация не нарушит его прав.

Каковы последствия такого соглашения?

С одной стороны, реорганизуемое юридическое лицо получает возможность спокойно завершать реорганизацию и вести хозяйственную деятельность, не опасаясь неприятных неожиданностей. С другой - заключение какого бы то ни было соглашения не лишает контрагента права предъявить требования, так как п. 2 ст. 60 ГК РФ сформулирован императивно: "Кредитор реорганизуемого юридического лица вправе потребовать прекращения или досрочного исполнения обязательства, должником по которому является это юридическое лицо, и возмещения убытков".

Таким образом, в случае нарушения контрагентом условий соглашения реорганизуемое юридическое лицо снова окажется в незащищенном положении (что особенно опасно, если контрагент является недобросовестным).

С целью избежать возможных отрицательных последствий и защитить интересы реорганизуемого юридического лица можно включать в соглашение с контрагентом помимо его обязательства не предъявлять требование условие о штрафе, выплачиваемом в случае предъявления требования (этот штраф, например, может быть равен сумме предъявленного требования).(3)

Поскольку заключение такого соглашения закону не противоречит, указанный в нем штраф будет подлежать уплате.

Более того, даже в случае отсутствия в соглашении условия о штрафе нарушение условия о непредъявлении требований может повлечь возмещение контрагентом убытков, причиненных нарушением договора (проблема состоит в том, что необходимо доказать размер убытков).

Поэтому интересы реорганизуемого юридического лица должны быть защищены законом. Внесение в закон соответствующих изменений позволило бы сбалансировать интересы сторон в процессе реорганизации.

Кроме того, обращает на себя внимание еще один недостаток ГК РФ: не определены последствия неуведомления кредиторов в соответствии с п. 1 ст. 60 ГК РФ.

Очевидно, что при реорганизации ООО в случае неуведомления кредиторов (либо непредставления в регистрирующий орган доказательств уведомле-

ния) суд может принять решение о недействительности регистрации новых юридических лиц. При реорганизации юридического лица иной (чем ООО) организационно-правовой формы возможность принятия судом такого решения вызывает сомнения.

### **Литература**

1. Бондарев А.К., Троценко С.А. Интересы кредиторов при правопреемстве юридических лиц. //Законодательство. 2008. № 9. С. 22.

2. Гражданское право: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Т. 3. Издание 5-е. переработанное и дополненное. М.: БЕК. 2011. С. 71.

3. Кафтайлова Е.В, Ручкин О.Ю., Трунцевский Ю.В. Реорганизация юридических лиц (правовые основы). Научно-практическое пособие // СПС Консультант плюс. 2012.

**А. ШАПОВАЛОВ**  
**н.р. Т.В. ПИЛЮГИНА**

## **НАЛОГОВЫЙ КОНТРОЛЬ И ВИДЫ ЕГО ПРОВЕРОК**

Налоговый контроль — это надзор за выполнением плательщиками норм законодательства РФ о налогах и сборах.

Налоговый контроль направлен на обеспечение правильного исчисления, своевременной и полной уплаты налогов и сборов в бюджет.

Налоговый контроль осуществляется в отношении:

налогоплательщиков;

плательщиков сборов;

налоговых агентов.

Статья 82 НК РФ предусматривает следующие формы налогового контроля:

налоговые проверки;

получение объяснений налогоплательщиков, налоговых агентов и плательщиков сбора;

проверки данных учета и отчетности;

осмотр помещений и территорий, используемых для извлечения дохода (прибыли).

Основной формой налогового контроля выступают налоговые проверки. Остальные формы налогового контроля используются в качестве вспомогательных методов выявления налоговых правонарушений.

Методы налогового контроля, различаются в зависимости от того, является ли налоговый контроль документальным или фактическим.

Применительно к документальному налоговому контролю выделяются следующие приемы:

формальная, логическая и арифметическая проверка документов;  
сплошное и выборочное наблюдение;  
истребование документов (информации) о налогоплательщике, плательщике сборов и налоговом агенте или информации о конкретных сделках;  
анализ документов».

Применительно к фактическому налоговому контролю выделяются следующие приемы:

допрос свидетелей,  
исследование документов,  
получение объяснений (допрос свидетелей),  
осмотр помещений (территорий) и предметов, инвентаризация,  
вызов на основании письменного уведомления в налоговые органы налогоплательщиков для дачи пояснений в связи с уплатой (удержанием и перечислением) ими налогов и сборов, а также в иных случаях, связанных с исполнением ими законодательства о налогах и сборах;  
сопоставление данных о расходах физических лиц и их доходах,  
экспертиза и экстраполяция.

При осуществлении налогового контроля не допускаются сбор, хранение, использование и распространение информации о налогоплательщике, полученной в нарушение положений Конституции РФ, НК РФ, федеральных законов, а также в нарушение принципа сохранности информации, составляющей профессиональную тайну иных лиц, в частности адвокатскую тайну, аудиторскую тайну.

При проведении налогового контроля также не допускается причинение неправомерного вреда плательщикам, их представителям или имуществу, находящемуся в их собственности.

Убытки, причиненные неправомерными действиями налоговых органов или их должностных лиц при проведении налогового контроля, подлежат возмещению в полном объеме, включая упущенную выгоду (неполученный доход) (п. 4 ст. 103 НК РФ).

Осуществляют налоговый контроль органы:

налоговые;  
таможенные;

государственных внебюджетных фондов;  
внутренних дел.

Данные организации находятся в тесной связи между собой через обмен информацией о выявленных правонарушениях, методах профилактики и борьбы с ними.

Виды налоговых проверок.

Налоговые проверки — это один из способов налогового контроля.

1) Цель налоговых проверок заключается в контроле за соблюдением налогоплательщиком, плательщиком сборов или налоговым агентом законодательства о налогах и сборах. В ст. 87 НК РФ выделены камеральные и выездные налоговые проверки.

Согласно НК РФ камеральная налоговая проверка проводится по месту нахождения налогового органа на основе налоговых деклараций-(расчетов) и документов, представленных налогоплательщиком, а также других документов о деятельности налогоплательщика, имеющихся у налогового органа (ст. 88 НК РФ).

Камеральная налоговая проверка проводится уполномоченными должностными лицами налогового органа в соответствии с их служебными обязанностями без какого-либо специального решения руководителя налогового органа. Срок проведения камеральной проверки — три месяца со дня представления налогоплательщиком налоговой декларации и документов, которые в соответствии с НК РФ должны прилагаться к налоговой декларации, если законодательством о налогах и сборах не предусмотрены иные сроки.

Предметом камеральной налоговой проверки служат отчетные и расчетные документы, которые представляются налогоплательщиком в налоговый орган в порядке, установленном налоговым законодательством.

Порядок назначения камеральной налоговой проверки. Камеральная налоговая проверка проводится уполномоченными должностными лицами налогового органа в соответствии с их служебными обязанностями без какого-либо специального решения руководителя налогового органа. Срок проведения камеральной проверки — три месяца со дня представления налогоплательщиком налоговой декларации и документов, которые в соответствии с НК РФ должны прилагаться к налоговой декларации, если законодательством о налогах и сборах не предусмотрены иные сроки.

Если камеральной налоговой проверкой выявлены ошибки в налоговой декларации или противоречия между сведениями, содержащимися в представленных документах, либо если выявлены несоответствия сведений, представ-

ленных налогоплательщиком, сведениям, содержащимся в документах, имеющихся у налогового органа и полученных им в ходе налогового контроля, об этом сообщается налогоплательщику с требованием представить в течение пяти дней необходимые пояснения или внести соответствующие исправления в установленный срок.

Налогоплательщик, представляющий в налоговый орган пояснения относительно выявленных ошибок в налоговой декларации (расчете) или противоречий между сведениями, содержащимися в представленных документах, вправе дополнительно представить в налоговый орган выписки из регистров налогового или бухгалтерского учета или иные документы, подтверждающие достоверность данных, внесенных в налоговую декларацию (расчет).

Лицо, проводящее камеральную налоговую проверку, обязано рассмотреть представленные налогоплательщиком пояснения и документы. Если после рассмотрения представленных пояснений и документов, либо при отсутствии пояснений налогоплательщика налоговый орган установит факт совершения налогового правонарушения или иного нарушения законодательства о налогах и сборах, должностные лица налогового органа обязаны составить акт проверки в порядке ст. 100 НК РФ.

При проведении камеральных налоговых проверок налоговые органы вправе также истребовать в установленном порядке у налогоплательщиков, использующих налоговые льготы, документы, подтверждающие право этих налогоплательщиков на эти налоговые льготы.

При проведении камеральной налоговой проверки налоговый орган не вправе истребовать у налогоплательщика дополнительные сведения и документы, если представление таких документов вместе с налоговой декларацией (расчетом) не предусмотрено НК РФ.

При подаче налоговой декларации по НДС, в которой заявлено право на возмещение налога, камеральная налоговая проверка проводится с учетом особенностей на основе налоговых деклараций и документов, представленных налогоплательщиком в соответствии с НК РФ.

Налоговый орган вправе истребовать у налогоплательщика документы, подтверждающие правомерность применения налоговых вычетов.

При проведении камеральной налоговой проверки по налогам, связанным с использованием природных ресурсов, налоговые органы вправе истребовать у налогоплательщика документы, являющиеся основанием для исчисления и уплаты таких налогов. Данные правила распространяются также на плательщиков сборов и налоговых агентов, если иное не предусмотрено НК РФ.

2) Согласно НК РФ выездная налоговая проверка проводится на территории налогоплательщика на основании решения руководителя (заместителя руководителя) налогового органа (ст. 89 НК РФ).

Самостоятельная выездная налоговая проверка филиала или представительства проводится на основании решения налогового органа по месту нахождения обособленного подразделения.

Выездная налоговая проверка не может продолжаться более двух месяцев. Указанный срок может быть продлен до четырех, а в исключительных случаях — до шести месяцев.

Если у налогоплательщика отсутствует возможность предоставить помещение для проведения выездной налоговой проверки, выездная налоговая проверка может проводиться по месту нахождения налогового органа.

Выездная налоговая проверка в отношении одного налогоплательщика может проводиться по одному или по нескольким налогам.

Предмет выездной налоговой проверки — правильность исчисления и своевременность уплаты налогов. В рамках выездной налоговой проверки может быть проверен период, не превышающий трех календарных лет, предшествующих году, в котором вынесено решение о проведении проверки. Налоговые органы не вправе проводить две и более выездные налоговые проверки по одним и тем же налогам за один и тот же период.

Налоговые органы не вправе проводить в отношении одного налогоплательщика более двух выездных налоговых проверок в течение календарного года, за исключением случаев принятия решения руководителем федерального органа исполнительной власти, уполномоченного по контролю и надзору в области налогов и сборов, о необходимости проведения выездной налоговой проверки налогоплательщика сверх указанного ограничения. В рамках выездной налоговой проверки налоговый орган вправе проверять деятельность филиалов и представительств налогоплательщика.

Налоговый орган вправе проводить самостоятельную выездную налоговую проверку филиалов и представительств по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты региональных и (или) местных налогов.

Срок проведения выездной налоговой проверки исчисляется со дня вынесения решения о назначении проверки и до дня составления справки о проведенной проверке.

Руководитель налогового органа вправе приостановить проведение выездной налоговой проверки:

для истребования документов (информации);



получения информации от иностранных государственных органов в рамках международных договоров РФ;

проведение экспертиз;

перевода на русский язык документов, представленных налогоплательщиком на иностранном языке.

Приостановление и возобновление проведения выездной налоговой проверки оформляются соответствующим решением руководителя налогового органа, проводящего указанную проверку. Общий срок приостановления проведения выездной налоговой проверки не может превышать шести месяцев.

Повторная выездная налоговая проверка налогоплательщика проводится независимо от времени проведения предыдущей проверки по тем же налогам и за тот же период. Повторная выездная налоговая проверка налогоплательщика может проводиться:

вышестоящим налоговым органом — в порядке контроля за деятельностью налогового органа, проводившего проверку;

налоговым органом, ранее проводившим проверку, на основании решения его руководителя — в случае представления налогоплательщиком уточненной налоговой декларации, в которой указана сумма налога в размере, меньшем ранее заявленного.

При проведении повторной выездной налоговой проверки может быть проверен период, не превышающий трех календарных лет, предшествующих году, в котором вынесено решение о проведении повторной выездной налоговой проверки.

**Я. ШЕВЧЕНКО**

**н.р. Л.А. ТАРАКАНОВА**

## **ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА В РОССИИ**

Одним из основных условий успешного построения гражданского общества с рыночной экономикой является наличие четко сформированной системы законодательства в России. Настоящее время знаменует собой принципиально важный период в разворачивании российской правовой реформы.

Вопросы правового положения недвижимого имущества как объекта гражданского права приобрели особую значимость. Сложность и многообразие объектов недвижимости – земли, ее недр, жилых и нежилых строений, - вызывает необходимость глубокого изучения этого предмета.

С переходом к рыночной экономике установилось множество форм собственности на недвижимое имущество: частная, государственная, муниципальная и иные. Недвижимость включена в систему рыночного оборота путем совершения с ней таких сделок, как купля-продажа, залог, наследование, доверительное управление, аренда и другие.

В последнее время делаются попытки разработки концептуальных документов в этой области, законодательные акты сопровождаются, как правило, обширными комментариями. Следствием этого является введение большого объема новаций в законодательство о недвижимости, что обусловлено требованиями сегодняшнего дня. В качестве примера здесь можно привести такие законодательные акты, как Федеральный Закон Российской Федерации от 21.07.97 г. «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (1. С.45), Градостроительный кодекс Российской Федерации от 07.05.98 г., Лесной кодекс Российской Федерации от 29.01.97 г., Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.97 г., Федеральный Закон Российской Федерации от 16.07.98 г. «Об ипотеке (залоге недвижимости)». Кроме того, многие действующие законы имеют многочисленные дополнения и поправки, в целях их развития и конкретизации принимаются другие правовые акты (указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, ведомственные нормативные документы). Все это обуславливает необходимость изучения теории и практики использования правовых норм в области отношений, связанных с рынком недвижимости. Однако при практической реализации подобных норм возникают некоторые трудности, что объясняется слабой подготовкой субъектов гражданского оборота в сфере законодательства о недвижимости. Вместе с тем действует известный принцип: незнание закона не освобождает от ответственности за его нарушение. Такое положение вещей на деле приводит к спорным ситуациям, расширяется судебная практика рассмотрения споров, связанная с применением гражданами и юридическими лицами правовых норм в сфере владения, пользования и распоряжения недвижимым имуществом.

Понятие недвижимого имущества

Определение и критерии недвижимости

Недвижимость – одна из центральных категорий гражданского права, хозяйственного оборота, рынка. В тоже время, как справедливо замечают в современной юридической литературе: «недвижимость - это понятие законодательное, законом рожденное, им же изменяемое».

Правовое значение деления вещей на движимые и недвижимые связывается с установлением различного правового режима соответственно для недвижимых и движимых вещей по следующим базисным критериям:

Во-первых, отчуждение и приобретение недвижимых вещей осуществляется исключительно в режиме гласности, ассоциируемой с необходимостью государственной регистрации сделок с недвижимыми вещами (2 С.164,), доступной для ознакомления третьим лицам. Государственная регистрация сделок с движимыми вещами производится лишь в случаях, специально указанных в законе. Согласимся с исследователями, подчеркивающими, что «государственную регистрацию нельзя считать признаком недвижимости. Это лишь следствие, констатация наличия объективно присущих этой категории вещей свойств, закрепленных законодательством».

Во-вторых, предусматривается различный порядок приобретения права собственности на недвижимые и движимые бесхозяйные вещи и вещи, от которых собственник отказался .

В-третьих, ипотека может быть установлена только в отношении недвижимых. В-четвертых, наследование недвижимых вещей и их правовой режим определяются по нормам права, действующим в месте их нахождения, движимых вещей (при наследовании) - по нормам права, действующим в последнем постоянном месте жительства наследователя. В-пятых, споры о праве собственности и иных вещных правах на недвижимые вещи рассматриваются по месту нахождения недвижимых вещей, споры об аналогичных правах на движимые вещи - в месте нахождения ответчика, а в случаях, указанных в законе, - в месте, определяемом по выбору истца.

#### Признаки и категории недвижимого имущества

Говоря об особом правовом режиме недвижимости (недвижимого имущества), в юридической литературе, называют следующие признаки недвижимости:

- это вещь, предмет материального мира. В литературе данный признак еще называют как «физическая осязаемость»; в дореволюционной юридической литературе как «самое свойство имущества недвижимого - нельзя его скрыть подобно движимости». Из данного признака недвижимости можно выделить еще такой как: «имущество недвижимое является более важным, нежели движимое», обладающее большей ценностью, это «имущество имеющее господство над движимым», «соотносящееся с движимым как главное».

- индивидуально-определенное имущество;
- незаменимое имущество;

- обладающее прочной связью с землей, перемещение, которого без несо-  
размерного ущерба его назначению невозможно, либо отнесенное к таковым  
законодательным актом.

Выделяются следующие смежные признаки:

многократное использование в процессе производства и иных целях; не-  
заменяемость;

управляемость;

детальная регламентация сделок с недвижимостью государственными ор-  
ганами.

Исходя из перечисленных признаков можно выявить следующее опреде-  
ление недвижимости: недвижимыми вещами являются индивидуально-  
определенные физически осязаемые предметы, по поводу которых возникают  
гражданские правоотношения, условием использования которых по назначе-  
нию является их неразрывная физическая и юридическая связь с землей.

Недвижимые вещи - материальные, физически осязаемые, индивидуаль-  
ные и незаменимые предметы естественного происхождения или результаты  
человеческого труда, обладающие имманентным свойством прочной связи с  
землей, а также движимые по своим естественным свойствам вещи - воздуш-  
ные, морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты, подле-  
жащие государственной регистрации и имеющие экономическую форму товара  
и потому являющиеся объектами гражданского оборота.

Согласно .1 ст.130 ГК РФ к недвижимым вещам (недвижимое имущество,  
недвижимость) относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно  
связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного  
ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты  
незавершенного строительства. К недвижимым вещам относятся также подле-  
жащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутрен-  
него плавания, космические объекты. Законом к недвижимым вещам может  
быть отнесено и иное имущество.

Вещи, недвижимые по их природе, подразделяются на две категории:

а) земельные участки, участки недр, т.е. объекты, составляющие единое  
целое с земельными участками;

б) объекты, прочно связанные с землей, перемещение которых без несо-  
размерного ущерба их назначению невозможно, например леса, многолетние  
насаждения, здания, сооружения.

Категории недвижимого имущества:

- недвижимые вещи по своим природным свойствам: земельные участки, участки недр;

- недвижимость по признаку неразрывной физической и юридической связи с землей: здания, сооружения и другие объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба невозможно;

- недвижимость по закону: воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты;

- недвижимость, отнесенная иными законами к таковой: предприятия, имущественные комплексы, используемые в предпринимательской деятельности, которые включают в себя как движимое, так и недвижимое имущество, использование которого подчинено единой хозяйственной цели, жилые помещения, кондоминимумы, объекты незавершенного строительства.

Следует заметить, что по итогам применения положений ГК РФ о недвижимом имуществе – была разработана Концепция реформирования законодательства о недвижимости (часть из положений, которой уже нашли свое законодательное закрепление).

В частности в Концепции были сделаны следующие выводы:

Во-первых, что определение недвижимой вещи, содержащееся в ст.130 ГК РФ, вряд ли нуждается в пересмотре.

Во-вторых, авторы предложили исключить из объектов недвижимого имущества леса, многолетние насаждения, обособленные водные объекты, а также предприятия, добавленные в общий перечень ст.132 ГК РФ. И как мы уже отметили, леса, многолетние насаждения, обособленные водные объекты – уже исключены из перечня недвижимости.

В-третьих, было предложено внести в список объектов недвижимости кодифицированного гражданского закона некоторые дополнения в виде комплекса недвижимого имущества, помещений (жилых и нежилых).

Таким образом, сказанное позволяет нам сделать вывод о том, что нет необходимости изменять легальное понятие недвижимого имущества, т.к. главная цель права – не идеальность формулировок, а идеальность правоприменения, исключение ошибок на практике, чему и служит понятие недвижимого имущества.

Виды недвижимого имущества

Виды недвижимого имущества:

Легальная классификация недвижимого имущества, как уже отмечалось, дана законодателем в п.1 ст.130 ГК РФ, где все недвижимое имущество разделено на два основных вида(3, С.165):

- недвижимое имущество по природе,
- недвижимое имущество, названное таковым силу закона.

К вещам, считающимся недвижимыми в силу природы относятся земельные участки, здания и сооружения, жилые помещения.

К вещам, считающимся недвижимыми в силу закона, относятся воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты (летательные аппараты, сделанные и запущенные в космическое пространство человеком). Перечень, приведенный в п. 2 ст. 130 ГК, не является исчерпывающим. К числу такого рода недвижимых вещей законом могут быть отнесены и иные объекты.

Возможны классификации недвижимого имущества по различным основаниям.

Так, по формам собственности недвижимые вещи разделяются на:

1) частные, то есть находящиеся в собственности граждан (физических лиц) или в собственности юридических лиц;

2) публично-правовые, то есть находящиеся в собственности публично-правовых образований. В свою очередь публично-правовая собственность включает в себя:

- объекты, находящиеся в федеральной собственности;
- объекты, находящиеся в собственности субъектов федерации;
- объекты, находящиеся в муниципальной собственности;
- смешанной формы собственности, то есть находящиеся в совместной собственности различных субъектов гражданского права - частных, публично-правовых.

По характеру потребления недвижимость в виде зданий, сооружений можно разделить на жилой фонд (недвижимое имущество в жилищной сфере) и нежилой фонд. Если жилая недвижимость призвана обеспечивать потребности людей в проживании, то нежилая недвижимость используется, как правило, с целью получения дохода, то есть при осуществлении предпринимательской (производственной, коммерческой, сельскохозяйственной и пр.) деятельности.

По характеру и целям использования в гражданском обороте (по принципу зонирования) недвижимые вещи можно классифицировать на:

- недвижимость, изъятая из гражданского оборота;
- недвижимость, ограничено используемая в гражданском обороте;
- недвижимость, используемая для жилья;
- недвижимость, используемая в предпринимательских целях;
- недвижимость, используемая для общественно-значимых целей;

- недвижимость, имеющая значение памятников истории и культуры.

По физическому статусу недвижимые вещи могут быть разделены на:

- земельные участки;

- участки недр;

- здания и сооружения;

- помещения;

- иные объекты, перемещение которых невозможно без несоразмерного ущерба их назначению;- предприятия, как имущественные комплексы, используемые для осуществления предпринимательской деятельности;

- движимые вещи, которые отнесены к категории недвижимости в силу закона (воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты).

Таким образом, в настоящее время представляются беспочвенными споры о том, являются ли нежилые помещения самостоятельными объектами недвижимости, могут ли они быть объектами сделок, в том числе, договора аренды.

В юридической литературе высказана точка зрения о том, что к понятию «нежилые помещения» в применении к договору аренды следует отнести небольшие помещения (одна и несколько комнат в нежилом здании или сооружении, первый нежилой этаж жилого дома, полуподвал, подвал дома), которые можно использовать для организации небольшой конторы (офиса), мастерской по оказанию услуг (металлоремонт, ремонт одежды и обуви, химчистка, парикмахерская), небольшого магазина, перевалочного склада. На наш взгляд указанные критерии не верны, поскольку не учитывают, что нежилое помещение может быть любым по размеру и по его назначению (за исключением тех помещений, что отнесены к жилым).

На наш взгляд нежилые помещения необходимо классифицировать на те помещения, которые могут выступать объектами сделок, в том числе аренды, и те помещения, которые таковыми выступать не могут.

Считаем необходимым параллельное установление родового и видового соотношения между понятиями объектов нежилого фонда (род) и нежилыми помещениями (вид), а также между частью (помещение) и целым (здание, сооружение).

Легальное определение жилого помещения дается законодателем в ст.6 ЖК РФ. Жилым помещением признается изолированное помещение, которое является недвижимым имуществом и пригодно для постоянного проживания

граждан (отвечает установленным санитарным и техническим правилам и нормам, иным требованиям законодательства).

Наряду с понятием жилое помещение, новое жилищное законодательство закрепляет виды жилых помещений (ст.16 ЖК РФ) и их понятия.

К жилым помещениям относятся:

- 1) жилой дом, часть жилого дома;
- 2) квартира, часть квартиры;
- 3) комната.

Согласимся с экспертами, констатирующими, что это исчерпывающий список жилых помещений.

Иные объекты, перемещение которых невозможно без несоразмерного ущерба их назначению.

В число иных объектов можно включить объекты незавершенного строительства, которые, как мы уже подчеркнули с 1 января 2005г. считаются объектами недвижимости.

Предприятия, как имущественные комплексы, используемые для осуществления предпринимательской деятельности. (4, С.124)

Имущественные комплексы относятся к сложным вещам (ст.134 ГК РФ), в состав которых наряду с недвижимыми могут входить и движимые вещи. Составные части отдельных видов имущественных комплексов определяются законами, другими нормативными актами применительно к каждому их виду.

Движимые вещи, которые отнесены к категории недвижимости в силу закона (воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты). (5, С.34) Как уже отмечалось, к вещам, считающимся недвижимыми в силу закона, относятся воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты (летательные аппараты, сделанные и запущенные в космическое пространство человеком). Перечень, приведенный в п. 2 ст.130 ГК РФ, не является исчерпывающим. К числу такого рода недвижимых вещей законом могут быть отнесены и иные объекты.

При такой формулировке исчезнут основания утверждать, что недвижимость явление «не фактическое, а юридическое», поскольку единственным критерием отнесения объектов к недвижимости останется прочная связь с землей. Что же касается объектов, не отвечающих этому критерию, но требующих правового режима, сходного с режимом недвижимости, то они будут приравнены к недвижимости в части этого правового режима, но недвижимостью считаться не будут, что будет в полном объеме соответствовать фактическому положению дел.



Во избежание нарушения единства критерия определения недвижимого имущества, по нашему мнению, необходимо сохранить сугубо объективный подход к этому понятию вместо того, чтобы искать субъективные критерии его определения. Устранить же недостаточную конкретность существующего определения можно лишь путем установления дополнительных признаков, характеризующих связь объекта с землей. (6, С.113) .Эти признаки могут находиться в сфере технических дисциплин, связанных с архитектурой и строительством. Только здесь могут быть разработаны понятия и показатели, которые в каждом случае обеспечат объективное решение вопроса об отнесении конкретного объекта к недвижимости. Разработка этих критериев не является предметом данной работы, однако необходимость их определения очевидна. При этом ясно, что сами технические критерии вряд ли могут быть включены в текст законодательства, однако в законе необходимо установить порядок утверждения нормативных актов, устанавливающих критерии недвижимого имущества и указать на обязательность применения этих актов при решении данных вопросов.

Учитывая большое значение объектов недвижимости в жизни и деятельности граждан и юридических лиц, а также в гражданском обороте, закон закрепил ее специальный правовой режим. Он заключается в том, что право собственности, другие вещные права на недвижимость, их ограничения, возникновение, переход и прекращение подлежат в обязательном порядке государственной регистрации в Едином государственном реестре учреждениями юстиции, должны быть зарегистрированы.

Хотя российская система регистрации недвижимости во многом переняла основополагающие положения систем регистрации Германии и Испании, а также перекликается с дореволюционным опытом России по созданию Вотчинного устава, но опирается она прежде всего на Гражданский кодекс РФ, имеет свою специфику, свои особенности, которые могут меняться только при изменении не только Закона о регистрации, но и Гражданского кодекса РФ. Со вступлением Закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»<sup>1</sup> в силу введена единая процедура регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним вне зависимости от вида недвижимости и субъекта Федерации, на территории которого она находится. Начата работа по созданию соответствующего Единого государственного реестра. Все это в конечном счете позволит сделать рынок недвижимости России прозрачным, во многом подрубить корни преступности и мошенничества в сфере оборота недвижимого имущества.

Сделки с недвижимостью составляют значительную часть гражданского оборота и в наибольшей степени нуждаются в государственном признании и подтверждении прав их участников, что обусловлено особым характером предмета таких сделок - недвижимости. К недвижимому имуществу относятся земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения.

Таким образом, мной раскрыта характеристика недвижимого имущества как одного из важнейших объектов гражданского права, рассмотрены все грани означенной темы, которая в настоящее время очень важна и актуальна.

### **Литература:**

1. Конституция Российской Федерации 1993г. (в последней ред. Законов РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008г. № 6-ФКЗ, № 7-ФКЗ) // Российская газета. 1993. 25 декабря; 2009. 21 января.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть 1) от 30 ноября 1994 № 51-ФЗ (в последней ред. 07.02.2011. № 4-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32.; Российская газета. 2011. 11 февраля.

3. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002г. № 138-ФЗ (в последней ред. от 23.12.2010г. №389-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 46. Российская газета. 2010. 31 декабря.

4. Жилищный кодекс РФ от 29 декабря 2004. №188-ФЗ. (в послед. ред. от 30.11.2010 №328-ФЗ) //Собрание законодательства РФ. 2004. №35; Российская газета. 2010. 14 декабря.

5. Федеральный закон РФ от 21.07.1997 № 122 - ФЗ (в последней ред. от 03.12.2010) «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» // Собрание законодательства РФ. 1997. № 52. Российская газета. 2011. 20марта.

6. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. Гражданское право. - М.: Проспект, 2008.

7. Суханова Е.А. Гражданское право. - М.: БЕК, 2008.

8. Петрова В.В. Земельное право России. - М.: Зерцало, 2008.

## **ГАРАНТИИ И КОМПЕНСАЦИИ В СФЕРЕ ТРУДА**

Основной закон государства - Конституция, в первой главе «Основы конституционного строя» декларируется положение о том, что «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина - обязанность государства». Данное положение - одно из фундаментальных основ конституционного строя РФ. Не случайно положение о правах и свободах вынесено в число первых, провозглашенных Конституцией. Место этого института обусловлено тем, что права и свободы человека и гражданина признаются высшей ценностью государства и общества, целью функционирования всех государственных и общественных институтов и структур. Вновь принятый и вступивший в действие Трудовой Кодекс от 1 февраля 2002 года (далее - ТК) устанавливает государственные гарантии трудовых прав и свобод граждан. Задачей ТК является защита прав и интересов работников и работодателей. Основными задачами трудового законодательства являются создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений, интересов государства, а также правовое регулирование трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений.

Гарантиям и компенсациям, предоставляемым работникам, посвящен раздел VII Трудового кодекса РФ. Структура раздела включает главы, содержащие общие положения (глава 23) и отдельные виды гарантий и компенсаций (главы 24-28). В одном разделе урегулировать в полном объеме предоставляемые работникам гарантии и компенсации невозможно, поэтому законодатель и в другие разделы ТК включает положения, определяющие предоставление работникам гарантий и компенсаций.

Все указанное выше говорит о том, что правовая характеристика вопроса освещенного гарантиям и компенсациям в трудовом законодательстве сегодня имеет огромное значение не только с точки зрения права, но и с точки зрения соблюдения всех конституционных прав и свобод гражданина. Не случайно в трудовом кодексе впервые на федеральном уровне закрепляется понятие гарантий и компенсаций.

Предметом исследования были выбраны трудовые отношения и условия их возникновения в результате которых работникам предоставляются гарантии

и компенсации. С принятием Трудового кодекса РФ в характеристике гарантий и компенсаций произошли существенные изменения. Пересмотрена и структура раздела гарантий и компенсаций в ТК РФ. Изменились и теоретические подходы к исследованию предмета и метода трудового права по данному направлению. Это все позволяет анализировать указанные вопросы с совершенно иных позиций. Поэтому целью моей работы является исследование вопросов, касающихся правовой природы гарантий и компенсаций, а также их трактовка и понимание трудовым законодательством.

В статье 164 ТК РФ приводится понятие гарантий и компенсаций. Гарантии - средства, способы и условия, с помощью которых обеспечивается осуществление предоставленных работникам прав в области социально-трудовых отношений. Как следует из приведенного определения гарантий в сфере труда, они призваны обеспечивать трудовые права работников. Трудовые права возникают у работника после заключения трудового договора. К числу основных прав работника относятся: 1) предоставление работы по обусловленной в трудовом договоре функции; 2) право на соответствующие действующим стандартам условия труда; 3) получение вознаграждения за выполненную работу. Соответственно и гарантии призваны обеспечивать осуществление перечисленных прав.

Следует отметить, что установленные законодательством гарантии могут носить как материальный (например, сохранение среднего заработка на период учебного отпуска, ежегодного отпуска, командировки), так и нематериальный характер (например, сохранение места работы, должности). Гарантии, установленные при заключении трудового договора, в частности возможность обжаловать в суд отказ в заключение трудового договора, являются способом защиты прав работника.

Компенсации - денежные выплаты, установленные в целях возмещения работникам затрат, связанных с исполнением ими трудовых или иных предусмотренных федеральным законом обязанностей. Понятие «компенсации» по смыслу совпадает с формулировкой «компенсационные выплаты», давно сложившейся в науке трудового права. Отличие определения, содержащегося в статье 164 ТК РФ, лишь в том, что в нем упоминается о выполнении не только трудовых, но и предусмотренных федеральным законом иных обязанностей.

Законодательством в ряде случаев предусмотрено предоставление работнику одновременно гарантий и компенсаций.

Гарантийными называются предусмотренные законом выплаты за периоды, когда работник по уважительным причинам фактически не исполнял своих

трудовых обязанностей. Гарантийные выплаты установлены в целях охраны материальных интересов работников и недопущения снижения их заработной платы. Они устанавливаются в следующих случаях:

1. За время выполнения работником государственных или общественных обязанностей, если по законодательству эти обязанности осуществляются в рабочее время. В таких случаях за работником сохраняется место работы (ст. 170 ТК РФ). Трудовой кодекс не обязывает работодателя сохранять работнику средний заработок. Эти гарантии установлены при: осуществлении избирательного права; выполнении депутатских обязанностей; вызове в рабочее время в органы дознания, предварительного следствия, к прокурору, в суд в качестве свидетеля, эксперта, специалиста, переводчика, понятого, потерпевшего; участии в судебных заседаниях в качестве присяжных заседателей, общественных обвинителей и общественных защитников, представителей общественных организаций и трудовых коллективов; явке по вызову в комиссию по назначению пенсий свидетелем для дачи показаний о трудовом стаже; участии членов добровольных пожарных дружин в ликвидации пожара или аварии; выполнении других государственных или общественных обязанностей - в случаях, предусмотренных законодательством.

Государственный орган или общественное объединение которые привлекли работника к исполнению государственных или общественных обязанностей, выплачивают работнику за время выполнения этих обязанностей компенсацию в размере, определенном законом, иным нормативным правовым актом либо решением соответствующего общественного объединения.

2. За время подготовки и повышения квалификации с отрывом от производства при сохранении места работы и определенных выплат, предусмотренных законодательством.

Работникам, направленным на обучение работодателем или поступившим самостоятельно в имеющие государственную аккредитацию образовательные учреждения высшего профессионального обучения независимо от их организационно-правовых форм по заочной и вечерней формам обучения, успешно обучающимся в этих учреждениях, работодатель предоставляет дополнительные отпуска с сохранением среднего заработка для: прохождения промежуточной аттестации на первом и втором курсах - по 40 календарных дней, на последующих - по 50 календарных дней; подготовки и защиты выпускной квалификационной работы и сдачи итоговых государственных экзаменов - 4 месяца; сдачи итоговых государственных экзаменов - 1 месяц.

Работодатель обязан предоставить отпуск без сохранения заработной платы: работникам допущенным к вступительным экзаменам - 15 календарных дней; слушателям подготовительных отделений для сдачи выпускных экзаменов - 15 календарных дней.

Работникам, успешно обучающимся по заочной форме обучения в имеющих государственную аккредитацию образовательных учреждениях высшего профессионального образования, один раз в учебном году работодатель оплачивает проезд к месту нахождения соответствующего учебного заведения и обратно (ст. 173 ТК РФ).

Можно выделить гарантии, которые предоставляются работодателем работникам, поступающим или обучающимся в образовательных учреждениях среднего профессионального образования, имеющих государственную аккредитацию. В данном случае в качестве гарантий выступают: 1) освобождение работников от работы на срок, предусмотренный законодательством, данное освобождение не зависит от усмотрения работодателя, в связи с чем работник может воспользоваться в указанных случаях дополнительным неоплачиваемым отпуском самостоятельно, уведомив об этом представителей работодателя; 2) сохранение за работником места работы (должности) с прежними условиями труда, которые могут быть изменены только после того, как работник приступил к работе и лишь по основаниям, имеющимся в законодательстве (ст. 174 ТК РФ).

Могут быть выделены гарантии, которые предоставляются работникам, обучающимся в учебных заведениях начального профессионального образования, которые имеют государственную аккредитацию (ст. 175 ТК РФ). Гарантиями являются: 1) освобождение работника от работы для сдачи экзаменов, которое не зависит от усмотрения работодателя, поэтому работник может воспользоваться данным правом самостоятельно, уведомив представителей работодателя; 2) сохранение за работником работы (должности) и прежних условий труда, которые могут быть изменены только после возвращения работника из учебного отпуска и лишь по основаниям, предусмотренным в законодательстве; 3) сохранение за работником средней заработной платы на период учебного отпуска.

Также в ТК предусмотрены гарантии, предоставляемые работникам, обучающимся в вечерних (сменных) общеобразовательных учреждениях, имеющих государственную аккредитацию (ст. 176 ТК РФ).

3. За время обследования в медицинском учреждении, когда работники обязаны проходить такое обследование. В соответствии со ст. 185 ТК РФ в этом

случае за ними сохраняется средний заработок по месту работы. К числу работников обязанных проходить медицинские обследования, относятся: лица, занятые на тяжелых работах и на работах с вредными и (или) опасными условиями труда; несовершеннолетние работники; работники организаций пищевой промышленности, общественного питания и торговли, водопроводных сооружений, лечебно-профилактических и детских учреждений, а также некоторых других организаций; работники, занятые на работах, связанных с движением транспорта (статья 213 ТК РФ).

4. Гарантийные выплаты донорам. Правовое положение доноров помимо ст. 186 определяется Законом РФ «О донорстве крови и ее компонентов». В день сдачи крови и ее компонентов, а также в день медицинского обследования донор освобождается от работы. Выход работника в день сдачи крови на работу определяется соглашением между работником и работодателем, которое должно быть оформлено письменно. При этом работнику по его желанию предоставляется другой день отдыха. Если день сдачи крови совпадает с выходным, нерабочим праздничным днем или приходится на период ежегодного отпуска, то работник вправе выбрать, воспользоваться ему другим днем отдыха или нет. Гарантия сохранения за работником среднего заработка за дни сдачи крови и ее компонентов и предоставления в связи с этим дней отдыха распространяется на всех работников. Постановлением Правительства РФ от 26 августа 1995 г. №842 утверждено Положение о нагрудном знаке «Почетный донор России».

5. Гарантии работникам, связанные с расторжением трудового договора. При увольнении работников по отдельным основаниям законодательство предусматривает выплату им выходного пособия. В соответствии с ч. 1 ст. 178 ТК РФ при расторжении трудового договора в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации увольняемому работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка, за ним также сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня увольнения. В качестве гарантий выступают: 1) сохранение за работником в течение двух недель со дня увольнения среднего месячного заработка; 2) сохранение за работником в течение двух недель со дня увольнения страхового стажа в связи с выплатой за этот период среднего месячного заработка; 3) сохранение за работником права в течение двух недель со дня увольнения на трудоустройство у того же работодателя при наличии соответствующих вакансий и устранения препятствий для выполнения работы. При увольнении по сокращению численности или штата работников организации гарантируется преимущественное право на оставление

на работе. В соответствии с п. 1 ст. 179 ТК РФ данное право в первую очередь предоставляется работникам с более высокой производительностью труда и квалификацией.

В соответствии с ч. 1 ст. 180 ТК РФ при проведении мероприятий по сокращению численности или штата работников работодатель обязан предложить работнику другую имеющуюся работу, соответствующую квалификации работника. На основании ч. 2 ст. 180 ТК РФ работодатель обязан предупредить работника о предстоящем увольнении в связи с ликвидацией, сокращением численности или штата работников организации персонально под расписку не менее чем за два месяца до увольнения.

Гарантийные доплаты. Доплаты работникам моложе 18 лет при сокращенной продолжительности ежедневной работы (ст. 271 ТК РФ). При повременной оплате труда заработная плата работникам в возрасте до 18 лет выплачивается с учетом сокращенной продолжительности работы. Работодатель может за счет собственных средств производить им доплаты до уровня оплаты труда работников соответствующих категорий при полной продолжительности ежедневной работы. Труд работников в возрасте до 18 лет. Допущенных к сдельным работам, оплачивается по установленным сдельным расценкам. Работодатель может устанавливать за счет собственных средств доплату до тарифной ставки за время, на которое сокращается продолжительность их ежедневной работы.

Оплата труда работников в возрасте до 18 лет, обучающихся в общеобразовательных учреждениях, образовательных учреждениях начального, среднего и высшего профессионального образования и работающих в свободное от учебы время, производится пропорционально отработанному времени или в зависимости от выработки. Работодатель может устанавливать этим работникам доплаты к заработной плате за счет собственных средств.

Таким образом, в настоящее время указанные доплаты носят не столько гарантийный характер, сколько усмотрительный.

Компенсационными называются выплаты, которые имеют целью возместить (компенсировать) работнику расходы, связанные или с выполнением им трудовых обязанностей, или с переездом при переводе и приеме на работу в другую местность. Эти выплаты производятся также при командировках, направлении на работу после окончания соответствующих профессиональных учебных заведений, использовании работником принадлежащих ему инструментов, транспортных средств и иного имущества при выполнении трудовых



обязанностей. Компенсационные выплаты в ряде случаев производятся в сочетании с гарантийными выплатами.

Рассмотрим некоторые виды компенсационных выплат.

Компенсации при командировках. Служебной командировкой признается поездка работника по распоряжению работодателя на определенный срок для выполнения служебного поручения вне места постоянной работы (ст. 166 ТК). Командировками не являются поездки по служебным делам тех работников трудовые обязанности которых связаны с постоянными разъездами.

В соответствии с ч. 1 ст. 168 ТК РФ при направлении в служебную командировку работодатель обязан возместить работнику: 1) расходы по проезду к месту командировки и обратно; 2) расходы по найму жилого помещения; 3) дополнительные расходы, связанные с проживанием вне места постоянного жительства (суточные); 4) иные расходы, произведенные работником с ведома или разрешения работодателя.

Постановлением Правительства РФ №729 «О размерах возмещения расходов, связанных со служебными командировками на территории Российской Федерации, работников организаций, финансируемых из федерального бюджета» от 2 октября 2002 года установлены следующие нормативы для возмещения затрат по проезду к месту служебной командировки и обратно.

В течении всего времени командировки за работниками сохраняются место работы (должность) и средний заработок.

Компенсационные выплаты федеральным государственным гражданским служащим определены в соответствии с Указом Президента РФ от 18.07.2005. №813 «О порядке и условиях командирования федеральных государственных гражданских служащих». При направлении гражданского служащего в служебную командировку ему гарантируются сохранения должности гражданской службы и денежного содержания, а также возмещаются: расходы по проезду к месту командирования и обратно; расходы по найму жилого помещения; дополнительные расходы, связанные с проживанием вне постоянного места жительства (суточные); иные расходы, связанные со служебной командировкой.

Компенсационные выплаты при переезде на работу в другую местность (ст. 169 ТК РФ). При переезде работника по предварительной договоренности с работодателем на работу в другую местность работодатель обязан возместить работнику: 1) расходы по переезду работника, членов его семьи и провозу имущества за исключением случаев, когда работодатель предоставляет работнику соответствующие средства передвижения; 2) расходы по обустройству на

новом месте жительства. Конкретные размеры возмещения перечисленных расходов определяются соглашением сторон трудового договора.

Постановлением Правительства РФ №187 «О размерах возмещения организациями, финансируемыми за счет средств федерального бюджета, расходов работникам в связи с их переездом на работу в другую местность» от 2.04.2003 г. установлено, что расходы по переезду работника и членов его семьи возмещаются в размере фактических расходов, подтвержденных проездными документами, но не выше стоимости проезда, которая определяется аналогично стоимости проезда в служебную командировку и обратно. При отсутствии проездных документов также действуют нормативы, установленные для служебных командировок.

Компенсация за износ инструментов, транспортных средств, принадлежащих работникам. В соответствии со ст. 188 ТК РФ при использовании работником с согласия или ведома работодателя и в его интересах личного имущества работника ему выплачивается компенсация за использование, износ (амортизацию) инструмента, личного транспорта, оборудования и других технических средств и материалов, принадлежащих работнику, а также возмещаются расходы, связанные с их использованием. Размер возмещения расходов определяется соглашением сторон трудового договора, выраженным в письменной форме.

В соответствии с постановлением Правительства РФ от 20.06.1992 г. №414 «О нормах компенсации за использование личных легковых автомобилей в служебных целях» работникам бюджетных организаций, использующим личные легковые автомобили для служебных поездок, установлены компенсации, связанные с амортизацией, затратами на горюче-смазочные материалы, техническое обслуживание, текущий ремонт. Размер компенсации определяется в зависимости от интенсивности использования автомобиля в служебных поездках с учетом возмещения затрат на эксплуатацию используемого для служебных поездок личного легкового автомобиля. В соответствии с приказом Минфина РФ от 04.02.2000 г. №16н «Об изменении предельных норм компенсации за использование личных легковых автомобилей и мотоциклов для служебных поездок» установлены предельные нормы компенсаций в месяц.

Гарантии - это средства, способы и условия, с помощью которых обеспечивается осуществление предоставленных работникам прав в области социально-трудовых отношений. Гарантийные выплаты носят специфический характер. Они не являются вознаграждением за труд по той причине, что не соизмеряются с количеством и качеством фактически затраченного работником труда в тот период, за который они выплачены. Их целевое назначение - предотвратить

возможные потери в зарплате в связи с тем, что работник отвлекается от выполнения трудовых обязанностей.

Понятие «компенсации», данное в ст. 164, по смыслу совпадает с понятием «компенсационные выплаты», давно сложившимся в науке трудового права. В учебной и научной литературе по трудовому праву компенсационные выплаты характеризуются как выплаты, производимые в предусмотренных законом случаях для возмещения рабочим и служащим расходов, понесенных ими в связи с выполнением трудовых обязанностей или в связи с необходимостью прибыть на работу в другую местность.

Работникам предоставляются гарантии и компенсации в следующих случаях: при направлении в служебные командировки; при переезде на работу в другую местность; при исполнении государственных или общественных обязанностей; при совмещении работы с обучением; при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска; в некоторых случаях прекращения трудового договора; в других случаях, предусмотренных Трудовым кодексом РФ и иными федеральными законами.

Исходя из проведенного анализа каждого из рассмотренных вопросов, можно сделать вывод, что гарантии и компенсации представляют собой своего рода защиту предоставленных работникам прав в области социально-трудовых отношений.

#### **Литература:**

1. Трудовой кодекс Российской Федерации
2. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В.И. Миронов. - М.: Инфра-М, 2005.
3. Миронов В.И. Трудовое право России. - М.: Журнал «Управление персоналом», 2005.
4. Трудовое право: Учебник / Под ред. О.В. Смирнова, И.О. Снигеревой. - М.: Проспект, 2009.
5. Трудовое право: Учебник / Под ред. В.Ф. Гапоненко. - М.: ЮНИТИ, 2006

## **СТАТУС ПРОФСОЮЗОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Профсоюз — добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, создаваемое в целях представительства и защиты их социально-трудовых прав и интересов. Все профсоюзы пользуются равными правами.

Каждый человек, достигший 14-летнего возраста и осуществляющий трудовую (профессиональную) деятельность, имеет право по своему усмотрению создавать профсоюзы для защиты своих интересов, вступать в них, заниматься профсоюзной деятельностью и выходить из профсоюзов. В российских профсоюзах могут состоять не только граждане Российской Федерации, проживающие как на территории России, так и вне ее территории, но также иностранные граждане и лица без гражданства, проживающие на территории Российской Федерации, за исключением случаев, установленных федеральными законами или международными договорами Российской Федерации. (1.стр50)

Профессиональные союзы возникли как добровольные объединения рабочих и служащих по профессиям.

Появление наемного труда при зарождении классового общества привело к разделению общества на две части: наемных работников и работодателя. Тяжелые и вредные условия труда, в которых оказывались рабочие, неизбежно вызывали возмущение и сопротивление работников. Вопрос о формах сопротивления молодого рабочего класса стал представлять острую проблему. Сами работники не в состоянии были противостоять работодателю и защитить свои интересы. Объединения работников в большей или меньшей степени в состоянии это сделать. Появление профсоюзов вызвало сопротивление работодателей и государства. С целью подавления профсоюзов стали вводиться уголовная ответственность для организаторов профсоюзов и другое антирабочее законодательство, которым объединение в профсоюз рассматривалось как преступный заговор, и деятельность профсоюзов запрещалась на протяжении большей части XIX в.

Исторический путь профсоюзов в России. После победы социалистической революции в 1917 г. профсоюзы, естественно, утратили роль антипода государственной власти. Они стали выполнять роль ее активного союзника. Был выдвинут и реализован лозунг: «Профсоюзы — лицом к производству». Декла-

рировалось, что профсоюзы выполняют две функции — производственную и защитную, но фактически производственная функция возобладала. Профсоюзы становились частью государственного аппарата, о чем свидетельствует переход к ним ряда государственных функций, таких как охрана труда, государственное социальное страхование, руководство соревнования и др. Переход этих функций означал усиление государственных начал в деятельности профсоюзов. Расширение прав профсоюзов, прежде всего фабзавкомов (1958), необходимость согласования многих решений в сфере труда с профсоюзами не привели к подлинному расширению производственной демократии, поскольку профсоюзы оставались послушными исполнителями воли государства и администрации. Авторитет их неуклонно падал.

В современных условиях роль профсоюзов существенно меняется. Прежде всего профсоюзы декларируют твердую приверженность защите интересов трудящихся и отказ от выполнения производственных функций. В новых условиях профсоюзы перешли от организационного монизма, обусловленного однопартийной системой, к плюрализму: в стране возникли и функционируют профсоюзы различных направлений.

Правовая основа деятельности профсоюзов в России заключается в закреплении права граждан на объединение в профсоюзы для защиты своих интересов (ст. 30 Конституции РФ). 12 января 1996 г. был принят Федеральный закон «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности», в котором дана достаточно полная и подробная регламентация прав профсоюзов. (2.стр150)

До принятия указанного Закона важную роль в определении правового статуса профсоюзов Российской Федерации выполнял Указ Президента РСФСР от 26 октября 1991 г. «Об обеспечении прав профессиональных союзов в условиях перехода к рыночной экономике». В нем органам исполнительной власти, руководителям министерств и ведомств, предприятий, объединений, учреждений и других организаций независимо от их форм собственности и ведомственной принадлежности предписывалось «обратить особое внимание на строгое соблюдение прав профсоюзов и всемерное обеспечение их деятельности в соответствии с действующим законодательством и общепринятыми нормами международного права; до принятия нормативных актов по социально-экономическим вопросам проводить предварительные консультации с соответствующими профсоюзными органами в целях выработки наиболее обоснованных и приемлемых для трудящихся решений».

Также продолжали действовать и нормы КЗоТ РФ (гл. XV) в редакции Закона Российской Федерации от 25 сентября 1992 г., регламентирующие наиболее общие вопросы обеспечения деятельности профсоюзов.

В настоящее время в России действуют Конвенции МОТ № 11 «О праве на организацию и объединение трудящихся в сельском хозяйстве» (1921) и №87 «О свободе ассоциаций и защите права на организацию» (1948), согласно которым трудящиеся имеют право создавать по своему выбору организации и вступать в них для защиты своих интересов. Такое же право имеют и предприниматели.

С 1 февраля 2002 г. действует Трудовой кодекс Российской Федерации, в котором в статьях гл. 58 и других закреплены права профессиональных союзов, гарантии этих прав и ответственность за их нарушения. Поэтому положения ФЗ РФ от 12 января 1996г. «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» следует применять с учетом новейшего законодательства.

Если социальное назначение профессиональных союзов — представлять и защищать права и интересы работников — было и остается неизменным, то этого нельзя сказать об их правовой базе.

Ранее конкретную юридическую базу имел только один профсоюзный орган — профсоюзный комитет предприятия, учреждения, организации. Она определялась нормативным актом — «Положением о правах профсоюзного комитета предприятия, учреждения, организации», утвержденным Указом Президиума Верховного Совета СССР от 27 сентября 1971 г. с последующими изменениями и дополнениями. Правовой статус профсоюзных органов иных уровней в законодательстве детально не регламентировался.

Правовая регламентация деятельности профсоюзов представляла и представляет определенные сложности. Не все стороны деятельности профсоюзов подлежат законодательному регулированию. Внутрисоюзные отношения (прием в члены профсоюза, уплата членских взносов, формирование руководящих профсоюзных органов и др.) государством не регулируются, оно не вмешивается во внутреннюю деятельность профсоюзов, подобное вмешательство запрещено законом (п.2 ст. 5 Закона от 12 января 1996 г.). Внутрпрофсоюзные отношения регулируются исключительно нормами, принимаемыми самими профсоюзами, прежде всего их уставами. Эти нормы часто именуется корпоративными. Корпоративные нормы не могут быть отнесены к законодательству, поскольку государство не участвует в их разработке и принятии. Выполнение корпоративных норм не подкреплено принудительной силой государства. Однако если в понимании права выйти за пределы деятельности государства и ви-

деть в праве систему обеспечения порядка в обществе, систему, основанную на началах справедливости, гуманизма, равенства, то корпоративные нормы могут быть отнесены к правовым регуляторам.(3стр 118)

Внешние отношения профсоюзов регулируются законодательством. Закон «регулирует отношения профсоюзов с органами государственной власти, органами местного самоуправления, работодателями, их объединениями, юридическими лицами и гражданами» (ст. 1 Закона от 12 января 1996 г.).

Одновременно с этим Законом были приняты ФЗ РФ «Об общественных объединениях» от 19 мая 1995 г., «О порядке разрешения коллективных трудовых споров» от 23 ноября 1995 г., Законы Российской Федерации «О коллективных договорах и соглашениях» с изменениями и дополнениями от 24 ноября 1995 г «О занятости населения в Российской Федерации» в ред. 20 апреля 1996 г. и ряд других. ( СЗРФ. 1995. №21. Ст. 1930; Ведомости РФ. 1992. № 17. Ст. 890; СЗ РФ. 1995. №48.Ст. 4558.)

Это законодательство отражает новые социально-экономические условия, сложившиеся в Российском государстве, и значительно изменяет организационно-правовые основы деятельности профсоюзов.

Современное законодательство позволяет профессиональным союзам сосредоточиться на выполнении основной задачи — представлять и защищать социально-экономические интересы работников, эти права характеризуют отношения профсоюзов с государственными и хозяйственными органами решений в сфере труда. По отношению к государственным и хозяйственным органам осуществление профсоюзами подобных полномочий является реализацией ими своих прав. Но по отношению к трудящимся, от имени и в интересах которых выступают профсоюзы, осуществление полномочий профсоюзов составляет их обязанность. Поэтому полномочия профсоюзов принято характеризовать как права-обязанности: права по отношению к государственным и хозяйственным органам и обязанности перед трудящимися.

Основные права-обязанности профсоюзов перечислены в гл. II Закона от 12 января 1996 г. Профсоюзы вносят предложения и высказывают свое мнение по проектам законодательных и других нормативных актов, затрагивающих социально-трудовые права работников. Системы оплаты труда и норм труда устанавливаются работодателями с учетом мнения профсоюзных органов и закрепляются в коллективных договорах.

Профсоюзы участвуют в разработке государственных программ занятости, они должны быть уведомлены о предстоящем приостановлении производства и сокращении рабочих мест. В установленных законодательством случаях

увольнение работника — члена профсоюза может быть произведено только с учетом мнения выборного профсоюзного органа (ст. 12 Закона).

Профсоюзы ведут коллективные переговоры и заключают от имени работников коллективные договоры и соглашения, а также осуществляют контроль за выполнением коллективных договоров и соглашений. Профсоюзы имеют право участвовать в урегулировании коллективных трудовых споров, в соответствии с законом проводить забастовки и другие коллективные действия. Отношения профсоюзов с государственными и хозяйственными органами строятся на основе социального партнерства. Профсоюзы наравне с другими социальными партнерами участвуют в управлении государственными фондами, формируемыми за счет страховых взносов (ст. 13, 14, 15 Закона).

Для осуществления своей уставной деятельности профсоюзы вправе бесплатно и беспрепятственно получать от государственных и хозяйственных органов информацию по социально-трудовым вопросам. Профсоюзы имеют право на осуществление профсоюзного контроля за соблюдением законодательства о труде и создают для этой цели собственные инспекции труда.

Профсоюзные инспекторы труда, уполномоченные (доверенные) лица по охране труда профессиональных союзов имеют право:

- осуществлять контроль за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права;
- проводить независимую экспертизу условий труда и обеспечение безопасности работников организации;
- принимать участие в расследовании несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний;
- получать информацию от руководителей и иных должностных лиц организаций о состоянии условий и охраны труда, а также о всех несчастных случаях на производстве и профессиональных заболеваниях;
- защищать права и интересы членов профессионального союза по вопросам возмещения вреда, причиненного их здоровью на производстве (работе);
- предъявлять работодателям требования о приостановке работ в случаях непосредственной угрозы жизни и здоровью работников;
- направлять работодателям представления об устранении выявленных нарушений законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, обязательные для рассмотрения;
- осуществлять проверку состояния условий и охраны труда, выполнения обязательств работодателей, предусмотренных коллективными договорами и соглашениями;



- принимать участие в работе комиссий по испытаниям и приему в эксплуатацию производственных объектов и средств производства в качестве независимых экспертов;

- принимать участие в рассмотрении трудовых споров, связанных с нарушением законодательства об охране труда, обязательств, предусмотренных коллективными договорами в соглашениями, а также с изменениями условий труда;

- принимать участие в разработке законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права;

- принимать участие в разработке проектов подзаконных нормативных правовых актов об охране труда, а также согласовывать их в порядке, установленном Правительством Российской Федерации;

- обращаться в соответствующие органы с требованием о привлечении к ответственности лиц, виновных в нарушении законов и иных актов, содержащих нормы трудового права, сокрытии фактов несчастных случаев на производстве.

Профессиональные союзы, их инспекции труда при осуществлении указанных полномочий взаимодействуют с государственными органами надзора и контроля за соблюдением законов и иных актов, содержащих нормы трудового права.

Уполномоченные (доверенные) лица по охране труда профессиональных союзов имеют право беспрепятственно проверять в организациях соблюдение требований охраны труда и вносить обязательные для рассмотрения должностными лицами предложения об устранении выявленных нарушений, требования охраны труда (ст. 370 ТК РФ).

По-новому осуществляют профсоюзы защиту интересов в органах по рассмотрению трудовых споров. В случаях нарушения законодательства о труде профсоюзы имеют право либо по просьбе членов профсоюзов, других работников, либо по собственной инициативе обращаться с заявлением в защиту их трудовых прав в органы, рассматривающие индивидуальные трудовые споры.

Для более квалифицированной помощи в деле защиты социально-трудовых и других прав и профессиональных интересов своих членов профсоюзы могут создавать собственные юридические службы и консультации.

Полномочия профсоюзов обладают различной юридической силой. Юридическую силу характеризует степень обязательности предложений профсоюзов для государственных и хозяйственных органов. Одни полномочия носят совещательный (рекомендательный) характер, таково, например, участие проф-

союзов в рассмотрении проектов законодательных и других нормативных актов, затрагивающих социально-трудовые права работников. Соответствующие государственные органы обязаны запросить мнение профсоюзов, выслушать это мнение и обсудить его, но решение принимают самостоятельно. Другие полномочия профсоюзов носят паритетный характер: например, коллективные договоры, соглашения принимаются на паритетных началах с профсоюзными органами.

Возможны случаи, когда профсоюзы принимают самостоятельные решения в сфере трудовых отношений, например, решения о проведении забастовок.

Профсоюзы могут создавать свои объединения (ассоциации) по отраслевому, территориальному или иному учитываемому профессиональную специфику признаку — общероссийские объединения (ассоциации) профсоюзов, межрегиональные и территориальные объединения (ассоциации) организаций профсоюзов (ст.2 Закона о профсоюзах).

Первичная профсоюзная организация объединяет членов профсоюзов, как правило, одного предприятия, организации независимо от форм собственности и подчиненности, действует на основании положения, принятого в соответствии с уставом, или на основании общего положения о первичной профсоюзной организации соответствующего профсоюза. (1.с50)

Профсоюзы независимы в своей деятельности от органов исполнительной власти, органов местного самоуправления, работодателя, их объединений (союзов, ассоциаций), политических партий и других общественных объединений, им не подотчетны и не подконтрольны. Запрещается вмешательство органов государственной власти, органов местного самоуправления и их должностных лиц в деятельность профсоюзов, которое может повлечь за собой ограничение прав профсоюзов или воспрепятствовать законному осуществлению их уставной деятельности (ст.5 Закона о профсоюзах).

Профсоюзы, их объединения (ассоциации) самостоятельно разрабатывают и утверждают свои уставы, свою структуру, организуют свою деятельность. Эти акты регулируют отношения внутри самого профсоюза с его членами и профсоюзными органами. Они не являются источниками права, так как это акт общественности.

Правосубъектность профсоюза как юридического лица возникает с момента их государственной (уведомительной) регистрации в Министерстве юстиции Российской Федерации или его территориальном органе в субъекте Российской Федерации по месту нахождения соответствующего профсоюзного органа. Но профсоюзы вправе и не регистрироваться, тогда они не приобретают

прав юридического лица (ст. 8 Закона о профсоюзах). Запрещается обуславливать прием на работу, продвижение по работе, а также увольнение лица принадлежностью или непринадлежностью его к профсоюзу.

Реорганизация или прекращение деятельности профсоюза или первичной профсоюзной организации может осуществляться только по решению их членов в порядке, определяемом уставом профсоюза, положением о первичной профсоюзной организации, а их ликвидация как юридического лица в соответствии с федеральным законом.

В случае, если деятельность профсоюза противоречит Конституции Российской Федерации, Конституциям (уставам) субъектов Федерации, федеральным законам, она может быть приостановлена на срок до шести месяцев или запрещена решением Верховного Суда Российской Федерации или соответствующего суда субъекта Федерации по заявлению Генерального прокурора Российской Федерации, прокурора соответствующего субъекта Федерации. Приостановка или запрещение деятельности профсоюза по решению каких-либо иных органов не допускается.

Таким образом, профсоюзы входят в политическую систему общества как специфическая общественная организация со своими задачами и функциями, определяемыми их уставами. Основные задачи профсоюзов связаны с осуществлением их функций — защиты прав и интересов работников в сфере труда и иных непосредственно связанных с ним отношений.

Функции профсоюзов — это направления их деятельности. Так как профсоюзы возникли для защиты прав и интересов работающих, поэтому их главная функция — защитная. Потребность защиты прав и интересов работников в сфере труда особенно актуальна в современный период, обнаживший социально-экономические противоречия. Отношения профсоюзов с работодателями по социально-трудовым вопросам регулируются трудовым законодательством на всех уровнях социально-партнерских отношений, начиная с производства и кончая федеральным уровнем, при этом используют свою защитную функцию, а также вторую их важнейшую функцию — представительства интересов работников. Для эффективного осуществления этих функций государство закрепило за профсоюзами ряд прав и гарантий в нормотворчестве, правоприменении и контроле за соблюдением законодательства о труде и правил по охране труда.

Защитная функция профсоюзов — это деятельность профсоюзных органов, а также состоящих в их ведении инспекции труда и актива, направленная на предупреждение нарушения и восстановления нарушения прав и законных

интересов работников в сфере труда, а также привлечение к ответственности их нарушителей.

Функции представительства работников прямо закреплены в ст. 29 ТК РФ, согласно которой представителями работников в социальном партнерстве являются профессиональные союзы и их объединения, иные профсоюзные организации, предусмотренные уставами общероссийских профсоюзов. ФЗ РФ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» в ст. 11 «Право профсоюзов на представительство и защиту социально-трудовых прав и интересов работников» и в ст. 1 объединены эти две важнейшие функции профсоюзов с их соответствующими правами.(4.стр87)

Но кроме двух этих профсоюзы осуществляют и культурно-воспитательную функцию по воспитанию своих членов в духе патриотизма и политическую по участию их в выборах органов государственной власти и органов местного самоуправления.

Осуществлению защитной и функции представительства профсоюзов способствует социальное регулирование общественных отношений, в которые они вступают в процессе своей деятельности. Отношения с участием профсоюзов, как правило, регулируются различными видами социальных норм — морали, традиции и др.

Однако возможна и правовая регламентация для обеспечения представительства и защиты прав и законных интересов работников.

Пределы правового регулирования отношений с участием профсоюзов зависят от состояния общественных отношений, степени их развития, социально-экономических и политических условий, в которых они развиваются.

### **Литература:**

1. Учебник: Трудовое право России Е.А. Ершова, стр50.
2. Учебник по Трудовому праву под редакцией В.И. Миронова, стр150.
3. Учебник: Трудовое право России К.Н. Гусов, В.Н. Толкунова, стр118.
4. Трудовой кодекс РФ (ТК РФ) от 30.12.2001 N 197-ФЗ ст. 132.
5. Комментарии к Трудовому кодексу РФ ст. 135.

## **ПОКАЗАНИЯ СВИДЕТЕЛЕЙ**

В науке свидетель определялся как юридически незаинтересованное в исходе дела лицо, вызываемое в суд для сообщения сведений о непосредственно им воспринятых или сообщенных ему фактах, имеющих значение для дела (П.В. Логинов). Свидетель рассматривался в качестве источника доказательства, а свидетельские показания - в качестве средства доказывания.

Сложившиеся в теории и судебной практике тенденции в подходе к регулированию отношений, связанных с допуском к свидетельству, нашли свое отражение в ГПК РСФСР 1964 г. Законом определялось, что свидетелем является любое лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, относящиеся к делу.[1] В гражданском процессе следует разграничивать понятия выступление свидетеля в суде и показания свидетеля. Выступление свидетеля в суде - это общее понятие, включающее всю информацию, сообщаемую свидетелем суду как до начала допроса (сведения о личности свидетеля), так и в процессе допроса (сведения об отношении свидетеля к лицам, участвующим в деле, сведения о фактах, относящихся или не относящихся к делу, суждения об обстоятельствах дела, и др.). Содержание свидетельских показаний составляют собственно сведения об обстоятельствах, имеющих значение для рассмотрения и разрешения дела. В этом значении свидетельские показания выступают в качестве средств установления обстоятельств дела и обоснования выводов суда.[2] Свидетель — это юридически незаинтересованный участник гражданского процесса, знающий сведения о фактах рассматриваемого дела, о которых обязан дать правдивые показания в судебном заседании.

Поэтому в ст. 69 ГПК прямо установлено, что не являются доказательствами сведения, сообщенные свидетелем, если он не может указать источник своей осведомленности.[3]

В гражданском процессе свидетелями могут быть любые граждане, способные правильно воспринимать обстоятельства действительности, имеющие отношение к разбираемому гражданскому делу, т. е. обладающие в полной мере гражданской процессуальной правоспособностью.

Свидетель должен обладать способностью не только правильно воспринимать действительность (гражданская процессуальная правоспособность), но и давать о воспринятом правильные показания (гражданская процессуальная

дееспособность). По этому признаку не должны допрашиваться в качестве свидетелей лица, которые в силу физических или психических недостатков не способны объективно воспринимать факты и давать о них правильные показания.

Кроме того, несовершеннолетние дети как свидетели обладают ограниченной дееспособностью в силу того, что психологические особенности ребенка, в первую очередь малолетнего, таковы, что он воспринимает окружающее не столько рационально, сколько эмоционально. При их допросе в суде привлекаются специалисты в области детской психологии, родители, педагоги, усыновители, опекуны или попечители (ст. 179 ГПК).

Не могут допрашиваться в качестве свидетелей судьи, присяжные, народные заседатели или арбитражные заседатели — о вопросах, возникавших в совещательной комнате в связи с обсуждением обстоятельств дела при вынесении решения суда или приговора; священнослужители религиозных конфессий, прошедшие государственную регистрацию, — об обстоятельствах, которые стали им известны из исповеди.

В юридической литературе свидетельские показания в зависимости от их содержания подразделяют на три группы:

- сведения информация;
- сведения, содержащие суждения;
- показания сведущих свидетелей.

Сведения информация обычно дают свидетели, не знакомые со сложившимися взаимоотношениями и правоотношениями спорящих сторон, поскольку они ограничиваются изложением какого-то одного или нескольких фактов, имеющих значение для правильного разрешения гражданского дела. Такие показания дают очевидцы, случайно узнавшие те или иные обстоятельства.

Другой вид показаний типичен для свидетелей, хорошо знакомых со сторонами либо с одной из них, знающих развитие спорных отношений. Нередко такие свидетели (родственники, подруги, недруги одной из сторон) имеют фактическую заинтересованность в том или ином разрешении дела. Они, как правило, не ограничиваются рассказом о конкретном факте, а излагают свои соображения, суждения и догадки, содержащие оценку спорной ситуации, дают характеристики конфликтующих людей.

Поэтому отделить рассуждения данных лиц от собственно доказательственной информации суду бывает не всегда просто. И хотя показания указанных свидетелей более полно описывают спорную ситуацию, фактическую сторону дела, при этом велика опасность искажения обстоятельств дела, подмены доказательств необъективной информацией.

Третий вид показаний получают от сведущих свидетелей, которые в силу профессиональных, специальных знаний способны не только сообщить суду информацию фактического характера, но и указать причины и последствия совершения конкретных обстоятельств. Так, водитель может подробно и квалифицированно изложить обстоятельства дорожно-транспортного происшествия, очевидцем которого был.

Поэтому сведущие свидетели близки по своей природе к специалистам.

Вместе с тем необходимо отметить, что в гражданском праве свидетельские показания нередко не могут быть использованы для подтверждения каких-либо обязательств. Например, несоблюдение письменной формы сделки лишает стороны возможности в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишает их права приводить письменные и другие доказательства (ст. 162 ГК).[4]

Специально подчеркнута невозможность оспаривания, как правило, договора займа по безденежности путем свидетельских показаний (ст. 812 ГК). Свидетели могут подтверждать те или иные обстоятельства в порядке исключения, которое нередко специально оговаривается в законе (ст. 493, 887 ГК).

Кроме того, ограничивает возможности использования свидетельских показаний и так называемый свидетельский иммунитет. Если гражданину те или иные сведения, составляющие тайну, стали известны в силу его служебного положения, он не вправе разглашать их в суде. Свидетельский иммунитет представляет собой установленное законом освобождение лица от обязанности свидетельствовать в суде и может выражаться в двух формах: 1) форме привилегии, проявляющейся в праве отказаться от дачи свидетельских показаний; 2) форме запрещения допроса свидетелей об определенных обстоятельствах. Форма свидетельского иммунитета обуславливается характером отношений свидетеля и лиц, участвующих в деле, должностным положением свидетеля, предметом свидетельства. [5]

Перечень сведений, составляющих профессиональную тайну, достаточно большой. Так, ими могут являться адвокатская тайна в отношении конфиденциальных сведений, ставших известными адвокату в ходе судебного представительства; тайна банковских вкладов граждан; врачебная тайна в отношении некоторых болезней (туберкулеза, венерических, онкологических и т. д.); нотариальная тайна; следственная тайна в отношении данных предварительного следствия; лоцманская тайна и др.

Существуют также государственная, военная, дипломатическая тайны. Конституция РФ называет личную и семейную тайны (ст. 24) и устанавливает

запрет освидетельствования против самого себя, своего супруга и близких родственников (ст. 51). Международно-правовыми актами закреплен иммунитет дипломатических представителей, членов правительственных делегаций и консульских работников в области гражданской юрисдикции, частично освобождающий их от функций свидетеля по гражданским делам. [5]

В соответствии с ч.4 ст. 69 ГПК вправе отказаться от дачи свидетельских показаний:

— гражданин против самого себя;

— супруг против супруга, дети, в том числе усыновленные, против родителей, усыновителей и родители, усыновители против детей, в том числе усыновленных;

— братья и сестры друг против друга, дедушка, бабушка против внуков и внуки против дедушки и бабушки;

— депутаты законодательных органов власти — в отношении сведений, ставших им известными в связи с исполнением депутатских полномочий;

— Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации — в отношении сведений, ставших ему известными в связи с выполнением им своих полномочий.

Привлечение свидетелей в гражданское судопроизводство связано с финансовыми сложностями, поэтому в современном судебном процессе свидетели встречаются не очень часто. Некоторые определенные категории гражданских дел рассматриваются без привлечения свидетелей (например, взыскание алиментов, задолженностей и др.).

Необходимость в показаниях свидетелей может возникнуть в трех случаях:

— для установления некоторых фактов, которые нельзя документально закрепить (например, факт нахождения на иждивении);

— для выяснения обстоятельств, которые были в свое время документально оформлены, но документы утрачены и восстановить их невозможно (большинство дел об установлении юридических фактов в порядке особого производства);

— для исследования и проверки достоверности средств доказывания (объяснений сторон, письменных и вещественных доказательств и др.). Поэтому в судебной практике нередки случаи, когда свидетельские показания зачастую были незаменимым и эффективным процессуальным средством выявления подложности документов, поступивших в суд, и т. д. [6]



В гражданском процессе процессуальное положение свидетеля определяется прежде всего возлагаемыми на него обязанностями, согласно которым он должен по вызову суда явиться на судебное заседание и дать правдивые показания (ст. 70 ГПК).[7]

Указанные обязанности обеспечиваются возможностью применения таких юридических санкций, как наложение штрафа в размере до десяти минимальных размеров оплаты труда, принудительный привод в суд (ч.2 ст. 168 ШК) и, наконец, привлечение к уголовной ответственности (ч.2 ст. 70 ГПК),

Выполнение процессуальных обязанностей призваны обеспечить следующие права свидетеля:

— давать показания на родном языке (ст. 9 ГПК);

— быть допрошенным судом в месте своего пребывания, если свидетель вследствие болезни, старости, инвалидности и других уважительных причин не в состоянии явиться по вызову суда (ст. 70 ГПК);

— пользоваться письменными заметками в тех случаях, когда его показания связаны с какими-либо цифровыми или другими данными, которые трудно удержать в памяти (ст. 178 ГПК);

— право на компенсацию понесенных расходов (ч.3 ст. 70 ГПК).

Судье при оценке свидетельских показаний для принятия правильного решения по делу необходимо ответить на следующие вопросы:

— как соотносятся свидетельские показания с предметом доказывания по рассматриваемому делу;

— допустимы ли свидетельские показания для установления конкретных обстоятельств дела;

— заинтересован ли свидетель в том или ином разрешении дела;

— способен ли он с учетом индивидуальных свойств правильно воспринять, запомнить и произвести в суде доказательственную информацию;

— насколько полны показания свидетеля и достаточны ли они для формирования определенных сведений;

— соответствуют ли показания свидетеля имеющимся в деле фактическим данным или нет.[ 8]

### **Литература:**

1. Источники правового регулирования судебного доказывания. // Ученые-юристы МГУ о современном праве / Под. ред. М.К. Треушникова. М.: ИД «Городец», 2005. 3,0 п.л.

2. Свидетели и свидетельские показания в гражданском судопроизводстве. М.: ИД «Городец», 2009. 27,0 п.л.

3. ГПК РФ.

4. Гражданский процесс: Учебник / Под. ред. М.К. Треушникова. М.: ИД «Городец», 2000. (Гл. – 11, 12; гл. 14 – в соавт. с М.К. Треушниковым). 4,0 п.л.

5. Свидетельский иммунитет в гражданском процессуальном праве // Правоведение. 2006. № 2. 1 п.л.

6. Практикум по гражданскому процессу. (Учебное пособие) Под ред. Треушникова М.К. (2007, 320с.).

7. Гуев А.Н. Постатейный комментарий к Гражданскому процессуальному Кодексу Российской Федерации.

8. Власова А.А.. Гражданский процесс Российской Федерации / Под ред. А.А. Власова. – М.: Юрайт-Издат. – 584 с., 2003.

**А. ЯРУШКИНА**  
**н.р. Л.П. СИДОРЕНКО**

## **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБРАЩЕНИЯ С ОТХОДАМИ ПРОИЗВОДСТВА**

Накопление отходов производства и потребления является одной из основных угроз экологической безопасности Российской Федерации. В настоящее время на территории страны накоплено свыше 82 млрд. тонн твердых промышленных и бытовых отходов, которые занимают огромные территории, включая дорогостоящие пригородные земли. Многие отходы отравляют подземные запасы питьевой воды и негативно влияют на ее поверхностные источники. Малоэффективно решаются проблемы утилизации бытового мусора. При этом в условиях истощения природных ресурсов практически не учитывается промышленный потенциал накопленных и образующихся отходов, являющихся техногенным ресурсом. Высокая ресурсоёмкость промышленного производства СССР являлась причиной образования значительной массы промышленных отходов, под которыми в настоящее время занято более 2 тыс. кв. км земель, выведенных из хозяйственного оборота. В 1990-е годы изменение структуры потребления, включающее рост импорта продовольственных и промышленных товаров, послужило причиной неконтролируемого возрастания количества твёрдых бытовых отходов, большую часть (50-60%) из которых стала составлять использованная упаковка (1).

В настоящее время в Российской Федерации обращение с отходами регулируется многими законодательными и иными нормативными правовыми ак-

тами. Например, согласно статье Федерального закона РФ от 24 июня 1998 г. N 89-ФЗ "Об отходах производства и потребления" (с изменениями от 28 июля 2012 г.), отходы производства и потребления - это остатки сырья, материалов, полуфабрикатов, иных изделий или продуктов, которые образовались в процессе производства или потребления, а также товары (продукция), утратившие свои потребительские свойства.(2)

Закон устанавливает требование о необходимости регулярной очистки территории городских и других поселений. Организация деятельности в области обращения с отходами на территориях городских и других поселений возложена на органы местного самоуправления в соответствии с законодательством Российской Федерации. Органами же местного самоуправления определяется порядок сбора отходов на территориях городских и других поселений, предусматривающий их разделение на виды (пищевые отходы, цветные и черные металлы, текстиль, бумага и другие) (5). При определении порядка сбора отходов должно обеспечиваться соответствие экологическим, санитарным и иным требованиям в области охраны окружающей природной среды и здоровья человека.(4)

Одним из наиболее распространенных способов удаления отходов в мире и в России является их размещение на специально оборудованных объектах (полигонах, свалках). Определение места строительства объектов размещения отходов, осуществляется на основе специальных (геологических, гидрологических и иных) исследований в порядке, установленном законодательством РФ, и при наличии положительного заключения государственной экологической экспертизы. Для обладания информацией о местах размещения отходов объекты размещения отходов вносятся в государственный реестр объектов размещения отходов. Федеральный закон от 4 мая 1999 г. N 96-ФЗ "Об охране атмосферного воздуха". Настоящий Федеральный закон устанавливает правовые основы охраны атмосферного воздуха и направлен на реализацию конституционных прав граждан на благоприятную окружающую среду и достоверную информацию о ее состоянии.(3)

Согласно статье 2 Федерального закона РФ от 24 июня 1998 г. N 89-ФЗ "Об отходах производства и потребления", правовое регулирование в области обращения с отходами осуществляется настоящим Федеральным законом, другими законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также законами и иными нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации. Важную роль в охране природы играют требования: к предприятиям и иным объектам, на которых образуются отходы; к обращению

с отходами на территориях городских и других поселений; к объектам размещения отходов; к профессиональной подготовке лиц, допущенных к обращению с опасными отходами; к транспортированию опасных отходов.(4)

Юридические лица и индивидуальные предприниматели могут осуществлять обращение с ломом и отходами цветных металлов и их отчуждение в случае, если имеются документы, подтверждающие их право собственности на указанные лом и отходы. Правила обращения с ломом и отходами цветных металлов и их отчуждения установлены Постановлением Правительства РФ от 11 мая 2001 г. Некоторые особые требования установлены в Законе к обращению с опасными отходами. Опасные отходы в зависимости от степени их вредного воздействия на окружающую природную среду и здоровье человека подразделяются на классы опасности. Критерии опасности установлены Министерством природных ресурсов РФ. На опасные отходы должен быть составлен паспорт. Паспорт опасных отходов составляется на основании данных о составе и свойствах опасных отходов, оценки их опасности. Порядок паспортизации определяет Правительство Российской Федерации. Основное внимание в экологическом законодательстве и праве уделяется опасным отходам, некорректное обращение с которыми имеет (или может иметь) наибольшие отрицательные последствия для природы. При этом различия правовом регулировании между обычными и опасными отходами могут быть существенны и осуществляться на разных уровнях власти. Например, отношения в области обращения с радиоактивными отходами, с выбросами вредных веществ в атмосферу и со сбросами вредных веществ в водные объекты регулируются соответствующим законодательством Российской Федерации. При этом не допускается установления правил субъектами Российской Федерации в данной области в связи с их особой опасностью не только для населения, но и, возможно, для государства в целом. Меры экономического регулирования обращения с отходами включают плату за размещение отходов и меры экономического стимулирования деятельности в области обращения с отходами.

Плата за размещение отходов является важнейшим элементом экономического механизма охраны окружающей среды и разновидностью платы за негативное воздействие на природу. Такая плата взимается с индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, в процессе деятельности которых образуются твердые отходы. Регулируется взимание платы Федеральными законами "Об отходах производства и потребления", "Об охране окружающей среды", Налоговым кодексом РФ и другими актами. Ставки платы за размещение отхо-

дов различаются с учетом экологической обстановки на той или другой территории.

Федеральным законом "Об отходах производства и потребления" предусмотрены меры экономического стимулирования деятельности в области обращения с отходами. Экономическое стимулирование деятельности в данной сфере осуществляется посредством:

- понижения размера платы за размещение отходов индивидуальным предпринимателям и юридическим лицам, осуществляющим деятельность, в процессе которой образуются отходы, при внедрении ими технологий, обеспечивающих уменьшение количества отходов;

- применения ускоренной амортизации основных производственных фондов, связанных с осуществлением деятельности в области обращения с отходами.

В области обращения с отходами потенциально важную роль играет государственный, производственный и общественный контроль, т.е. проверка исполнения требований по обращению с отходами. Государственный контроль за деятельностью в области обращения с отходами проводят специально уполномоченные федеральные органы исполнительной власти в области обращения с отходами и органы исполнительной власти субъектов РФ. Производственный контроль проводят юридические лица, осуществляющие деятельность в области обращения с отходами. Они же его организуют. Порядок осуществления производственного контроля в области обращения с отходами определяют юридические лица по согласованию со специально уполномоченными федеральными органами исполнительной власти в области обращения с отходами. Общественный контроль в области обращения с отходами осуществляют граждане или общественные объединения.(4)

За нарушение законодательства Российской Федерации в области обращения с отходами должностные лица и граждане могут нести дисциплинарную, административную, уголовную или гражданско-правовую ответственность, а юридические лица - административную и/или гражданско-правовую ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации.

### **Литература:**

1. "Обращение с отходами: проблемы законодательного обеспечения и государственное регулирование».2006г., научно-технический журнал «Промышленная и экологическая безопасность», №1(3) январь, 2007г.)

2. ФЗ РФ от 24 июня 1998 г. N 89-ФЗ "Об отходах производства и потребления" (с изменениями от 28 июля 2012 г.) Консультант Плюс.

3. Федеральный закон от 4 мая 1999 г. N 96-ФЗ "Об охране атмосферного воздуха" (с изменениями на 25 июня 2012 г.). Консультант Плюс.
4. Экологическое право (М.М. Бринчук) Консультант Плюс, 2009.
5. Балашенко С.А. "Государственное управление в области охраны окружающей среды". - Мн.: БГУ, 2000. - 341с.

**ТВОРЧЕСТВО МОЛОДЫХ.  
ВЕСТНИК СТУДЕНЧЕСКОГО НАУЧНО-ТВОРЧЕСКОГО  
ОБЩЕСТВА КСЭИ**

*Выпуск 86*

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МЕЖДУНАРОДНОГО,  
КОНСТИТУЦИОННОГО И УГОЛОВНОГО ПРАВА**

Подписано в печать 22.05. 2013.  
Формат бумаги 60x84 <sup>1</sup>/<sub>16</sub>. Усл. печ. л. 8,9  
Тираж 100 экз.

Издательство Кубанского социально-экономического института  
Отпечатано с оригинал-макета заказчика в типографии  
Кубанского социально-экономического института

Кубанский социально-экономический институт  
350018 г. Краснодар, Камвольная, 3.