МИНОБРНАУКИ РОССИИ

ИЗВЕСТИЯ

Юго-Западного государственного университета

Серия ИСТОРИЯ И ПРАВО

№ 1
2011

Курск

№1 2011
Научный рецензируемый журнал

ИЗВЕСТИЯ

ЮГО-ЗАПАДНОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО
УНИВЕРСИТЕТА
Серия История и право

Основан в 2010 г.

Выходит два раза в год

Учредитель: ГОУ ВПО «Юго-Западный государственный университет»

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (ПИ №ФС77-44621 от 15.04.11).

Редакционный совет

С.Г.Емельянов (председатель, главный редактор), д-р техн.наук, профессор, ректор ЮЗГУ;
Л.М. Червяков (зам. председателя), д-р техн. наук, профессор, ЮЗГУ;
Е.А.Кудряшов (зам. председателя), д-р техн.наук, профессор, ЮЗГУ.

В.И.Андреев, д-р техн.наук, профессор, МГСУ, г.Москва; **О.И.Атакищев**, д-р техн.наук, профессор, ЮЗГУ; **Р.К.Боженкова**, д-р филол.наук, профессор, ЮЗГУ; **Ю.В. Вертакова**, д-р экон. наук, профессор, ЮЗГУ; **В.Н.Гридин**, д-р техн.наук, профессор, ЦИТП РАН, Москва; **С.В.Дегтярев**, д-р техн.наук, профессор, ЮЗГУ; **В.Э.Дрейзин**, д-р техн.наук, профессор, ЮЗГУ; **И.А.Каляев**, чл.корр.РАН, д-р техн.наук, профессор, НИИ МВС РАН, Таганрог; **А.Ф.Каперко**, д-р техн.наук, профессор, МГИЭиМ, Москва; **В.И. Колчунов**, академик РААСН, д-р техн. наук, профессор, ОрелГТУ; **Н.А.Кореневский**, д-р техн.наук, профессор, ЮЗГУ; **П.Ф.Кравчук**, д-р философ.наук, профессор, ЮЗГУ; **А.П.Кузьменко**, д-р физ.-мат.наук, профессор, ЮЗГУ; **Ю.Н.Кульчин**, чл.-корр.РАН, д-р физ-мат.наук,профессор, ИАиПУ РАН, Владивосток; **Ю.Д.Маркович**, д-р хим.наук, профессор, ЮЗГУ; **Д.А.Новиков**, чл.-корр.РАН, д-р техн.наук, профессор, ИПУ РАН, Москва; **А.В.Олейник**, д-р техн.наук, профессор, департамент Минтранс РФ, Москва; **В.Н.Опарин**, чл.корр.РАН, д-р физ-мат.наук, пофессор, ИГД РАН, Новосибирск; **А.В.Островский**, д-р экон.наук, профессор ИДВ РАН, Москва; **В.И.Римшин**, д-р техн.наук, профессор, МГАКХ, Москва; **Г.В.Секесов**, д-р техн.наук, профессор, ИГД РАН, Хабаровск; **В.Н.Сусликов**, д-р юр.наук, профессор, ЮЗГУ; **М.Л.Титаренко**, ак.РАН, д-р философ.наук, профессор, ИДВ РАН, Москва; **В.С.Титов**, д-р техн.наук, профессор, ЮЗГУ; (отв.секретарь); **В.С. Федоров**, д-р техн.наук, профессор, чл. кор РААСН, Московский гос. ун-т путей сообщения; **А.С.Ястребов**, д-р техн.наук, профессор, СПГУТ, Санкт-Петербург; **С.Ф.Яцун**, д-р техн.наук, профессор, ЮЗГУ.

СОДЕРЖАНИЕ

Уважаемые коллеги! 6

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ 7

Блинков О.Е.
Кодификация и унификация союзного и республиканского советского наследственного права 7

Зенин И.А.
Исключительное интеллектуальное право как предмет гражданского оборота 19

Карелина С.А.
Развитие законодательства о несостоятельности (банкротстве) предпринимательской группы 36

Печников А.П., Печникова О.Г.
Понятие и сущность договора в системе здравоохранения - историко-правовой и гражданско-правовой аспекты 42

Ткачев В.Н.
Некоторые аспекты стратегии современных изменений законодательства о несостоятельности (банкротстве) 50

Анохин В.С.
Понятие сделок с заинтересованностью в корпоративном праве 56

Редакционная коллегия:

Главный редактор
С.Г. Емельянов, д-р техн.наук, профессор

Зам. главного редактора
В.Н. Сусликов, д-р юрид.наук

Зам. главного редактора
Е.А. Кудряшов, д-р техн.наук, профессор

Отв. секретарь
В.С. Титов, д-р техн.наук, профессор

Члены редколлегии:

Богдан В.В., канд. ист. наук
Коротких О.А., канд. юрид. наук
Козявин А.А., канд. юрид. наук
Пашин В.П., д-р ист. наук
Цонур Е.Ф., канд. ист. наук

Адрес редакции: 305040, г. Курск, ул.50 лет Октября, 94.
Телефоны: (4712) 50-48-19
Факс: (4712) 50-48-00. E-mail: rio_kursk@mail.ru

Оригинал-макет подготовлен Е.В. Мельник

Подписано в печать 20.04.11. Формат 60x84/8.
Бумага офсетная. Усл.печ.л. 12,0.
Тираж 1000 экз. Заказ 40. Цена свободная.
Юго-Западный государственный университет
305040, г. Курск, ул.50 лет Октября, 94.

Плата с аспирантов за публикацию не взимается.

ИСТОРИЧЕСКИЕ НАУКИ **69**

Пашин В.П., Пашин А.В.
Противоречия борьбы с коррупцией в современных условиях 69

Богдан В.В.
Организация надзора и контроля за правильностью мер и весов в дореволюционной России 73

К сведению авторов **78**

© Юго-Западный государственный университет, 2011

№1 2011

Scientific technical journal

Published once per two months

PROCEEDINGS

of the SOUTH-WEST
STATE
UNIVERSITY
Series History and Law

CONTENS

Respected Colleques! **6**

LAW **7**

Blinkov O.E.
Codification and unification of federal and republic Soviet inheritance law *18*

Zenin I.A.
Exclusive intellectual property law as a subject of civil traffic *35*

Karelina S.A.
Development of legislation on insolvency (bankruptcy) of an enterprise group *42*

Pechnikov A.P., Pechnikova O.G.
The Concept and essence of contract in public health system – historical and civil law aspects *50*

Tkachov V.N.
Some aspects of strategy of current changes in legislation on insolvency (bankruptcy) *56*

Anokhin V.S.
Concept of transactions of interest in corporate law *68*

HISTORY 69

Pashin V.P., Pashin A.V.
*Fight against corruption contradictions in modern conditions *69

Bogdan V.V.
The organization of supervision and control over measures and sclaes in pre-revolutionary Russia 73

Information for authors 78

© Southwest State University, 2011

Уважаемые коллеги!

Вашему вниманию предлагается выпуск научного журнала «Известия Юго-Западного государственного университета. Серия История и право».

В настоящем издании представлена современная парадигма научного знания, объединяющая разносторонние и разноуровневые вопросы истории и юриспруденции, отражающая результаты исследовательской и практической деятельности известных специалистов ведущих вузов России и практиков и несомненно определяющая вектор дальнейшего творческого поиска ученых.

Разнообразие научных интересов авторов вполне вмещается в общую проблематику журнала. Спектр поднятых в исследованиях проблем охватывает такие наиболее актуальные аспекты , как:

- кодификация и унификация союзного и республиканского советского наследственного права;
- исключительное интеллектуальное право как предмет гражданского оборота. Даны ответы на многие проблемные вопросы интеллектуальной собственности: чем отличается содержание категории «интеллектуальное право » в отчественном законодательстве и зарубежной доктрине? Каковы способы приобретения и использования интеллектуальных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации?
- развитие законодательства о несостоятельности (банкротстве) предпринимательской группы: что представляет собой предпринимательская группа, каковы критерии отнесения группы лиц к предпринимательской, какие проблемы являются наиболее актуальными при рассмотрении статуса контролирующего должника лица;
- понятие и сущность договора в системе здравоохранения – историко-правовой и гражданско-правовой аспекты;
- стратегия современных изменений законодательства о несостоятельности (банкротстве);
- понятие сделок с заинтересованностью в корпоративном праве на примере Федеральных законов РФ об акционерных обществах с ограниченной ответственностью, унитарных предприятиях, автономных учреждениях, некоммерческих организациях;
- противоречия борьбы с коррупцией в современных условиях.

Надеемся, что опубликованные в этом номере материалы будут интересны и полезны в научном поиске.

С.Г.Емельянов, д-р техн.наук,
профессор, ректор ЮЗГУ,
главный редактор журнала

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

УДК 347.68

О.Е. Блинков, д-р юрид. наук, профессор, профессор кафедры гражданского права, ЮЗГУ
(e-mail: blinkov@inbox.ru)

КОДИФИКАЦИЯ И УНИФИКАЦИЯ СОЮЗНОГО И РЕСПУБЛИКАНСКОГО СОВЕТСКОГО НАСЛЕДСТВЕННОГО ПРАВА

Автор связывает возникновение советского наследственного права с унификацией наследственного законодательства союзных республик Указом Президиума Верховного Совета СССР от 14 марта 1945 года «О наследниках по закону и по завещанию». Дальнейшее развитие советского наследственного права в статье обусловливается кодификацией наследственного права союзных республик посредством принятия Основ гражданского законодательства 1961 года.

Ключевые слова: *наследственное право, история наследственного права, советское гражданское право.*

***

Как ни странно это звучит, история наследственного права советского периода ведет отсчет с отмены наследования (в привычном для истории частного права и оборота смысле) одним из первых актов советского гражданского законодательства – Декретом ВЦИК от 27 апреля 1918 года «Об отмене наследования» [1, ст. 456]. Отмена наследования и по закону, и по завещанию привела к исчезновению наследственного права как важнейшего раздела гражданского права, что было связано со стремлением советской власти исключить наследственное правопреемство как основание возникновения права частной собственности – формы собственности, несовместимой с коммунистическим курсом органов власти государства и правящей партии[1]. Это диктовалось учением Маркса, который писал, что «исчезновение права наследования будет естественным результатом того социального переустройства, которое упразднит частную собственность на средства производства» [2, с. 336].

Наследственное право и наследование как основание правопреемства, приспособленное к условиям советского правопорядка, возвращается только с принятием Декрета ВЦИК от 22 мая 1922 года «Об основных частных имущественных правах, признаваемых РСФСР, охраняемых ее законами и защищаемых судами РСФСР», которым было признано право наследования по завещанию и по закону супругами и прямыми нисходящими потомками в пределах общей стоимости наследства в размере 10 000 золотых рублей [3, ст. 423]. Следует заметить, что подобные акты появились и в других советских республиках, причем их содержание практически не отличалось от принятого ВЦИК РСФСР (например, в Украинской ССР Всеукраинским Центральным Исполнительным Комитетом 26 июля 1922 года было принято «Постановление о частных имущественных правах, признаваемых УСССР, охраняемых ее законами и защищаемых судами УСССР») [4, с. 492]. Более того, можно определенно утверждать, что Декрет стал прототипом Основ гражданского законодательства, поскольку содержал декларативные нормы о гражданских правах, которые должны детально быть урегулированы Гражданским кодексом РСФСР. Однако существенных изменений в данной имущественной сфере не произошло, поскольку положения о наследовании нашли детальное отражение только в первом для Советской России кодифици-

[1] Более подробно см.: Гойбарг А.Г. Основы частного имущественного права. М., 1924. С. 124; Новицкая Т. Отмена наследования в первый год Советской власти // Советская юстиция. 1989. № 5.

рованном акте гражданского законодательства – Гражданском кодексе РСФСР 1922 года.

Гражданский кодекс РСФСР 1922 года, равно как и гражданские кодексы других советских республик[1], в ст. 416 закрепил, что допускается наследование по закону и по завещанию в пределах общей стоимости наследственного имущества не свыше 10 000 золотых рублей, за вычетом всех долгов умершего, тем самым допускалось наследование по двум основаниям – по закону и завещанию.

ГК РСФСР 1922 года (а за ним и гражданские кодексы других союзных республик, для которых ГК РСФСР, по сути, стал модельным) в число наследников по закону включил детей, внуков, правнуков и их потомство, пережившего супруга умершего, а также нетрудоспособных и неимущих лиц, фактически находившихся на полном иждивении умершего не менее одного года до его смерти (ст. 418). В ст. 420 ГК РСФСР содержалось положение, что при наследовании по закону наследственное имущество делилось поголовно на равные доли между всеми наследниками, то есть между супругом, нисходящими прямыми потомками и иждивенцами. Таким образом, все указанные выше лица наследовали одновременно, что свидетельствовало об отсутствии очередности наследников по закону. Получалось, что все нисходящие родственники, как дети, так и внуки с правнуками и, возможно, с праправнуками делили имущество в равных долях с супругом и иждивенцами[2]. Через шесть лет после принятия кодекса круг наследников был дополнен усыновленными и их потомством, что связано с восстановлением института усыновления Постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 6 апреля 1928 г. [5, ст. 355], вследствие чего усыновленные и их потомство были приравнены к кровным детям и их потомству.

Первоначально Гражданский кодекс РСФСР 1922 года (равно как и ГК других союзных республик) не содержал правил, устанавливающих запрет лишения завещанием определенных лиц права наследования по закону. Только Постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 28 мая 1928 года статья 422 ГК РСФСР 1922 года была дополнена примечанием вторым, смысл которого заключался в том, что в интересах несовершеннолетних наследников наследодателю (завещателю) было запрещено оставлять им по завещанию менее ¾ доли, которую они должны были бы получить при наследовании по закону [6, ст. 468].

Гражданский кодекс не обошел вниманием и особый порядок наследования предметов домашней обстановке и обихода, в ст. 421 Гражданского кодекса РСФСР 1922 года было определено, что из лиц, призванных к наследованию в порядке, указанном в ст. 418, те, кто проживал совместно с наследодателем, получают имущество, относящееся к обычной домашней обстановке и обиходу (за исключением пред метов роскоши), сверх доли из имущества умершего, причитающейся им согласно ст. 420.

[1] Гражданские кодексы других советских республик практически не отличались от ГК РСФСР, поскольку он был использован советскими республиками в качестве модельного при разработке собственных кодифицированных актов гражданского права. Например, ГУ Украинской ССР содержал всего три отступления от ГК РСФСР 1922 года, которые не затрагивали правил о наследственном правопреемстве (см.: Гражданский кодекс Советских Республик: текст и практический комментарий / Под ред. проф. Ал. Малицкого. Изд-е второе, исправ. и доп. Киев: Гос. изд-во Украины, 1927. С. 3).

[2] Более подробно о развитии наследственного права в целом в Советском Союзе см.: Новицкий И.Б. История советского гражданского права. М., 1957; Генкин Д.М. и др. История советского гражданского права 1917-1947. М., 1949.

Следует отметить, что первоначально изменения, которые в течение двадцати лет вносились в Гражданский кодекс РСФСР 1922 года, воспринимались кодексами других союзных республик, что поддерживало единообразие регулирования наследственных отношений на территории СССР. Со временем, в связи с ожиданием принятия Гражданского кодекса СССР, контроль в сфере поддержания единообразного регулирования гражданских отношений снизился, вследствие чего наследственное законодательство союзных республик приобрело определенные отличия. Унифицировать советское наследственное право был призван Указ Президиума Верховного Совета СССР от 14 марта 1945 года «О наследниках по закону и по завещанию» (далее – Указ), который внес принципиальные изменения в действующее советское наследственное право, существенно обогатил его и расширил действие диспозитивных начал в регулировании наследственного правопреемства.

Во-первых, были восстановлены действовавшие ранее в дореволюционное время поочередный и поколенный принципы раздела наследства. Указ «О наследниках по закону и по завещанию» установил, что наследниками по закону являются дети (в том числе усыновленные), супруг и нетрудоспособные родители умершего, а также другие нетрудоспособные лица, состоявшие на иждивении умершего не менее одного года до его смерти. Если кто-либо из детей наследодателя умрет до открытия наследства, его наследственная доля переходит к его детям (внукам наследодателя), а в случае смерти последних – к их детям (правнукам наследодателя). В случае отсутствия указанных наследников или непринятия ими наследства наследниками по закону являются трудоспособные родители, а при их отсутствии – братья и сестры умершего (п. 1). Подобный порядок свидетельствует об очередности, когда последующие призываются только в случае отсутствия последующих наследников или непринятия ими наследства.

Указ ввел три очереди наследников по закону. В первую очередь были включены дети (в том числе усыновленные), супруг и нетрудоспособные родители умершего, а также другие нетрудоспособные, состоявшие на иждивении умершего не менее одного года до его смерти. Во вторую очередь наследовали трудоспособные родители, а в третью очередь – братья и сестры умершего. Как видим, внуки, правнуки и их потомство были исключены из числа наследников по закону и призывались к наследованию, если их родитель (ребенок наследодателя) умрет до открытия наследства, его наследственная доля переходила к его детям (внукам наследодателя), а в случае смерти последних – к их детям (правнукам наследодателя). В литературе подобный порядок наследования был назван наследованием по праву представления, однако по своей правовой природе это можно было назвать только суррогатом наследования по праву представления, поскольку внуки и их потомство призывались к наследованию даже, если их умершие родители (наследники по закону) не имели право наследовать, либо были завещанием лишены права наследования еще при их жизни наследодателем. При наследовании по праву представления дети и их потомство не призываются к наследованию, если бы не наследовал их восходящий родственник[1].

Во-вторых, Указом была расширена завещательная свобода, поскольку теперь

[1] Следует заметить, что наследование по праву представления в истинной конструкции данного особого способа призвания к наследованию впервые на территории России был введено только частью третьей ГК РФ 2001 года.

каждый гражданин мог по завещанию оставить все свое имущество или часть его одному или нескольким лицам из числа упомянутых ранее наследников по закону, а также государственным органам и общественным организациям (п. 2 Указа).

В-третьих, Указ изменил размер обязательной доли и расширил круг обязательных наследников. Несмотря на расширение завещательной свободы, в соответствии с Указом завещатель теперь не мог лишить права наследования по закону не только своих несовершеннолетних наследников (детей, братьев и сестер, а также имеющих право наследовать по «праву представления» внуков, правнуков и их потомство), но и других нетрудоспособных наследников (супруга, родителей и иных нетрудоспособных лиц, состоявших на иждивении умершего не менее одного года до его смерти) той доли, которая причиталась бы им при наследовании по закону, т.е. они наследовали полностью свою долю независимо от содержания завещания. Только при отсутствии обязательных наследников имущество могло быть завещано абсолютно любому лицу.

Указ имел целью унифицировать законодательство союзных республик в области наследовании, так как в п. 4 содержалось поручение президиумам верховных советов союзных республик внести соответствующие изменения в гражданские кодексы союзных республик, поэтому уже 12 июня 1945 года Указом Президиума Верховного Совета РСФСР «Об изменениях Гражданского кодекса РСФСР» были внесены соответствующие изменения в Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. Статья 418 Гражданского кодекса РСФСР 1922 года была изложена следующим образом: «Наследниками по закону являются дети (в том числе усыновленные), супруг и нетрудоспособные родители умершего, а также другие нетрудоспособные, состоявшие на иждивении умершего не менее одного года до его смерти. Если кто-либо из детей наследодателя умрет до открытия наследства, его наследственная доля переходит к его детям (внукам наследодателя), а в случае смерти последних – к их детям (правнукам наследодателя). В случае отсутствия указанных наследников или непринятия ими наследства, наследниками по закону являются трудоспособные родители, а при их отсутствии – братья и сестры умершего». В примечание к данной статье было включено положение, что «наследниками могут быть только лица, находившиеся в живых к моменту смерти наследодателя, а также зачатые при его жизни и родившиеся после его смерти». В ст. 420 Гражданского кодекса РСФСР 1922 года было внесено положение, что при наследовании по закону наследственное имущество делится на равные доли между лицами, призванными к наследованию в установленном порядке; внуки и правнуки наследодателя, призванные к наследованию в порядке, указанном во второй части ст. 418, делят между собою поровну ту долю, которая причиталась бы их умершему родителю».

Согласно новой редакции ст. 422 Гражданского кодекса РСФСР 1922 года «каждый гражданин может по завещанию оставить все свое имущество или часть его одному или нескольким лицам из числа упомянутых в ст. 418, а также государственным органам и общественным организациям. Однако, завещатель не может лишить своих несовершеннолетних детей и других нетрудоспособных наследников доли, которая причиталась бы им при наследовании по закону. При отсутствии лиц, указанных в ст. 418, имущество может быть завещано любому лицу».

Согласно Указу Президиума Верховного Совета РСФСР «Об изменениях Гражданского кодекса РСФСР» статья

423 была изложена в следующей редакции «На лиц, поименованных в ст. 418, получающих по завещанию наследственное имущество, завещатель может возложить исполнение какого-либо обязательства в пользу одного, нескольких или всех остальных наследников, которые в силу этого распоряжения получают право требовать исполнения соответствующего обязательства вышеуказанными лицами; равным образом, завещатель может возложить на них исполнение каких-либо действий, направленных на осуществление какой-либо общеполезной цели. На лиц, получающих по завещанию наследственное имущество в порядке, предусмотренном третьей частью ст. 422, завещатель может возложить исполнение обязательства в пользу любого лица. При завещании имущества государственным органам или общественным организациям, завещатель имеет право указать определенную цель, на которую должно быть употреблено завещанное имущество».

Статья 424 Гражданского кодекса РСФСР была дополнена словами «а при отсутствии законных наследников – любое лицо», т.е. была расширена завещательная свобода, а из статьи 429 Гражданского кодекса РСФСР – исключены слова «Доля отказавшегося переходит к государственным органам или организациям, упомянутым в ст. 433 настоящего Кодекса», чем было положено начало развитию в советском наследственном праве особой категории – праву прира щения. В развитие данного положения в новой редакции была изложена ст. 433 Гражданского кодекса РСФСР 1922 года о приобретении наследства: «В случае неявки в течение шести месяцев со дня открытия наследства, отказа от принятия наследства (за исключением случаев, предусмотренных ст. 424) или лишения завещателем права наследования одного или нескольких наследников, их доля переходит к другим наследникам по закону и делится между ними в порядке, установленном ст. 420, если только в завещании не указано, что завещатель оставляет все свое имущество назначенным им наследникам. В случае неявки в установленный срок, отказа от принятия наследства или лишения завещателем права наследования всех наследников, имущество признается выморочным и переходит в собственность государства».

Статья 430 Гражданского кодекса РСФСР дополнена второй частью следующего содержания: «Лица, для которых право наследования возникает на основании третьей части ст. 418 лишь в случае отсутствия других наследников или непринятия ими наследства, могут заявить в те же сроки о своем согласии принять наследственное имущество независимо от того, будут ли они призваны к наследованию».

Подобные изменения были внесены и в гражданские кодексы других союзных республик[1], что на определенное время обеспечило единство правового регулирования наследственных отношений на всей территории Советского Союза.

Как известно, Конституция СССР 1936 года в своей первоначальной редакции относила принятие Гражданского кодекса в введенье Союза ССР, однако общесоюзный Гражданский кодекс так и не был принят[2], поскольку законом от 11 февраля 1957 года Верховный Совет СССР, изменив п. «х» ст. 14 Конституции СССР, отнес к ведению Союза ССР установление Основ гражданского законодательства, а принятие гражданских ко-

[1] Например, Указом Президиума Верховного Совета Грузинской ССР от 28 мая 1945 года изменения были внесены ГК Грузинской ССР.

[2] Более подробно об этом см.: Генкин Д.М. Содержание и система Гражданского кодекса СССР // Социалистическая законность. 1946. № 11-12. С. 30 и сл.

дексов было отнесено в введенье союзных республик. Считается, что Основы гражданского законодательства положили начало второй по счету общей кодификации советского гражданского законодательства [7, с. 4]. Однако с подобной точкой зрения сложно согласиться, поскольку, во-первых, Основы гражданского законодательства были призваны кодифицировать только центральные («остевые») гражданско-правовые нормы и институты, а, во-вторых, считать первой общей кодификацией советского гражданского законодательства Гражданский кодекс РСФСР 1922 года и принятые по его модели гражданские кодексы Украинской, Белорусской, Грузинской, Армянской, Азербайджанской, Узбекской, Таджикской и Туркменской советских социалистический республик нельзя, поскольку с ними можно связывать только кодификацию гражданского права союзных республик, а не советского (союзного) наследственного права. Тот факт, что союзные республики практически без изменений (кроме включения в некоторые кодексы раздела об авторском праве и незначительных отступлений от российского кодекса) заимствовали положения Гражданского кодекса РСФСР 1922 года, еще не свидетельствует о кодификации советского наследственного права в целом, поскольку в последующем изменения в кодексах союзных республик обеспечили самостоятельность республиканского гражданского права [1].

Вследствие этого центральной задачей Основ гражданского законодательства стало разграничение законодательной (правотворческой) компетенции Союза ССР и союзных республик в регулировании имущественных отношений, составляющих предмет гражданского права. Основы гражданского законодательства произвели разграничение объема гражданско-правового регулирования имущественных и неимущественных отношений между Основами гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик, с одной стороны, и ГК союзных республик – с другой. Подобное распределение обеспечило единство важнейших гражданско-правовых институтов и вместе с тем дало возможность подробно урегулировать отдельные виды имущественных и неимущественных отношений с учетом особенностей их развития в союзных республиках.

Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик (далее Основы гражданского законодательства) [8] были утверждены Верховным Советом СССР 8 декабря 1961 года и введены в действие с 1 мая 1962 года. Президиуму Верховного Совета СССР было поручено установить порядок введения в действие Основ гражданского законодательства и привести законодательство Союза ССР в соответствие с Основами гражданского законодательства.

Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик явились значительным этапом в кодификации советского гражданского права и оценивались в целом положительно[1].

Место Основ гражданского законодательства в системе гражданского законодательства определялось в ст. 3, где закреплялось, что в соответствии с Основами гражданские кодексы и иные акты гражданского законодательства союзных республик регулируют имущественные и личные неимущественные отношения, как предусмотренные Основами, так и не предусмотренные ими.

Гражданским законодательством Союза ССР регулировались в соответст-

[1] Более подробно см.: Иоффе О.С., Райхер В.К., Райгородский Н.А. и др. О проекте Основ гражданского законодательства Союза СССР и Союзных Республик // Советское государство и право. 1961. № 2. С. 93-102.

вии с настоящими Основами отношения между социалистическими организациями по поставкам продукции и капитальному строительству, отношения по государственным закупкам сельскохозяйственной продукции у колхозов, совхозов и других хозяйств, отношения организаций железнодорожного, морского, речного, воздушного, трубопроводного транспорта, связи и кредитных учреждений с клиентурой и между собой, отношения по государственному страхованию, отношения, возникающие в связи с открытиями, изобретениями, рационализаторскими предложениями, промышленными образцами и иными достижениями науки и техники, а также другие отношения, регулирование которых отнесено Конституцией СССР, настоящими Основами и иными законодательными актами СССР к ведению Союза ССР. По этим отношениям законодательством союзных республик могут разрешаться вопросы, отнесенные к их ведению законодательством Союза ССР.

Регулированию отношений, связанных с наследованием, был отведен раздел VII «Наследственное право». Основы гражданского законодательства не дали определения наследования, устанавливая только, что «наследование осуществляется по закону и по завещанию. Наследование по закону имеет место, когда и поскольку оно не изменено завещанием. Если нет наследников ни по закону, ни по завещанию, либо ни один из наследников не принял наследства, либо все наследники лишены завещателем наследства, имущество умершего по праву наследования переходит к государству» (ст. 117 Основ гражданского законодательства). Более конкретно было определено место открытия наследства, в качестве которого стало признаваться последнее постоянное место жительства наследодателя, а если оно было неизвестно – место нахождения имущества или его основной части (ст. 121 Основ гражданского законодательства)[1].

Первоначально в проекте Основ гражданского законодательства определение круга наследников по закону и порядок из призвания к наследству отводились к введенью союзных республик, что встретило критику среди ученых и практиков того времени [9, с. 102]. Основы гражданского законодательства определили только первую очередь наследников, установив, что при наследовании по закону наследниками первой очереди являются, в равных долях, дети (в том числе усыновленные), супруг и родители (усыновители) умершего, а также ребенок умершего, родившийся после его смерти. Внуки и правнуки наследодателя являются наследниками по закону, если ко времени открытия наследства нет в живых того из их родителей, который был бы наследником; они наследуют поровну в той доле, которая причиталась бы при наследовании по закону их умершему родителю (ст. 118). Определение последующих очередей наследников по закону Основы гражданского законодательства отвели в введенье союзных республик, установив только правило, что наследники последующей очереди призываются к наследованию по закону лишь при отсутствии наследников предшествующих очередей или при непринятии ими наследства.

В качестве наследников по закону Основами гражданского законодательства были оставлены нетрудоспособные лица, состоявшие на иждивении умершего не менее одного года до его смерти. Отличие от предшествующих правил наследования заключалось в том, что в ус-

[1] Более подробно см.: Антимонов Б.С. Наследственное право в основах гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик // Советское государство и право. 1962. № 5. С. 83-91.

ловиях возможного установления союзными республиками второй и последующих очередей наследников по закону, нетрудоспособные иждивенцы при наличии других наследников стали наследовать наравне с наследниками той очереди, которая призывается к наследованию (ст. 118 Основ гражданского законодательства). Подобный порядок призвания к наследованию повлек признание их «плавающими» наследниками, т.е. не имеющими своей очереди.

Основы гражданского законодательства особое внимание уделили наследованию предметов обычной домашней обстановки и обихода, которые были выделены из общей наследственной массы и стали переходить к наследникам по закону, проживавшим совместно с наследодателем, независимо от их очереди и наследственной доли. Определение условий наследования этого имущества было предоставлено в введенье союзных республик.

По истине революционными можно назвать правила наследования по завещанию, поскольку Основы гражданского законодательства впервые за сорокалетний срок существования советского наследственного права разрешили каждому гражданину оставить по завещанию все свое имущество или часть его (не исключая предметов обычной домашней обстановки и обихода) одному или нескольким лицам, как входящим, так и не входящим в круг наследников по закону, а также государству или отдельным государственным, кооперативным и другим общественным организациям (ст. 119). Таким образом, теперь завещатель мог оставить свое имущество посторонним лицам не только при отсутствии, но и при наличии наследников – физических лиц по закону, по сути, отстранив последних от наследования. Подобная завещательная свобода была ограничена правилами об обязательных наследниках и обязательной доле. Несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя (в том числе усыновленные), а также нетрудоспособные супруг, родители (усыновители) и иждивенцы умершего наследовали, независимо от содержания завещания, не менее двух третей доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (обязательная доля). Следует напомнить, что Указ Президиума Верховного Совета СССР от 14 марта 1945 года «О наследниках по закону и по завещанию» увеличил обязательную долю до полной наследственной доли по закону, Основы же уменьшили ее до двух третей (хотя формулировка «не менее» позволяла судам признавать право наследования обязательными наследниками в полной доле, которая причиталась бы им при наследовании по закону). При определении размера обязательной доли стала учитываться и стоимость наследственного имущества, состоящего из предметов обычной домашней обстановки и обихода.

Определение порядка распоряжения на случай смерти вкладами в государственных сберегательных кассах и Государственном банке СССР по специальным указаниям вкладчиков Основы гражданского законодательства отвели в введенье уставов названных кредитных учреждений и изданными в установленном порядке правилами (ст. 119).

Основы гражданского законодательства сохранили ограниченную ответственность наследника по долгам наследодателя, закрепив, что наследник, принявший наследство, отвечает по долгам наследователя в пределах действительной стоимости перешедшего к нему наследственного имущества. На таких же основаниях отвечает государство, к которому поступило имущество в порядке наследования по закону и завещанию (ст. 120).

Оценивая Основы гражданского законодательства в целом, следует при-

знать, что они сыграли позитивную роль в унификации гражданского[1], в том числе, наследственного права союзных республик, обеспечили охрану законных прав и интересов субъектов имущественных отношений [10, с. 10-11]. Они сформировали задачи и принципы регулирования наследственных отношений, закрепили наиболее фундаментальные категории наследственного правопорядка, которые в последующем получили развитие в гражданских кодексах союзных республик.

Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик, принятые Верховным Советом СССР 31 мая 1991 года (далее Основы 1991 года), стали последней попыткой кодификации советского гражданского права. Это было удивительное время, когда все уже понимали, что в той форме, в котором существовало объединение республик, советское союзное государство не сохранить, но какое государственное устройство выбрать, никто тогда еще не знал, поэтому, наверное, Основы и получили свое название без слова «союзных». Основы 1991 года содержали нормы, определяющие основное содержание подотраслей и институтов гражданского права, в том числе, в области регулирования наследственных отношений.

Следует отметить, что архитектонически правила о наследовании были выстроены иначе, чем это делалось в Основах гражданского законодательства Союза СССР и союзных республик 1961 года (далее Основы 1961 года). Основы 1991 года содержали только три статьи, которые были посвящены общим положениям о наследовании (ст. 153), наследованию по закону (ст. 154) и завещанию (ст. 155), которые практически полностью копировали Основы 1961 года, за исключением следующих положений.

Во-первых, перечисляя наследников по закону, Основы 1991 года не указали, что внуки и правнуки наследодателя являются наследниками по закону, если ко времени открытия наследства нет в живых того из их родителей, который был бы наследником, и наследуют поровну в той доле, которая причиталась бы при наследовании по закону их умершему родителю (абз. 2 ст. 118 Основ 1961 года).

Во-вторых, Основы 1991 года обошли молчанием таких наследников по закону как нетрудоспособные лица, состоявшие на иждивении умершего не менее одного года до его смерти, которые при наличии других наследников по Основам 1961 года наследовали наравне с наследниками той очереди, которая призывалась к наследованию (абз. 4 ст. 118 Основ 1961 года).

В-третьих, Основы 1991 года не назвали государство наследником по закону, к которому переходит имущество умершего по праву наследования, если нет наследников ни по закону, ни по завещанию, либо ни один из наследников не принял наследства, либо все наследники лишены завещателем наследства (абз. 3 ст. 117 Основ 1961 года).

В-четвертых, Основы 1991 года не предусмотрели, что предметы обычной домашней обстановки и обихода переходят к наследникам по закону, проживавшим совместно с наследодателем, независимо от их очереди и наследственной доли, условия наследования которых устанавливались законодательством союзных республик (абз. 4 ст. 118 Основ 1961 года), напротив, указав, что вклады граж-

[1] Об оценке Основ гражданского законодательства см.: Якушев В.С. Стабильность Основ гражданского законодательства и направления их совершенствования // Основы гражданского законодательства и Основы гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик: вопросы теории и практики. Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1981. С. 15-18.

дан в банках наследуются по общим правилам (п. 4 ст. 153).

В-пятых, устанавливая правила наследования по завещанию, Основы 1991 года определили, что наследодатель может в завещании лишить права наследования одного, нескольких или всех наследников по закону (п. 1 ст. 155). В качестве обязательной была введена нотариальная форма завещания, если законодательными актами для него не установлена иная форма (п. 2 ст. 155 Основ 1991 года). Также Основы 1991 года отказались от определения обязательной доли, предоставив это право республикам в законодательных актах, равно как позволив им определять других нетрудоспособных и несовершеннолетних наследников, имеющих право на обязательную долю, помимо нетрудоспособных и несовершеннолетних наследников первой очереди (п. 3 ст. 155 Основ 1991 года). Ранее эта доля по Основам 1961 года не должна была быть менее двух третей доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (абз. 2 ст. 119).

Все это свидетельствует о том, что в Основах 1991 года предполагалось существенно расширить компетенцию союзных республик при разработке и принятии республиканских гражданских кодексов в области названных вопросов в области наследования.

Пожалуй, наиболее принципиальным изменением стало предложение установления порядка наследования вкладов граждан в банках по общим правилам (п. 4 ст. 153 Основ 1991 года). Ранее, согласно ст. 561 Гражданского кодекса РСФСР 1964 года, граждане, имеющие вклады в государственных трудовых сберегательных кассах или в Государственном банке СССР, имели право сделать распоряжение сберегательной кассе или банку о выдаче вклада в случае своей смерти любому лицу или государству. В этих случаях вклад не входил в состав наследственного имущества и на него не распространялись правила о наследовании по закону и завещанию, в том числе, об обязательной доле. Порядок распоряжения на случай смерти вкладами в государственных сберегательных кассах и Государственном банке СССР по специальным указаниям вкладчиков определялся уставами названных кредитных учреждений и изданными в установленном порядке правилами. И только в том случае, если вкладчик не делал распоряжения сберегательной кассе или банку, то в случае его смерти его вклад переходил к наследникам на общих основаниях.

В Постановлении Верховного Совета СССР от 31 мая 1991 г. № 2212-I «О введении в действие Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик» (далее Вводное постановление) указывалось, что Основы вводятся в действие с 1 января 1992 года и применяются к гражданским правоотношениям, возникшим с 1 января 1992 года (п. 1, 3). По гражданским правоотношениям, возникшим до указанной даты, Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик должны были применяться к тем правам и обязанностям, которые возникнут после введения их в действие. Вводное постановление предусматривало, что впредь до приведения законодательства Союза ССР и республик в соответствие с Основами акты законодательства Союза ССР и республик должны были бы применяться, поскольку они не противоречат Основам. При этом изданные до введения в действие Основ решения Правительства СССР и правительств республик по вопросам, которые согласно Основам могут регулироваться только законодательными актами, действуют впредь до введения в действие соответствующих законодательных актов, а акты законодательства Союза ССР по вопро-

сам, которые в соответствии с Основами могут регулироваться только законодательством республик, - впредь до введения в действие соответствующих актов республиканского законодательства (п. 2). Также Вводное постановление определяло, что порядок наследования вкладов, предусмотренный п. 4 ст. 153 Основ, применяется к вкладам в банках независимо от времени их внесения, если открытие наследства произошло после 1 января 1992 года (п. 13).

Основы 1991 года должны были стать законом, в котором давалось решение вопросов по наиболее важным правовым институтам гражданского права и устанавливались нормы, имеющие принципиальное значение как для практики применения гражданских законов, так и для последующего развития советского гражданского права[1]. В соответствии с Основами 1991 года с республиках СССР должны были быть приняты кодифицированные акты (гражданские кодексы) без существенных (концептуальных) расхождений с подходами, предложенными в Основах, что обеспечивало унификацию советского гражданского законодательства, однако в связи с распадом СССР как Основы Гражданского законодательства Союза ССР и республик этот акт не вступил в действие, приобретя при создании национального законодательства совершенно иное значение и юридическую силу[2].

Основы 1991 года на территории РСФСР были введены в действие «в части, не противоречащей ... законодательным актам Российской Федерации, принятым после 12 июня 1990 года» [11, с. 1800], что создало перед правоприменительными органами, физическими и юридическими лицами проблемы соотнесения правил Основ 1991 года с законодательными актами, принятыми как до, так и после указанной даты [12, с. 66-71]. Обычно было принято, что прежнее законодательство применяется в части, не противоречащей новому закону, но Основы 1991 года, не должны были применяться в части, противоречащей ранее принятым актам РСФСР (с 12 июня 1990 года до 31 мая 1991 года, когда они были приняты). Некоторые акты РФ, которым не должны противоречить Основы, были приняты на более раннем этапе развития реформы гражданского права и содержали положения, не одобренные разработчиками Основ 1991 года. Алогичность Постановления от 14 июля 1992 года заключалась и в том, что де факто Основы 1991 года были признаны законодательным актом РФ (как бы принятым 12 июня 1990 года!). Например, постановлением Верховного Совета РФ от 3 марта 1993 г. № 4604-I было установлено, что п. 4 ст. 153 основ 1991 года о том, что вклады граждан в банках наследуются по общим правилам, на территории Российской Федерации не применяется по отношению к вкладам граждан в Сберегательном банке Российской Федерации.

Главное то, что Основы 1991 года потеряли свой статус «основ», поскольку центральной задачей Основ гражданского законодательства было разграничение законодательной (правотворческой) компетенции Союза ССР и союзных республик в регулировании имущественных отношений, составляющих предмет гражданского права. Основы гражданского законодательства производили разграничение объема гражданско-правового регулирования имущественных и неимущественных отношений между Основами

[1] Об этом см.: Советское гражданское право. Том 1 / Под ред. О.А. Красавчикова. М., 1970. С. 57.

[2] Например, в соответствии с постановлением Верховного Совета Республики Казахстан от 30 января 1993 г. Основы гражданского законодательства имели юридическую силу до принятия ГК Республики Казахстан.

гражданского законодательства, с одной стороны, и гражданскими кодексами союзных республик – с другой, что обеспечивало единство важнейших гражданско-правовых институтов и вместе с тем давало возможность подробно урегулировать отдельные виды имущественных и неимущественных отношений с учетом особенностей их развития в союзных республиках. Несмотря на федеративное устройство России, вопросы регулирования гражданских отношений относились к исключительной компетенции федерации, поэтому центральная функция разграничения объема гражданско-правового регулирования отпадала сама собой. Основы 1991 года стали рядовым законодательным актом, в настоящее время утратившим силу в области регулирования наследственных отношений в связи с принятием и введением в действие с 1 марта 2002 года Части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации, но став последним памятником советского гражданского, в том числе наследственного права.

Список литературы

1. СУ. 1918. № 34. Ст. 456.

2. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. Т. XIII. Ч. 1. С. 336.

3. СУ РСФСР. 1922. № 36. Ст. 423.

4. СУ УССР. № 31. С. 492.

5. СУ РСФСР. 1928. № 47. Ст. 355.

6. СУ РСФСР. 1928. № 65. Ст. 468.

7. Иоффе О.С., Толстой Ю.К. Новый Гражданский кодекс РСФСР. Л.: Изд-во ЛГУ, 1965. С. 4.

8. Закон СССР «Об утверждении Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик» от 8 декабря 1961 года (с изм. и доп., внесенными Указами Президиума ВС СССР от 13.05.1969, 12.06.1970, 07.08.1972, 21.02.1973, 13.03.1973, 31.10.1973, 13.10.1976, 16.05.1977, 30.10.1981, 01.02.1985, 23.05.1986, 02.12.1987, Законами СССР от 22.05.1990 и 12.06.1990) // Ведомости ВС СССР. 1961. № 50. Ст. 525; 1969. № 21. Ст. 185; 1970. № 24. Ст. 207; 1972. № 33. Ст. 289; 1973. № 9. Ст. 138; № 12. Ст. 173; № 45. Ст. 637; 1976. № 42. Ст. 585; 1977. № 21. Ст. 313; 1981. № 44. Ст. 1184; 1985. № 6. Ст. 101; 1986. № 22. Ст. 364; 1987. № 49. Ст. 791; Ведомости СНД и ВС СССР. 1990. № 23. Ст. 422; 1990. № 26. Ст. 494.

9. Иоффе О.С., Райхер В.К., Райгородский Н.А. и др. Указ. раб. С. 102

10. Степанова А. Практика применения Основ гражданского законодательства по вопросам наследования // Советская юстиция. 1963. № 11. С.10-11.

11. О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы: Постановление Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ от 14 июля 1992 г.// Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 30. Ст. 1800.

12. Иванов А.А. Проблемы введения в действия Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик // Правоведение. 1993. № 1. С. 66-71.

Получено 14.03.11

O.E. Blinkov, Doctor Of Sciences, Professor, Civil Law Chair, SWSU (e-mail: blinkov@inbox.ru)

CODIFICATION AND UNIFICATION OF FEDERAL AND REPUBLIC SOVIET INHERITANCE LAW

The author relates the emergence of the Soviet inheritance law to the unification of inheritance legislation of the Soviet republics according to the Decree of the Presidium of the Supreme Soviet of March 14, 1945 "On heirs at law and under the will." Further development of the Soviet inheritance law is seen as the result of the codification of Soviet republics' inheritance law by adopting Principles of Civil Law in 1961.

Keywords: *inheritance law, inheritance law history, the Soviet civil law*

УДК 347.7

И.А. Зенин, д-р юрид. наук, заслуженный профессор МГУ им. М.В. Ломоносова
(e-mail: civil@law.msu.su)

ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЕ ПРАВО КАК ПРЕДМЕТ ГРАЖДАНСКОГО ОБОРОТА

В статье даются ответы на многие проблемные вопросы интеллектуальной собственности: чем отличается содержание категории «интеллектуальные права» в отечественном законодательстве и зарубежной доктрине? каковы способы приобретения и использования интеллектуальных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации? чем отличаются основания предоставления права послепользования от оснований предоставления права преждепользования?

Ключевые слова: *интеллектуальная собственность, интеллектуальные права, договор на отчуждение исключительных прав, лицензионный договор*

***

По действующему российскому законодательству интеллектуальной собственностью являются результаты интеллектуальной деятельности (произведения науки, литературы, искусства, изобретения и т. п.) и приравненные к ним средства индивидуализации (товарные знаки, фирменные наименования и др.), которым предоставляется правовая охрана (п. 1 ст. 1225 ГК). Иными словами, указанные результаты и средства становятся интеллектуальной собственностью при наличии двух взаимосвязанных условий. Во-первых, их охрана должна предусматриваться (потенциально предоставляться им) законом и, во-вторых, она должна быть реально предоставлена конкретному результату интеллектуальной деятельности или средству индивидуализации.

Момент предоставления правовой охраны указанному результату или средству и, следовательно, превращения его в реальную интеллектуальную собственность зависит от вида результата или средства индивидуализации. Если авторско-правовая охрана произведения науки, литературы и искусства возникает в силу самого факта его создания и выражения в объективной форме, то охрана результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, подлежащего обязательной государственной регистрации, наступает только после прохождения достаточно сложной и подчас длительной заявочно-экспертной процедуры, регистрации результата или средства и выдачи заявителю охранного документа в форме патента или свидетельства.

Поэтому признание любого подлежащего обязательной государственной регистрации результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации интеллектуальной собственности до выдачи охранного документа некорректно (необоснованно). Иначе говоря, согласно п. 1 ст. 1225 части четвертой ГК РФ, как и в силу ранее действовавшей ст. 138 части первой ГК РФ, категория интеллектуальной собственности применима только к реально охраняемому результату интеллектуальной деятельности или средству индивидуализации, на которое у конкретного субъекта имеются определенные права.

Такая квалификация интеллектуальной собственности соответствует конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности (ВОИС) (Стокгольм, 14 июля 1967 г.). В число ее участников входит и Россия. Согласно п. viii ст. 2 данной конвенции «интеллектуальная собственность включает права», относящиеся, в частности, к «литературным, художественным и научным произведениям, исполнительской деятельности артистов, звукозаписи, радио- и телевизионным передачам, изо-

бретениям во всех областях человеческой деятельности...»[1].

Права на охраняемые (в ст. 1226 ГК РФ слово «охраняемые» опущено, но оно согласно п.1 ст. 1225 ГК РФ предполагается) результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации именуются в ст. 1225 ГК РФ интеллектуальными правами. Данная собирательная категория, уже десятки лет употребляющаяся в зарубежной, в частности, французской правовой доктрине, впервые была введена в отечественное законодательство. Первоначально, по замыслу ее российских сторонников, термином «интеллектуальные права» предполагалось заменить термин «интеллектуальная собственность» как неадекватный природе соответствующего явления. Однако поскольку термин «интеллектуальная собственность» приобрел мировое признание и широко употребляется, в том числе закреплен в Конституции РФ и в упомянутой Стокгольмской конвенции 1967 г., он используется и в ГК РФ. Вследствие этого категория интеллектуальных прав приобрела в ГК РФ самостоятельное значение.

Вместе с тем содержание данной категории в ГК РФ существенно изменено по сравнению с зарубежной доктриной. Если в последней речь шла об интеллектуальных правах только как о личных неимущественных правах, не являющихся интеллектуальной собственностью, то в ст. 1226 ГК РФ в состав интеллектуальных прав включено в первую очередь исключительное право, являющееся имущественным правом, а уже затем (и то лишь в случаях, предусмотренных ГК РФ) — личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и др.).

Поскольку личные неимущественные интеллектуальные права (право авторства, право на имя и т. п.) не отчуждаются и не передаются иным способом (п. 1 ст. 150, п. 1 ст. 1265 ГК РФ), гражданско-правовые способы приобретения и использования интеллектуальных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации целиком связаны с исключительным, т. е. имущественным интеллектуальным правом, которое по совокупному (общему) смыслу ст. 1225 и 1226 ГК РФ можно назвать «интеллектуальным имущественным правом на интеллектуальную собственность» или, для краткости, «правом интеллектуальной собственности».

Именно данное интеллектуальное право является предметом гражданского оборота. В соответствии с этим в п. 4 ст. 129 ГК РФ, введенном Федеральным законом от 18 декабря 2006 г. № 231 -ФЗ, предусмотрено, что хотя результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (ст. 1225 ГК РФ) не могут отчуждаться или иными способами переходить от одного лица к другому, права на такие результаты и средства могут отчуждаться или иными способами переходить от одного лица к другому в случаях и в порядке, которые установлены ГК РФ. В данном случае под отчуждаемыми правами могут пониматься только исключительные права.

Разумеется, оборот исключительного права на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации существенно отличается от товарно-денежного оборота вещей, охраняемых вещным правом собственности. Применительно к обороту исключительного права на указанные результаты и средства, т. е. права интеллектуальной собственности, используется не классический механизм производства и обмена товаров как вещей, а лишь сугубо товарно-денежная форма. В силу идеального

[1] СПС «Гарант».

характера и оригинальности (либо неочевидности) данных результатов и средств плата за приобретение исключительного права на них либо за предоставление права их использования определяется не сопоставлением индивидуальных трудовых и иных затрат автора либо иного правообладателя с общественно необходимыми затратами на их создание, поскольку таковых не существует и по определению не может существовать, а соотношением спроса и предложения на указанные результаты и средства [1].

Под приобретением исключительного права понимается присвоение данного права тем или иным лицом. В сфере интеллектуальной собственности, по аналогии с вещными правами, можно оперировать категорией «приобретение исключительного права» и различать его первоначальные (без преемства прав и обязанностей) и производные (с преемством прав и обязанностей) способы. К первоначальным способам относятся:

– самостоятельное создание и выражение в объективной форме произведения науки, литературы и искусства;

– создание тех же результатов по договору авторского заказа;

– получение автором патента или свидетельства на изобретение или другой регистрируемый результат интеллектуальной деятельности;

– создание указанных произведений и других результатов в служебном порядке, влекущее возникновение в силу закона или факта получения патента, первоначального исключительного права у работодателя.

Первоначальным способом приобретения автором (его правопреемником) исключительного права на изобретение и другой регистрируемый результат интеллектуальной деятельности является также переход к автору (правопреемнику) права на получение патента на изобретение или другой регистрируемый, в том числе служебный, результат этой деятельности.

Право на получение патента, т. е. не исключительное право, а лишь потенциальная возможность его приобретения, может быть передано автором в силу п. 2 ст. 1357 ГК РФ любому другому лицу в случаях и по основаниям, которые установлены законом, в том числе в порядке универсального правопреемства или по договору, включая трудовой договор. При этом договор об отчуждении права на получение патента должен быть под страхом его недействительности заключен в письменной форме (п. 3 ст. 1357 ГК РФ). Кроме того, п. 4 ст. 1357 ГК РФ презюмирует несение риска непатентоспособности заявляемого объекта приобретателем права на получение патента. Иное должно быть предусмотрено соглашением сторон данного договора. В частности, подобное правоотношение в силу абз. 2 п. 4 ст. 1370 ГК РФ возникает между любым третьим лицом и работодателем автора, пожелавшим передать свое первоначальное право на патентование данному лицу.

Право на получение патентов на указанные объекты (в случае их создания) может быть передано также подрядчиком (исполнителем) заказчику или указанному им третьему лицу по договору подряда или договору о выполнении научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ (ст. 1371 ГК РФ), или заказчиком подрядчику (исполнителю) по договору заказа (ст. 1372 ГК РФ). Данное право может также принадлежать Российской Федерации, субъекту Российской Федерации либо муниципальному образованию, от имени которых выступает государственный или муниципальный заказчик, либо совместно исполнителю и Российской Федерации, исполнителю и субъекту Российской Федерации, исполнителю и муниципаль-

ному образованию, если это предусмотрено государственным или муниципальным контрактом (ст. 1373 ГК РФ).

По общему правилу в случаях, когда патент на служебный результат принадлежит работнику (абз. 2 п. 4 ст. 1370 ГК РФ) или сторона передала по договору право на получение патента контрагенту, работодатель или передавшая сторона могут использовать объект исключительного права в собственном производстве, в том числе в целях, для достижения которых был заключен договор, на условиях безвозмездной простой (неисключительной) лицензии (абз. 2 п. 1 ст. 1371, п. 2 ст. 1372, п. 4 ст. 1373, ст. 1432, 1462, 1463, 1464 ГК РФ).

Своеобразными первоначальными способами приобретения ограниченного права использования охраняемых изобретений, полезных моделей и промышленных образцов являются право преждепользования (ст. 1361 ГК РФ) и право послепользования (ст. 1400 ГК РФ). В силу права преждепользования лицо, которое до даты приоритета изобретения, полезной модели или промышленного образца (ст. 1381 и 1382 ГК РФ) добросовестно использовало на российской территории созданное независимо от автора тождественное решение или сделало необходимые к этому приготовления, сохраняет право на дальнейшее безвозмездное использование тождественного решения без расширения объема такого использования (п. 1 ст. 1361 ГК РФ).

Право послепользования также состоит в сохранении за лицом права на дальнейшее безвозмездное использование охраняемого патентом изобретения, полезной модели или промышленного образца. Однако основания предоставления права послепользования существенно отличаются от оснований предоставления права преждепользования. Согласно п. 3 ст. 1400 ГК РФ правом послепользования обладает лицо, которое в период между датой прекращения действия патента на любой из указанных объектов (из-за неуплаты пошлины за его поддержание в силе) и датой публикации в официальном бюллетене Роспатента сведений о восстановлении действия патента начало использование данного объекта либо сделало в указанный период необходимые к этому приготовления, сохраняет право его дальнейшего использования без расширения объема такого использования.

В первоначальном порядке приобретается исключительное право использования как прошедшего государственную регистрацию наименования места происхождения товара (НМПТ), так и исключительное право на ранее зарегистрированное НМПТ. В обоих случаях оно возникает на основании решения Роспатента, принятого по соответствующей заявке согласно п. 1 ст. 1522 и ст. 1530 ГК РФ.

Основными производными способами приобретения исключительного права, т. е. его присвоения с преемством в правах и обязанностях или права использования объекта данного права являются следующие способы: отчуждение исключительного права по договору (ст. 1234, 1285,1307,1365,1426 идр. ГК РФ), в том числе в рамках договора авторского заказа (ст. 1288 ГК РФ); предоставление на время права использования охраняемого объекта по лицензионному договору (ст. 1235-1238; 1286; 1287; 1308; 1367; 1368; 1428 и др. ГК РФ). Другие способы предусматриваются ст. 559, 656, 1013, 1027—1040 и др. ГК РФ, а также иными правовыми актами.

Использование исключительного права как предмета гражданского оборота не следует смешивать, во-первых, с двумя такими традиционными правомочиями субъекта данного права, как право на собственные действия (право исполь-

зовать охраняемый результат или средство по своему усмотрению любым не противоречащим закону способом) и право запрещать другим лицам их использование (абз. 1, 2 п. 1 ст. 1229 ГК РФ), а также, во-вторых, с практическим использованием указанного результата или средства.

Ни институт исключительного права (права интеллектуальной собственности) в целом, ни входящие в него менее масштабные институты исключительного авторского, патентного и т. п. права не регулируют процесс практического применения результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации. Дело в том, что использование, к примеру, изобретения сводится к его конструкторской и технологической (а нередко и научно-прикладной) разработке, изготовлению технической документации и опытных образцов, оснастки и специального инструмента, переналадке оборудования, организации и материально-техническому обеспечению производства, подготовке новых кадров, финансированию затрат на все эти нужды и экономическому стимулированию работников. В этом нет ничего, что служило бы специфическим предметом и функцией патентного (изобретательского) права [2, с. 51].

Закон дает лишь определение понятия использования результата интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации как юридического факта, служащего основанием либо получения права на лицензионное или иное вознаграждение, либо ответственности за нарушение исключительного права.

Например, в соответствии с п. 2 ст. 1270 ГК РФ использованием произведения считаются, в частности, воспроизведение произведения, его распространение и публичное исполнение. Согласно п. 2 ст. 1358 ГК РФ использованием изобретения, полезной модели или промышленного образца считаются, в частности, ввоз на территорию Российской Федерации, изготовление, применение, предложение о продаже, продажа и иные подобные действия с продуктом, в котором использованы изобретение или полезная модель, либо с изделием, в котором использован промышленный образец.

При этом изобретение или полезная модель признаются использованными, к примеру, в продукте, если продукт содержит каждый признак изобретения или полезной модели, приведенный в независимом пункте формулы того либо другого результата или эквивалентный ему признак. Промышленный образец признается использованным в изделии, если изделие содержит все существенные признаки данного образца (п. 3 ст. 1358 ГК РФ).

Использованием самого исключительного права можно считать только право его обладателя разрешать другим лицам использование охраняемого результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Подобное использование фактически трактуется в абз. 1 п. 1 ст. 1229 ГК РФ как право распоряжаться исключительным правом. В его рамках одновременно может происходить и корреспондирующее использованию приобретение исключительного права.

Длительное время в отечественном законодательстве не существовало обобщенной категории распоряжения исключительным правом. Иногда в доктрине она подменялась конструкцией «использованием права на использование». В частности, считалось, что «использование исключительных авторских прав есть одновременно и распоряжение ими» [3, с. 4]. Более того, в соответствии с ранее действовавшим законодательством констатировалось, что «авторское право, патентное право, смежные права и права на товарные знаки вообще не знают собира-

тельной категории «распоряжения» исключительными правами» [4, с. 5].

Четвертая часть ГК РФ внесла в содержание исключительного права, отвечающее рыночным условиям правомочие распоряжения данным правом. Согласно п. 1 ст. 1229 ГК РФ правообладатель может распоряжаться исключительным правом на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (ст. 1233), если в ГК РФ не предусмотрено иное.

ГК РФ в статье 1233 прямо предоставляет правообладателю возможность распорядиться принадлежащим ему исключительным правом любым не противоречащим закону или существу данного права способом, прежде всего посредством отчуждения права по договору другому лицу. Такой договор именуется договором об отчуждении исключительного права (ст. 1234 ГК РФ). Второй способ распоряжения исключительным правом проявляется в предоставлении третьему лицу права на использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в пределах, установленных лицензионным договором (ст. 1235—1238 ГК РФ). Различие между двумя указанными договорами состоит в том, что, в противовес договору об отчуждении исключительного права, заключение лицензионного договора не влечет перехода исключительного права к лицензиату, т. е. к пользователю объекта данного права. Вместе с тем лицензиат вправе уступить часть своих правомочий по использованию объекта другому лицу по сублицензионному договору (ст. 1238 ГК РФ).

Договоры о распоряжении исключительным правом, регулируемые (помимо ст. 1233-1238 ГК РФ) ст. 1285-1291; 1365-1369; 1426-1429 и др. ГК РФ, подчиняются одному из важнейших принципов договорного права о применении к данным договорам общих положений ГК РФ об обязательствах (ст. 307—419) и о договоре (ст. 420—453). Иное должно быть установлено правилами раздела VII ГК РФ или вытекать из содержания либо характера конкретного исключительного права. Например, стороны лицензионного договора о предоставлении права использования изобретения должны в соответствии со ст. 1369 ГК РФ зарегистрировать его в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. В свою очередь, согласно п. 3 ст. 433 ГК РФ договор, подлежащий государственной регистрации, а следовательно и лицензионный договор, считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом.

Особо следует отметить договор, в котором прямо не указано, что исключительное право передается другой стороне в полном объеме. Такой договор считается обычно лицензионным договором (п. 3 ст. 1233 ГК РФ). Исключением, однако, являются случаи, когда договор заключается в отношении права использования результата интеллектуальной деятельности, специально созданного или создаваемого для включения в сложный объект — кинофильм, иное аудиовизуальное произведение, театрально-зрелищное представление, мультимедийный проект, единую технологию (абз. 2 п. 1 ст. 1240 ГК РФ).

В договоры об отчуждении исключительного права или лицензионные договоры нельзя включать условия, ограничивающие право гражданина создавать результаты интеллектуальной деятельности определенного рода или в определенной области творчества либо отчуждать исключительное право на подобные результаты другим лицам. В соответствии с п. 4 ст. 1233 ГК РФ такие условия признаются ничтожными. В этой части п. 4 ст. 1233 ГК РФ опирается на общие нормы ст. 22 ГК РФ о недопустимости ли-

шения и ограничения правоспособности и дееспособности гражданина.

Важная особенность присуща залогу исключительных прав. При заключении договора о залоге исключительных прав залогодатель имеет право в течение срока действия данного договора использовать результат или средство индивидуализации и распоряжаться исключительным правом на них без согласия залогодержателя. Иное должно быть предусмотрено договором.

По договору об отчуждении исключительного права одна сторона (правообладатель) передает или обязуется передать принадлежащее ей исключительное право в полном объеме другой стороне (приобретателю). Иными словами, приобретатель исключительного права получает все те правомочия, которые первоначально имел сам правообладатель.

Договор заключается только в письменной форме с последующей государственной регистрацией, которая осуществляется в случаях, предусмотренных п. 2 ст. 1232 ГК РФ. Следствием несоблюдения обоих этих требований, т. е. как письменной формы, так и государственной регистрации, является недействительность договора об отчуждении исключительного права.

Как правило, исключительное право отчуждается по возмездному договору. Если иное не предусмотрено договором, приобретатель исключительного права обязан уплатить правообладателю вознаграждение. Отсутствие в возмездном договоре условия о размере вознаграждения или порядке его определения означает, что договор не заключен. При этом стороны не вправе прибегнуть к правилу п. 3 ст. 424 ГК РФ, в силу которого в изложенной ситуации исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги. Причина этого состоит главным образом в том, что исключительное право не является ни товаром, ни работой, ни услугой.

Вследствие наличия двух типов договоров об отчуждении исключительного права — без государственной регистрации (например, при отчуждении авторского права) или с регистрацией (например, при отчуждении патента на изобретение) — исключительное право переходит к приобретателю либо в момент заключения договора о его отчуждении либо в момент государственной регистрации этого договора согласно п. 2 ст. 1232 ГК РФ.

Сложная ситуация складывается в случае, когда приобретатель допускает существенное нарушение обязанности по выплате правообладателю в установленный договором срок обусловленного вознаграждения. Как известно, существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора (абз. 3 подп. 2 п. 2 ст. 450 ГК РФ). В данном случае прежний правообладатель вправе требовать по суду перевода на себя прав приобретателя исключительного права и возмещения убытков, если право уже перешло к приобретателю.

Если же исключительное право еще не перешло к приобретателю, т. е. если договор не был зарегистрирован в установленном порядке, то при нарушении им обязанности выплатить вознаграждение в установленный срок правообладатель может лишь отказаться от договора и потребовать возмещения только тех убытков, которые были причинены расторжением договора.

В соответствии с классической формулировкой ст. 1235 ГК РФ «по лицензионному договору одна сторона — обладатель исключительного права на резуль-

тат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах». Таким образом, предметом договора служит не сам по себе результат или средство индивидуализации, а предоставление (в том числе в будущем) права их использования.

Большое значение в любом лицензионном договоре придается пределам и способам использования объекта предоставляемого по договору права. Например, лицензиат приобретает право только производства продукции по лицензии, или только ее рекламирования, или транспортировки, или распространения и продажи, или всего этого в совокупности. Другой пример: печатная продукция может изготавливаться только литографическим способом (высокой печатью) либо только плоской (офсетной) печатью. При этом если какое-либо право использования не указано в договоре, оно не считается предоставленным лицензиату.

Лицензионный договор обычно заключается в письменной форме. Исключение должно быть прямо предусмотрено в ГК РФ. Кроме того, в случаях, предусмотренных п. 2 ст. 1232 ГК РФ, такой договор также подлежит государственной регистрации. Это делается для предотвращения многократного заключения лицензионного договора на один и тот же результат интеллектуальной деятельности или одно и то же средство индивидуализации. При этом точно так же, как и в случае с договором об отчуждении исключительного права, несоблюдение письменной формы или требования о государственной регистрации влечет недействительность лицензионного договора.

Одним из существенных условий лицензионного договора является обязательное указание территории, на которой допускается использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации. Несоблюдение этого условия дает лицензиату право использовать данные достижения на всей территории Российской Федерации. Территория использования может быть ограничена, в частности, одним или несколькими субъектами федерации или даже муниципальными образованиями, например, в случае применения патентованного изобретения для локализации какой-либо эпидемии в конкретном регионе, в частности, в целях борьбы с птичьим гриппом. Срок действия лицензионного договора устанавливается по соглашению сторон. Однако он в любом случае не может превышать срок действия исключительного права на конкретный результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, т. е. на изобретение — 20 лет, на полезную модель — 10 лет, на товарный знак — 10 лет и т. д. Разумеется, в случае допускаемого законом продления срока охраны некоторых объектов интеллектуальной собственности может быть продлен и срок действия соответствующего лицензионного договора (например, на товарный знак).

Особо оговорены в законе случаи, когда в лицензионном договоре срок его действия не определен или прекратилось само исключительное право. В первом случае договор считается заключенным лишь на пять лет, если в ГК РФ не предусмотрено иное. В случае же прекращения исключительного права прекращается и лицензионный договор.

За редкими исключениями лицензиат по лицензионному договору обязуется уплатить лицензиару обусловленное договором вознаграждение. Важность данной обязанности лицензиата проявляется даже в том, что она регламентирована в п. 5 ст. 1235 ГК РФ, т. е. ранее таких существенных условий договора, как его

цена и способы использования объектов интеллектуальной собственности по данному договору.

Законодательству, доктрине и практике известны три типичных модели определения лицензионного вознаграждения: уплата паушальной (твердой) денежной суммы; уплата роялти, т. е. части прибыли лицензиата; уплата сравнительно небольшой паушальной суммы и роялти.

Закон однозначно признает незаключенным возмездный лицензионный договор, если в нем отсутствует условие о размере вознаграждения или порядке его определения. При этом не допускается применение правил определения цены договора, содержащихся в п. 3 ст. 424 ГК РФ, которые предусматривают оплату договора в указанной ситуации по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы и услуги. Эти правила неприемлемы по той простой причине, что передаваемое по лицензионному договору право использования объекта интеллектуальной собственности не относится ни к тому, ни к другому, ни к третьему.

Предметом лицензионного договора служит указание на охраняемый результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, право использования которых предоставляется по договору. В необходимых случаях, например, когда объектом права является изобретение или товарный знак, в договоре должны быть указаны номера, даты выдачи документов, удостоверяющих исключительное право на объект интеллектуальной собственности (патент, свидетельство), в том числе в соответствующих случаях даты их приоритета. Кроме того, в договоре отражаются упоминавшиеся или другие способы использования объекта интеллектуальной собственности.

Большое значение имеет стабильность лицензионного договора. Поэтому переход исключительного права на объект интеллектуальной собственности к новому правообладателю не влечет автоматически изменение или расторжение лицензионного договора, заключенного предшествующим правообладателем.

Лицензионные договоры в зависимости от соотношения прав лицензиара и лицензиата на использование объекта интеллектуальной собственности делятся на два вида:

– если договор предусматривает предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам, такой договор будет именоваться простой (неисключительной) лицензией. Подобная лицензия не пользуется популярностью в деловой практике, поскольку она не создает ее приобретателю (лицензиату) прочных (выгодных) конкурентных позиций;

– если лицензионный договор предусматривает предоставление лицензиату права использования объекта интеллектуальной собственности без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам, то такая лицензия, именуемая исключительной, усиливает конкурентные позиции лицензиата и потому пользуется большей популярностью. Разумеется, и стоит она дороже простой лицензии.

Закон исходит из презумпции простого (неисключительного) характера лицензионного договора. Если лицензионным договором не предусмотрено иное, лицензия предполагается простой, т. е. неисключительной.

Вследствие допущения в п. 3 ст. 421 ГК РФ смешанного договора, п. 3 ст. 1236 ГК РФ устанавливает правило о том, что в одном лицензионном договоре в отношении различных способов использования объектов интеллектуальной собственности могут содержаться условия,

предусмотренные п. 1 ст. 1236 ГК РФ для лицензионных договоров разных видов. Например, исключительная лицензия на производство патентованной продукции может быть предоставлена только одному лицензиату, а простая лицензия на продажу той же продукции — двум или более лицензиатам.

Одной из основных обязанностей лицензиата (в том числе в безвозмездном договоре) является представление лицензиару отчетов об использовании объекта интеллектуальной собственности. Иное должно быть предусмотрено договором. Отсутствие в лицензионном договоре, предусматривающем представление отчетов, условия о сроке и порядке их представления означает, что лицензиат обязан представлять такие отчеты лицензиару по его требованию.

В условиях свободной конкуренции закон стоит на страже интересов как правообладателя (лицензиара), так и лицензиата. Поэтому в течение срока действия лицензионного договора лицензиар обязан воздерживаться от любых действий, способных затруднить реализацию лицензиатом предоставленного ему права использования объекта интеллектуальной собственности в пределах, установленных договором. Пункт 2 ст. 1237 ГК РФ не предусматривает ответственности лицензиара за нарушение данной обязанности. Очевидно, эта ответственность должна базироваться на общих нормах об ответственности за нарушение договорного обязательства и выражаться в возмещении убытков, причиненных лицензиату.

Более определенно регламентирована ответственность лицензиата. Предусматривается установленная ГК РФ, другими законами или договором ответственность лицензиата за нарушение исключительного права лицензиара на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации. Имеется в виду использование результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации способом, не предусмотренным лицензионным договором, либо по прекращении действия такого договора, либо иным образом за пределами прав, предоставленных лицензиату по договору.

Особо оговорена в законе ответственность за нарушение лицензиатом обязанности уплатить лицензиару в установленный договором срок вознаграждение за предоставление права использования произведения науки, литературы или искусства (глава 70 ГК РФ) либо объектов смежных прав (глава 71 ГК РФ). В подобных случаях лицензиар может в одностороннем порядке отказаться от лицензионного договора и потребовать возмещения убытков, причиненных расторжением такого договора.

Как и многие другие договоры (аренды, подряда, комиссии и т. п.), лицензионный договор допускает предоставление права на использование объекта интеллектуальной собственности иному лицу. Условием служит письменное согласие лицензиара. Подобный договор лицензиата с другим лицом именуется сублицензионным договором.

Права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, переданные по данному договору сублицензиату, строго ограничены. Они могут быть предоставлены только в пределах тех прав и тех способов использования, которые предусмотрены лицензионным договором для самого лицензиата. К примеру, издательство, которому по лицензии предоставлено право издания литературного произведения только на русском языке, не вправе заключать сублицензионный договор на издание сублицензиатом того же произведения на ином языке.

Пределы прав сублицензиата касаются также и срока действия соглашения.

Сублицензионный договор не может заключаться на срок, превышающий срок действия самого лицензионного договора. Поэтому, если сублицензионный договор заключен на срок, превышающий срок действия лицензионного договора, он считается заключенным на срок действия лицензионного договора.

Более того, есть основания полагать, что если сублицензионный договор заключен спустя какой-то период времени после начала действия лицензионного договора, то срок его действия в любом случае будет короче срока действия лицензионного договора, даже если он заключен на весь оставшийся срок действия последнего.

По традиции лицензиат как обязанная сторона основного (в данном случае лицензионного) договора отвечает перед управомоченной стороной (в данном случае перед лицензиаром) не только за свои собственные действия, но и за действия сублицензиата. Иное должно быть предусмотрено лицензионным договором.

Точно так же традиционно к сублицензионному договору как производному от лицензионного договора применяются правила о лицензионном договоре, касающиеся, в частности, его существенных условий (предмета, сроков договора, вознаграждения и т. п.) и содержания (т. е. прав и обязанностей лицензиара и лицензиата).

Своеобразием отличается приобретение и использование исключительного права на охраняемый результат интеллектуальной деятельности в случаях, когда указанный результат используется в составе сложного объекта (ст. 1240 ГК РФ).

Под сложным объектом понимается результат интеллектуальной деятельности многих лиц — как физических, так и юридических. Это может быть кинофильм, иное аудиовизуальное произведение (телефильм, слайдфильм и т. п.), театрально-зрелищное представление (спектакль, концерт и т. п.), мультимедийный продукт (радиопередача, телепередача и т. п.), единая технология (например, технология непрерывной разливки стали или технология обработки металла давлением). В состав подобных сложных объектов могут быть включены несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности — произведений науки, литературы, искусства самых разных видов и жанров; изобретений, полезных моделей, промышленных образцов и ноу-хау.

Лицом, организовавшим создание сложного объекта, включающего несколько охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, может выступать как физическое, так и юридическое лицо различных названий и организационно-правовых форм, таких, как кино- и телестудии, театры, киноконцертные организации, производственные предприятия, действующие в форме, в частности, хозяйственных товариществ и обществ, государственных и муниципальных унитарных предприятий и кооперативов. Организатор создания подобного сложного объекта, включающего охраняемые результаты интеллектуальной деятельности, приобретает право использования указанных результатов в договорном порядке. В этих целях используется прежде всего договор об отчуждении исключительного права или лицензионный договор, который заключается с обладателями исключительных прав на соответствующие результаты интеллектуальной деятельности.

При этом если организатор создания сложного объекта приобретает право на использование результата, специально созданного или создаваемого для включения в такой сложный объект, то заключаемый договор считается договором об отчуждении исключительного права, если этим договором не установлено иное. Что касается лицензионного договора, предусматривающего использование ре-

зультата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, то он заключается на весь срок и в отношении всей территории действия соответствующего исключительного права, если в договоре сторон не установлено иное.

Условия конкретных видов лицензионных договоров об использовании тех или иных результатов в составе сложных объектов определяются типами, видами, жанрами используемых результатов конкретной интеллектуальной деятельности. Они регламентируются ст. 1286—1287, 1367,1368 и др. ГК РФ. Однако есть одно общее правило, применимое ко всем случаям использования. Оно заключается в недействительности любых условий лицензионного договора, ограничивающих само использование результата интеллектуальной деятельности в составе того или иного сложного объекта.

Точно так же непременным является правило о сохранении за автором любого результата интеллектуальной деятельности, используемого в составе сложного объекта, права авторства и других личных неимущественных прав на такой результат.

Вместе с тем при использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лицо, организовавшее создание этого объекта, вправе указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания (в частности, право указать свое имя имеет продюсер, поставивший фильм, свое наименование — киностудия, на которой он был снят, или акционерное общество, организовавшее создание единой технологии на базе запатентованного изобретения).

Поскольку многие виды единых технологий создаются за счет или с привлечением средств федерального бюджета, то, если иное не установлено нормами главы 77 ГК РФ, правила ст. 1240 ГК РФ применяются и к праву использования результатов интеллектуальной деятельности в составе подобных технологий.

Некоторые особенности присущи использованию и приобретению исключительного права в рамках договора авторского заказа. Ранее данный договор именовался авторским договором заказа. Поскольку законодатель в части четвертой ГК РФ отказался от формулировки «авторские договоры», претерпело изменение и наименование данного договора.

В определении договора авторского заказа в ст. 1288 ГК РФ обозначены его стороны (автор и заказчик) и предмет (создание обусловленного договором произведения науки, литературы или искусства). Будущее произведение может быть зафиксировано на любом материальном носителе или в иной, в частности машиночитаемой, форме. При этом материальный носитель произведения, как правило, передается заказчику в собственность. Иное, т. е. передача материального носителя заказчику в пользование, должно быть оговорено соглашением сторон.

Одним из существенных условий договора авторского заказа служит определение судьбы исключительного права на создаваемое по заказу произведение. Статья 1288 ГК РФ предусматривает два возможных варианта:

1) отчуждение заказчику данного права;

2) предоставление заказчику права использования произведения, которое должно быть создано автором, в установленных договором пределах.

Когда договором авторского заказа предусматривается отчуждение заказчику исключительного права на будущее произведение, к такому договору применяются правила ст. 1234 и 1285 ГК РФ о договоре об отчуждении исключительного права — как общие (ст. 1234), так и специальные (ст. 1285).

Исключительное право может использоваться (и приобретаться) также в рамках целого ряда других гражданско-правовых договоров. Оно может предоставляться правообладателем пользователю по договору коммерческой концессии (договору франчайзинга) в соответствии со ст. 1027—1040 ГК РФ, а доверительному управляющему — передаваться по договору доверительного управления имуществом (ст. 1012-1026 ГК РФ). Исключительные права являются одним из объектов доверительного управления по прямому указанию п. 1 ст. 1013 ГК РФ.

Передачу исключительных прав по договору продажи предприятия как имущественного комплекса предусматривает ст. 559 ГК РФ. В силу п. 2 данной статьи права на коммерческое обозначение, товарный знак, знак обслуживания и другие средства индивидуализации предприятия, товаров, работ или услуг продавца, а также принадлежащие ему на основании лицензионных договоров права использования таких средств индивидуализации переходят к покупателю предприятия, если иное не предусмотрено договором. Хотя об этом не говорится в п. 2 ст. 559 ГК РФ, передача исключительных прав подлежит регистрации в Роспатенте. Передача прав на коммерческое обозначение, индивидуализирующее предприятие, и другие исключительные права по договору аренды предприятия предусматривает п. 1 ст. 656 ГК РФ. r,v, Исключительные права могут быть подарены (п. 1 ст. 527 ГК РФ) и реализованы при их продаже с публичных торгов в качестве предмета залога (п. 1 ст. 336, 349, 350 ГК РФ). Эти права могут быть также предметом брачного договора. К совместной собственности супругов, согласно законному режиму их имущества, относятся лишь доходы каждого из супругов от использования результатов интеллектуальной деятельности (п. 2 ст. 34 Семейного кодекса РФ). В брачном договоре супруги вправе установить любой режим собственности (совместной, долевой или раздельной) на все имущество, включая исключительные права каждого из них (абз. 1 п. 1 ст. 42 Семейного кодекса РФ).

Специфический комплекс правовых оснований служит базой приобретения и использования исключительных авторских и смежных прав в рамках коллективного управления этими правами аккредитованными управляющими организациями. Этот комплекс включает, в частности, договор правообладателя с управляющей организацией о предоставлении последней полномочий по управлению (п. 3 ст. 1242 ГК РФ) и лицензионные договоры управляющей организации с пользователями о предоставлении им прав, переданных ей правообладателем, на соответствующие способы использования объектов этих прав на условиях простой (неисключительной) лицензии (п. 1 ст. 1243 ГК РФ).

Договоры об использовании и приобретении исключительного права, взятые вместе, напоминают договоры и купли-продажи, и найма (аренды), и подряда. Нередко они так и именуются; также их порой называют договорами доверительного управления, коммерческой концессии и т. д. Иногда их квалифицируют и как договоры особого рода (sui generis). На самом деле эти договоры разделяются на ряд самостоятельных типов и видов, образуя сформировавшийся в последние десятилетия во всем мире особый класс договоров об использовании и приобретении исключительных прав.

Прежде всего в данный класс входят договор об отчуждении исключительного права и лицензионный договор как самостоятельные типы договоров, подразделяемые на виды и разновидности в зависимости от объектов конкретных исключительных прав. Самостоятельными

типами служат договоры: об использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта; авторского заказа; коммерческой концессии, доверительного управления исключительными правами и др.

При оценке правовой природы предмета, типов и видов рассматриваемого класса договоров следует учитывать, что его отдельные типы и виды имеют черты сходства с другими договорами традиционных классов, таких как dare, facere и praestare, основными типами которых являются купля-продажа, аренда, подряд и возмездные услуги.

Например, к договорам патентной лицензии вполне применима ставшая традиционной формула «продажа и покупка лицензий». В то же время здесь по договору продается не вещь, а лицензия, т.е. право временного возмездного использования изобретения. Значит ли это, что одно исключает другое и лицензионные отношения должны трактоваться только как отношения найма? Конечно, нет, поскольку наем и купля-продажа относятся к одному классу договоров о возмездной передаче имущества, и их признаки могут частично совпадать.

К договору найма вполне можно применить формулу «продажа (на время) права пользования имуществом». Договоры имущественного найма можно рассматривать как товарные сделки, совершаемые согласно экономическим законам, регулирующим продажу товаров. По договору найма потребительная стоимость продается по частям каждый раз на определенный срок. Однако коль скоро под «продажей» в течение тысячелетий понимается отчуждение вещей в постоянное пользование, для обозначения отношений, возникающих из данного договора, применен термин «наем имущества» с разновидностями «аренда» и «прокат». Точно так же лицензионный договор может трактоваться и как наем (аренда) имущества (точнее имущественного права), и как временная купля-продажа. Но существенные его отличия и от купли-продажи, и от найма телесного имущества породило специальное наименование «лицензионный договор».

Договор патентной лицензии как купля-продажа (на время) права использования изобретения имеет два отличия и от аренды вещей. Во-вторых, договор купли-продажи (аренды) базируется на праве собственности продавца (наймодателя). Напротив, в основе лицензионного договора лежит исключительное право патентообладателя. Во-вторых, по договору купли-продажи (найма) передаются вещи, двойное владение и пользование которыми исключены. Объект же исключительного права вообще не нуждается в передаче: описание изобретения публикуется и доступно каждому. Он может одновременно использоваться самим лицензиаром, и, с разрешения последнего, неопределенным числом третьих лиц. Вследствие названых особенностей к договору патентной лицензии неприменимы правила законодательства о купле-продаже (касающиеся обязанности продавца сохранять проданную вещь, передавать ее, оговаривать ее недостатки), а также об имущественном найме (например, правила о проверке исправности сдаваемого внаем имущества).

Ранее действовавшее законодательство не предусматривало норм общего характера о переходе исключительного права к другим лицам без договора. В настоящее время они сосредоточены в ст. 1241 ГК РФ. Эта статья регламентирует такие бездоговорные производные способы приобретения исключительного права, как наследование, реорганизация юридического лица (универсальное правопреемство), а также обращение взыскания на имущество правообладателя.

Частными случаями некоторых из указанных в ст. 1241 производных способов служат переход к наследникам автора права следования на оставшийся срок действия исключительного права на произведение изобразительного искусства (п. 3 ст. 1293 ГК РФ) и обращение взыскания на исключительное право, принадлежащее не самому исполнителю, а другому лицу (абз. 2 п. 1 ст. 1319 ГК РФ). Кроме того, в силу п. 1 ст. 1283 ГК РФ по наследству переходит исключительное право на произведение, охраняемое авторским правом. Согласно п. 4 ст. 1318 ГК РФ наследуется исключительное смежное право на исполнение. При этом к переходу по наследству исключительного права на исполнение соответственно применяются правила ст. 1283 ГК РФ о переходе по наследству исключительного права на произведение.

К наследникам и другим правопреемникам изготовителя фонограммы исключительное право на фонограмму переходит в пределах оставшейся части срока, предусмотренного в п. 1 ст. 1327 ГК РФ. Точно так же в пределах оставшейся части срока, указанного в п. 1 ст. 1331 ГК РФ, переходит к правопреемникам организации эфирного или кабельного вещания исключительное право на сообщение радио- или телепередачи.

Особенностью наследования исключительных патентных прав является то, что наследники приобретают по наследству как оформленное исключительное право, так и право самим подать заявку и оформить данное право.

При реорганизации юридического лица на базе передаточного акта или разделительного баланса (ст. 59 ГК РФ) происходит преемство по всем его обязательствам в отношении всех его кредиторов и должников. Наряду с другими правами объектами данных обязательств могут служить исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности. В силу п. 1 ст. 336 ГК РФ исключительные права как вид имущественных прав могут быть предметом залога.

Особой формой перехода исключительного права без договора является передача исключительных прав в общее имущество товарищей и в уставный (складочный) капитал хозяйственного товарищества (общества). Передача исключительных прав может происходить в рамках совместной деятельности субъектов имущественных правоотношений как с образованием, так и без образования юридического лица (простое товарищество). Наряду с деньгами, ценными бумагами, другими имущественными правами исключительные имущественные права, имеющие денежную оценку, могут быть формой вклада в имущество хозяйственного товарищества или общества (п. 6 ст. 66 ГК РФ) либо в общее имущество товарищей по договору о совместной деятельности (ст. 1042 ГК РФ).

Поскольку внесение исключительных прав в качестве вклада в имущество хозяйственного товарищества или общества получило широкое распространение и вызвало на практике и в доктрине противоречивые суждения, Пленум Верховного Суда РФ и Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ в своем постановлении от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» разъяснили, что «таким вкладом не может быть объект интеллектуальной собственности (патент, объект авторского права, включая программу для ЭВМ и т. п.) или «ноу-хау». Однако в качестве вклада может быть признано право пользования таким объектом, передаваемое обществу или товариществу в соответствии с лицензионным договором, который должен быть зарегистрирован в порядке, предусмотренном законо-

дательством» (абз. 2 п. 17 ГК РФ). Данное разъяснение сняло сохранявшиеся у некоторых авторов сомнения относительно самой возможности внесения исключительных прав в уставный (складочный) капитал хозяйственных товариществ и обществ. Вместе с тем в нем необоснованно патент назван одним из объектов интеллектуальной собственности (наряду с программой для ЭВМ) и ограничена возможность его внесения в указанный капитал. Между тем патент как документ, удостоверяющий исключительное право на изобретение, полезную модель или промышленный образец (п. 1 ст. 1354 ГК РФ), а не как вещь вполне может быть внесен путем его зарегистрированного в Роспатенте отчуждения (ст. 1365 ГК РФ) в качестве вклада в уставный (складочный) капитал.

Своеобразный договорный, но не обязательственно-правовой порядок перехода исключительного права на изобретение, полезную модель или промышленный образец к лицу, не являющемуся их создателем, предусматривают ст. 1370, 1371, 1372 и 1373 ГК РФ, посвященные служебному изобретению, полезной модели или промышленному образцу (ст. 1370); изобретению, полезной модели или промышленному образцу, созданным при выполнении работ по договору, в частности по договору подряда (ст. 1371); промышленному образцу, созданному по заказу (ст. 1372), а также изобретению, полезной модели или промышленному образцу, созданным при выполнении работ по государственному либо муниципальному контракту (ст. 1373).

Существует еще один способ бездоговорного использования охраняемого результата интеллектуальной деятельности. Правительство РФ вправе в интересах обороны и безопасности разрешить использование изобретения, полезной модели или промышленного образца без согласия патентообладателя, но с уведомлением его об этом в кратчайший срок и с выплатой ему соразмерной компенсации (ст. 1360 ГК РФ).

Необычный способ бездоговорного приобретения лицом права использования результата интеллектуальной деятельности, исключительное право на которое принадлежит другому лицу, именуется принудительной лицензией.

Понятие «принудительная лицензия» сложилось давно. Менялись только основания ее предоставления, а также существенные условия и содержание ее конкретных видов. Главное назначение принудительной лицензии состоит в пресечении попыток правообладателя воспрепятствовать своим исключительным правом развитию соответствующих сфер науки, техники, литературы или искусства либо блокировать деятельность конкурентов в этих сферах. Например, патентообладатель может иногда ни сам не использовать запатентованное изобретение, ни выдавать лицензий третьим лицам. Поэтому в отдельных случаях, предусмотренных ГК РФ, суд может по требованию заинтересованного лица принять решение о предоставлении этому лицу на указанных в решении суда условиях права использования результата интеллектуальной деятельности, право на который принадлежит другому лицу. Подобный акт получил название принудительной лицензии, предоставляемой, в частности, в соответствии со ст. 1362 ГК РФ.

Об упомянутой ранее государственной регистрации актов перехода исключительного права на многие результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации в общей форме сказано в ст. 1232 ГК РФ. Данная статья значительно упрощает государственную регистрацию отчуждения исключительного права на результат интеллектуальной деятельности и средство индивидуа-

лизации, а также регистрацию аналогичных актов залога данного права и предоставления права их использования по договору. Во всех случаях, когда результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации подлежат в соответствии с ГК РФ государственной регистрации, это автоматически приводит к тому, что и все виды сделок с исключительным правом на такие объекты, как-то: отчуждение данного права по договору, его залог, предоставление права его использования и даже переход данного права без договора также должны подвергаться государственной регистрации.

Установление порядка и условий регистрации делегированы Гражданским кодексом Правительству РФ. В случае предоставления права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации в принудительном порядке (по решению суда в случае, предусмотренном ст. 1239 ГК РФ), основанием для государственной регистрации предоставления исключительного права является судебное решение. При наследовании исключительного права основанием государственной регистрации перехода данного права служит свидетельство о праве на наследство. Исключение составляют случаи, когда наряду с таким свидетельством в соответствии со ст. 1165 ГК РФ должно быть представлено соглашение наследников о разделе наследства, в состав которого входит исключительное право, заключенное наследниками до выдачи им свидетельства о праве на наследство.

Последствием несоблюдения требования о государственной регистрации договора об отчуждении исключительного права либо договора о предоставлении другому лицу права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации является недействительность соответствующего договора. Что касается несоблюдения требования о государственной регистрации перехода исключительного права без договора (например, при наследовании), то такой переход считается вообще несостоявшимся.

Список литературы

1. Зенин И.А. Товарно-денежная форма научно-технической продукции // Вопросы изобретательства. 1989. № 7.

2. Зенин ИЛ. Изобретательское право: природа, функции, развитие // Советское государство и право. 1980. №2. С. 51.

3. Зенин И.А. Интеллектуальная собственность и ноу-хау: учебно-практ. пособие. 6-е изд., перераб. и доп. М., 2006. С. 190.

4. Гражданское право: учебник. 3-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2006. Т. 4. С. 4 (автор главы — И.А. Зенин).

Получено 21.02.11

I.A. Zenin, Doctor of Sciences, Distinguished Professor, Moscow State University
(e-mail: civil@law.msu.su)

EXCLUSIVE INTELLECTUAL PROPERTY LAW AS A SUBJECT OF CIVIL TRAFFIC

This article provides answers to many problematic issues of intellectual property: the difference between the content of the category "intellectual rights" in the national legislation and international doctrine; the ways of acquiring and using intellectual property rights in the results of intellectual activities and means of individualization; different grounds for granting the right of subsequent and prior use.

Key words: *intellectual property, intellectual rights, the contract on alienation of exclusive rights, licensing agreement.*

УДК 347.736.3

С.А. Карелина, д-р юрид. наук, профессор кафедры предпринимательского права юридического факультета, МГУ им. М.В. Ломоносова (e-mail: enterprise@law.msu.ru)

РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ) ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ГРУППЫ

Концепция отнесения двух и более лиц к группе лиц, рассматриваемых в ряде случаев как единый хозяйствующий субъект, выступающий на рынке консолидированно, положена в основу действующего корпоративного, налогового законодательства, законодательства о защите конкуренции. Если в законодательстве о защите конкуренции экономическая зависимость регулируется посредством категории «группа лиц», в корпоративном — путем определения особенностей правового статуса основного и дочерних обществ, в налоговом — путем регулирования отношений с участием взаимозависимых лиц, то в законодательстве о несостоятельности (банкротстве) — посредством регламентации категории «предпринимательская группа». Что же представляет собой предпринимательская группа, каковы критерии отнесения группы лиц к предпринимательской, какие проблемы являются наиболее актуальными при рассмотрении статуса контролирующего должника лица — эти и другие вопросы стали предметом исследования в данной статье.

Ключевые слова: *несостоятельность, банкротство, конкуренция, предпринимательская группа.*

***

В настоящее время Минэкономразвития подготовлен окончательный текст законопроекта о внесении изменений и дополнений в Закон о несостоятельности (банкротстве) 2002 г. [1, ст. 4190]. Данный законопроект включает три взаимосвязанных блока изменений. Первый касается возможности осуществления нового реабилитационного механизма путем введения практически параллельного процесса несостоятельности (банкротства), минуя процедуру наблюдения. Второй блок изменений вводит понятие «предпринимательская группа», в отношении которой могут применяться процедуры банкротства. И, наконец, третья новелла — включение в Закон норм об особенностях несостоятельности (банкротства) транснациональных групп компаний (трансграничное банкротство).

Следует заметить, что изменения, касающиеся предпринимательской группы, уже вносились в Закон о банкротстве в июне 2009 г.: было введено понятие лица, контролирующего должника. Под ним Закон понимает лицо, имевшее в течение двухлетнего срока, предшествующего дате принятия арбитражным судом заявления о признании должника (члена предпринимательской группы) несостоятельным (банкротом), финансового оздоровления, право давать обязательные указания в соответствии с договором либо на основании учредительных документов и (или) иным образом определять действия должника, в том числе путем принуждения руководителя должника или членов предпринимательской группы.

При анализе планируемых изменений возникает, как минимум, два вопроса, а именно: зачем законодателю потребовалось вводить понятие «предпринимательская группа» и как эти поправки взаимосвязаны друг с другом. Дело в том, что проведение реабилитационных мероприятий сопровождается, как правило, предоставлением финансовой помощи. Не исключено, что лица, предоставившие финансовую помощь, могут приобрести статус лица контролирующего должника, что, в свою очередь, послужит основой формирования предпринимательской группы. В этой плоскости возникает важный вопрос — насколько законодатель гарантирует права лица, предоставившего финансовую помощь, ведь, по сути, в рамках предлагаемого законопроекта речь идет о расширении круга лиц, которые могут быть привлечены к субсидиарной ответственности по долгам должника.

Заметим, что Закон о несостоятельности (банкротстве) в действующей редакции достаточно детально регламентирует отношения, связанные с привлечением конролирующих должника лиц и руководителя должника к ответственности в рамках дела о несостоятельности (банкротстве). Соответствующее заявление может быть подано в процессе конкурсного производства арбитражным управляющим или по решению собрания (комитета) кредиторов. При этом производство по делу не может быть прекращено до вынесения арбитражным судом определения по требованию о привлечении контролирующих должника лиц к ответственности. Безусловно, эта новелла заслуживает поддержки, поскольку ранее привлечение соответствующих лиц к субсидиарной ответственности могло осуществляться только посредством искового производства. Кроме того, Закон о банкротстве прямо не предусматривал возможности приостановления производства по делу и невозможности прекращения производства по делу до принятия судебного акта о привлечении к ответственности, что приводило к неэффективности механизма привлечения к ответственности виновных лиц.

Первоначально законопроект содержал понятие «группа лиц», затем разработчики законопроекта пришли к необходимости использования категории «предпринимательская группа». Концепция отнесения двух и более лиц к группе лиц, рассматриваемых в ряде случаев как единый хозяйствующий субъект, выступающий на рынке консолидированно, положена в основу действующего Закона о защите конкуренции [2. Ст. 3434], в котором группа лиц квалифицируется через наличие определенных признаков экономической зависимости.

Если в законодательстве о защите конкуренции экономическая зависимость регулируется посредством категории «группа лиц», в корпоративном — путем определения особенностей правового статуса основного и дочерних обществ, в налоговом — путем регулирования отношений с участием взаимозависимых лиц, то в законодательстве о несостоятельности (банкротстве) — посредством регламентации категории «предпринимательская группа».

Под предпринимательской группой законопроект понимает одного или нескольких должников — юридических лиц, подконтрольных контролирующему лицу — члену предпринимательской группы и связанных между собой управленческими, производственными, технологическими процессами, направленными на осуществление деятельности по производству, транспортировке, хранению и реализации одного вида продукции, включая юридических лиц, владеющих задействованными в указанной деятельности недвижимым имуществом, оборудованием, инвентарем и т.д. Иными словами, признаками, позволяющими отнести группу к предпринимательской, являются: во-первых, наличие отношений зависимости между контролирующим лицом и должником — юридическим лицом; во-вторых, наличие связанности входящих в группу лиц (как контролирующего лица, так и должника) управленческими, производственными и иными процессами; в-третьих, осуществление деятельности по производству, транспортировке, хранению или реализации одного вида продукции.

Основу формирования предпринимательской группы составляют признаки зависимости, позволяющие отнести двух или более лиц к предпринимательской группе, рассматривая их как единый субъект по смыслу Закона о несостоятельности.

Анализируя основания отнесения субъектов к предпринимательской груп-

пе, следует отметить следующее. В законопроекте при установлении контролирующего лица учитывается прежде всего его возможность давать обязательные для исполнения должником указания в соответствии с договором или на основании учредительных документов, при этом не расшифровывая понятия «обязательные указания». Очевидно, к контролирующему лицу, имеющему право давать обязательные указания в отношении должника, относятся прежде всего основные общества по отношению к дочерним, поскольку право давать обязательные указания является одним из признаков дочерности и основанием возложения ответственности основного общества по обязательствам дочернего (ст. 105 ГК РФ, ст. 6 Закона об акционерных обществах).

Значительную группу оснований установления статуса контролирующего лица составляют основания, связанные с возможностью иным образом определять действия должника, к примеру, путем принуждения руководителя или членов органа управления должника или оказания на них определяющего влияния прежде всего в силу полномочий, полученных от должника. В частности, контролирующим должника лицом могут быть признаны члены ликвидационной комиссии, лицо, которое в силу полномочия, основанного на доверенности, нормативном правовом акте, специального полномочия, могло совершать сделки от имени должника, лицо, которое имело право распоряжаться пятьюдесятью и более процентами голосующих акций акционерного общества или более чем половиной долей уставного капитала общества с ограниченной или дополнительной ответственностью. Вместе с тем представляется, что превалирующим является подход к определению контроля над должником через право давать обязательные для исполнения им указания или возможность иным образом определять его действия. Таким образом, в настоящее время в соответствии с положениями Закона о несостоятельности круг потенциальных лиц, контролирующих должника, расширен.

Однако до конца неясным представляется вопрос о том, является ли с точки зрения законодательства о несостоятельности (банкротстве) предпринимательская группа единым субъектом лишь в силу факта зависимости или необходима также констатация факта единого бизнеса. На наш взгляд, буквальное толкование соответствующих положений Закона о несостоятельности, касающихся определения предпринимательской группы, позволяет прийти к выводу о том, что для констатации факта наличия такой группы необходима совокупность признаков, подтверждающих наличие не только отношений зависимости, но и наличие связанности входящих в группу лиц управленческими, производственными и иными процессами, а также осуществление деятельности по производству, транспортировке, хранению или реализации одного вида продукции. Более того, отсутствие хотя бы одного из признаков, указанных в Законе, делает невозможным отнесение группы к числу предпринимательской.

Безусловно, законодатель заинтересован в установлении предпринимательской группы в качестве единого субъекта. Квалификация предпринимательской группы как единого хозяйствующего субъекта имеет правовое значение, поскольку меры специального регулирования применяются ко всем участникам предпринимательской группы, а не к одному из участников. В определенной степени данная позиция законодателя в области несостоятельности (банкротства) представляет собой подтверждение приверженности законодателя к складывающейся традиции в корпоративном,

налоговом праве, в законодательстве о защите конкуренции. Между тем с практической точки зрения задача установления группы в качестве предпринимательской представляется весьма сложной и неоднозначной, принимая во внимание достаточно формализованные критерии отнесения группы к данному виду. Кроме того, на практике не исключена ситуация вывода должника — члена предпринимательской группы из ее состава, поэтому необходимо в первую очередь определить, с какого момента группа приобрела характер предпринимательской. В рамках решения этой проблемы представляется целесообразным исходить из данных консолидированного баланса участников предпринимательской группы.

Исследование субъектного состава предпринимательской группы позволяет прийти к выводу о том, что ее членами могут быть не только юридические лица, но и физические лица, которые могут выступать в качестве контролирующего лица. В частности, как было замечено, контролирующим лицом может быть член ликвидационной комиссии, лицо, которое в силу полномочий, основанных на доверенности, нормативном акте, могло совершать сделки от имени должника и т.д. Вместе с тем не вызывает сомнений тот факт, что должником может выступать только юридическое лицо — член предпринимательской группы. Подход российского законодателя по данному вопросу в целом соответствует сложившейся зарубежной практике. К примеру, по законодательству Германии в качестве контролирующего лица могут выступать как физические, так и юридические лица.

В настоящее время в доктрине заслуживающей внимания является проблема возможного перехода от презумпции невиновности контролирующего лица к презумпции вины с его стороны[1]. Данное предложение нашло отражение в Концепции развития законодательства о юридических лицах, согласно п. 3.8 параграфа 1 подраздела 6 раздела 2 которого основания ответственности материнской компании по долгам дочерней должны быть унифицированы во всех законодательных актах и ориентированы на формулировку п. 2 ст. 105 ГК РФ [3]. Такая ответственность по общему правилу должна наступать при отсутствии вины, а при несостоятельности (банкротстве) — при наличии любой формы вины в деятельности материнской компании. Как следует из буквального толкования определения контролирующего должника лица, содержащегося в Законе о несостоятельности (банкротстве), указанная ответственность должна наступать не только при наличии прямого контроля, но и в случаях косвенного контроля. Более того, вина лица, контролирующего должника, презюмируется. Согласно абз. 2 п. 4 ст. 10 Закона о несостоятельности контролирующее должника лицо не отвечает за вред, причиненный имущественным правам кредиторов, если докажет, что действовало добросовестно и разумно в интересах должника. Иными словами, контролирующее должника лицо должно доказать отсутствие своей вины для того, чтобы быть освобожденным от ответственности.

Установление статуса предпринимательской группы имеет определяющее значение не только для должника, но и для конкурсных кредиторов, входящих в одну предпринимательскую группу с должником. В целях обеспечения реализации и защиты их прав законопроект со-

[1] Данная проблема стала предметом исследования отдельных авторов. См., к примеру: Кузьмишин А. Ответственность за вред, причиненный компании контролирующим ее лицом: новые тенденции // Корпоративный юрист. 2009. № 10.

держит ряд существенных гарантий: во-первых, дело о несостоятельности (банкротстве) рассматривается в рамках объединенного производства; во-вторых, реестр требований кредиторов ведется в отношении каждого должника — члена предпринимательской группы; в-третьих, требования конкурсных кредиторов, входящих в одну предпринимательскую группу с должником, должны быть выделены в отдельный класс требований; в-четвертых, ведение объединенного производства осуществляется по месту нахождения контролирующего лица — члена предпринимательской группы; в-пятых, контролирующее лицо — член предпринимательской группы при осуществлении процедуры банкротства должников, являющихся членами предпринимательской группы, имеет права и несет обязанности лица, участвующего в деле о банкротстве; в-шестых, список конкурсных кредиторов, являющихся членами одной предпринимательской группы с должником, прилагается к плану финансового оздоровления.

Бесспорно, предлагаемый Минэкономразвития законопроект в части развития законодательства о предпринимательской группе представляет как теоретический, так и практический интерес. Однако на практике может возникнуть проблема, связанная с приобретением лицом, предоставившим финансовую помощь должнику в целях восстановления его платежеспособности, статуса контролирующего лица. Конечно, предоставление финансовой помощи должнику таким лицом может и не повлечь подобного рода последствий, однако на практике такая ситуация не исключена. В связи с этим может резонно возникнуть вопрос, всегда ли такому лицу выгодно приобретать статус контролирующего лица, поскольку в дальнейшем данное обстоятельство послужит основой формирования предпринимательской группы и применения норм законодательства о несостоятельности (банкротстве), рассматривающем предпринимательскую группу как единый хозяйствующий субъект. В результате мы имеем парадоксальную ситуацию: прогрессивные предложения законодателя в части развития законодательства о предпринимательской группе могут стать невольно камнем преткновения по совершенствованию реабилитационных мероприятий в деле о банкротстве.

Еще одна группа поправок, представляющая значительный интерес с точки зрения развития законодательства о предпринимательской группе, касается регулирования отношений в сфере трансграничного банкротства. По сути, планируемые изменения в этой части расширяют понятие предпринимательской группы, «выводя» ее за пределы России. Законопроект закрепляет понятие «центра основных интересов» должника: группа может иметь формального собственника за пределами России, но быть признанной фактически российской, если ее деятельность и активы преимущественно находятся на территории России. В этом случае будут применяться нормы российского законодательства, регулирующие отношения с участием предпринимательской группы. Помимо этого законопроект достаточно подробно разграничивает сферу полномочий российских и иностранных судов, закрепляет понятия основного и не основного производства и описывает порядок исполнения решений иностранных судов о несостоятельности (банкротстве) на территории России.

Заметим, что в настоящее время проблема признания и приведения в исполнение решений иностранных судов на территории РФ является одной из наиболее острых. В соответствии со ст. 241 АПК России иностранное судебное или арбитражное решение признается, а так-

же принудительно приводится в исполнение в Российской Федерации, если выдача экзекватуры для таких решений предусмотрена международным договором или федеральным законом, отсылающим к международным принципам. Согласно п. 4 ст. 15 Конституции РФ общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью правовой системы России. К общепризнанным принципам международного права, в частности, относятся принцип добросовестного выполнения международных обязательств, принцип взаимности и международной вежливости и т.д.

Данные принципы находят свое закрепление и в национальных законодательных актах. В частности, действующий Закон о несостоятельности (банкротстве) 2002 г. закрепляет принцип взаимности при проведении трансграничных банкротств (п. 6 ст. 1 Закона). Европейский суд по правам человека в Страсбурге отметил, что запрет на исполнение иностранных судебных решений при отсутствии международного договора означал бы нарушение права на суд в смысле ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. В подобной ситуации следует считать, что суд вынес решение, но оно не исполняется по формальному признаку, а это серьезное нарушение права на суд [4, с. 19].

Исходя из решений Европейского суда по правам человека по вопросам толкования и применения Конвенции, право на суд, предусмотренное ст. 6 Конвенции, рассматривается как охватывающее все стадии судебного разбирательства и включает в себя стадию исполнения судебных решений, в том числе решений, вынесенных за рубежом.

Согласно сложившейся российской судебной практике арбитражный суд выносит определение о признании и приведении в исполнение иностранного судебного решения на основании принципа взаимности, если доказано, что в отношении решений российских судов такой принцип может быть обеспечен и в судах этой страны[1].

Вместе с тем следует признать, что в настоящее время соответствующая судебная практика незначительна, поэтому существует риск отказа в применении арбитражными судами РФ принципа взаимности в процессе признания и исполнения иностранного судебного решения. Заметим, что государства — члены ЕС (за исключением Великобритании) подписали Конвенцию о процедурах несостоятельности от 20 сентября 1995 г., а также Постановление №1346 (Постановление Европейского Совета по процедуре банкротства от 29 мая 2000 г. № 1346). Постановление № 1346 применяется на территории всех государств — членов ЕС, а Конвенция требует ратификации (в этом случае она имеет характер международного договора). Однако основное отличие этих документов заключается в том, что Постановление № 1346 предусматривает универсальную модель несостоятельности, предполагающую единую процедуру, объединяющую все активы должника, находящиеся в разных странах, а также взаимное признание последствий такой процедуры. В Постановлении говорится, что эффективная процедура трансграничной несостоятельности необходима для надлежащего функционирования единого рынка.

Одним словом, в современных условиях актуализируется необходимость внесения соответствующих поправок в действующее законодательство о несостоятельности в целях обеспечения баланса частных и публичных интересов, а также обеспечения стабильности рыночной экономики.

---

[1] Определение Верховного Суда РФ от 7 июля 2002 г. по делу №5-Г02- 64.

Список литературы

1. Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

2. Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ.2006. № 31 (ч. I). Ст. 3434.

3. Концепция развития законодательства о юридических лицах (проект) // Вестник гражданского права. 2009.№ 2.

4. Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2002. №1. С.7; №5. С. 19.

Получено 20.03.11

S.A. Karelina, Doctor of Sciences, Professor, Business Law Chair, Law Faculty, Moscow State University (e-mail: enterprise@law.msu.ru)

DEVELOPMENT OF LEGISLATION ON INSOLVENCY (BANKRUPTCY) OF AN ENTERPRISE GROUP

The concept of referring to two or more persons as a group, considered in some cases to be a single entity, acting in the market in a consolidated way, lies at the basis of the current corporate and tax laws, and law on protection of competition. According to law on protection of competition economic dependence is regulated through the category "group of persons," in corporate law this is done through defining main features of the legal status of the enterprise and its subsidiaries, in tax law regulates the relationship with interdependent parties. Meanwhile, insolvency (bankruptcy) law deals with governing the category "enterprise group." What is the enterprise group, what are the criteria for classifying a group of people as an enterprise group, what are the most relevant issues in considering the status of the debtor supervisor - these and other questions are the subject of the article.

***Keywords**: insolvency, bankruptcy, competition, enterprise group.*

УДК 347.45

А.П. Печников, д-р юрид. наук**,** профессор кафедры теории и истории государства и международного права, Московский городкой университет управления Правительства Москвы (e-mail: info@mguu.ru)

О.Г. Печникова, канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин, Московский институт предпринимательства и права (e-mail: info@mguu.ru)

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ДОГОВОРА В СИСТЕМЕ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ - ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ И ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТЫ

В статье анализируются историко-правовые и гражданско-правовые аспекты понятия и сущности договора в системе здравоохранения.

***Ключевые слова:** договор, публичный договор, медицинская деятельность, здравоохранение, возмездное оказание услуг.*

***

Гражданско-правовой договор представляет собой важнейшее средство регулирования гражданско-правовых отношений, которое было тщательно разработано римскими юристами, создавшими систему контрактов. Римский юрист Павел определил, что сущность обязательства состоит в том, чтобы сделать какой - либо предмет нашим, или в том, чтобы связать другого перед нами, чтобы он что-нибудь нам сделал, что-либо нам дал или предоставил [1, с.136]. Институции Юстиниана определяли сущность обязательства как правовые узы, согласно которым « должник и кредитор связаны необходимостью что-либо исполнить сообразно с нашим гражданским правом» [1, с.137].

Заключение договора ведет к согласованию воли его участников. Издание законодательных актов, определяющих общие правила поведения, само по себе не порождает взаимоотношений между субъектами, которым они адресованы, и не согласует их волю. Заключение же до-

говора между конкретными лицами влечет возникновение конкретного отношения между ними. Договор выполняет функцию формирования правовых связей между определенными лицами. Он не только создает взаимодействие между субъектами, но также определяет требования к порядку и последовательности всех действий, совершаемых участниками договорных отношений.

Таким образом, договор выполняет регулирующую функцию — предусматривает правовой режим поведения лиц в рамках возникшей связи.

Следует иметь в виду, что сам термин «договор» — многозначен. Так, договор - это, прежде всего, юридический факт, относящийся к правомерным действиям, направленным на достижение определенного правового результата (установление, изменение, прекращение гражданских прав и обязанностей). Договором является также само обязательственное правоотношение, возникшее из соглашения сторон. Наконец, под договором понимается сам документ, т.е. письменный текст соглашения.

Особое значение имеют так называемые публичные договоры. Публичным, согласно ст. 426 ГК РФ, является договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи т.п.). К таковым можно отнести и договор медицинского обслуживания.

В основе договора медицинского обслуживания – договор найма услуг (Lacatio – conduction operarum) консенсульный и возмездный разработанный средневековыми юристами на основе классического римского права [2, с.149].

Изначально наем услуг в римском обществе ассоциировался с добровольным предоставлением себя в услужение, что было не приемлемо для римского гражданина, поскольку это равняло его с батраком и поденщиком. Римский гражданин если и выступал исполнителем по такому договору, то в качестве поставщика своих рабов, являвшихся рабочей силой для выполнения определенной работы.

Вместе с тем услуги могли быть и интеллектуального характера, которые мог оказать исключительно квалифицированный специалист, получивший соответствующее образование, например врач, который являлся римским гражданином, а наем унижал чувство достоинства.

В связи с этим не бесспорна, но весьма привлекательна позиция З.М. Черниловского, который писал, что при наличии таких обстоятельств считалось, что услуги оказывались бесплатно из чистого альтруизма. Но обычай предписывал предоставление специалистам из римских граждан почетного дара (гонорара) [3, с.193].

Таким образом, можно предположить, что со временем обычай благодарить за медицинские услуги преобразовался в обязанность нанимателя оплатить услуги нанявшейся стороне, которая выполнила свои обязательства в ее пользу. В классический период договор найма услуг, в том числе и медицинских приобрел самостоятельные черты. Договор заключался как с указанием конкретного срока, так и без такового. При этом и наниматель и наймодатель имели право отказаться от исполнения договора. Наниматель был обязан лично исполнить наймодателю обозначенную в договоре услугу. Нездоровье нанимателя не служило основанием для вознаграждения. Наймодатель обязан был уплатить нанимателю обещанное вознаграждение, если услуги не исполнены по его вине, если виноват был наниматель, то ему отказывали в вознаграждении. Если наниматель готов

был исполнить услуги по договору, а наниматель этим не воспользовался по своим личным соображениям (не предоставил возможности врачу осмотреть себя), то наниматель все равно имел право на вознаграждение. Если наниматель исполнил все услуги по договору (провел комплекс лечебных мероприятий), а наймодателю не стало лучше или он даже умер, то все равно он был достоин вознаграждения за свой труд «справедливость требует, чтобы договор был исполнен» [3].

В Русской Правде имеется первое упоминание о найме рабочих «мостников» для ремонта и строительства мостов (ст. 97 Пространной Правды). Устанавливается размер платы за работы и питание. В ХП-ХШ вв. появляется категория «наймитов», которых закон отграничивал от других групп зависимого населения, и их отношения с наймодателем оговаривались договором. Наймит волен был расторгнуть договор, возместив убытки. В то же время имеются упоминания о челядных-наймитах, закупах-наймятах сохранявших зависимость. При этом характер имущественного найма в Русской Правде не раскрывается [4, с. 20].

Тем не менее, деятельность врачей практически всегда осуществлялась на возмездной основе, особенно когда она была регламентирована государством усилиями такого органа, как Аптекарский приказ. В 1774 г., например, лекарь Грек взялся вылечить за 60 рублей С.Потемкина от «кильной болезни», развившейся вследствие удара лошадиным копытом. Больной заплатил лекарю аванс в размере 20 рублей. Однако вместе с опухолью лекарь удалил у пациента и яичко. Потемкин отказался уплатить остальные 40 рублей, мотивируя это тем, что его не вылечили, а искалечили. Однако проведенным освидетельствованием было установлено, что лечение производилось по всем правилам и по государеву приказу с Потемкина были взысканы неуплаченные деньги [5, с.11-12].

Если говорить о так называемом личном найме, то в отечественной цивилистике данный институт нашел свое развитие и своим происхождением он всецело обязан римскому праву - «locatio - conductio operarum»[1] [6, с. 187]. Мы совершенно согласны с Е.Г. Шабловой, что в русском гражданском праве в эпоху империи «существовала масса частных правил о тех или иных отдельных договорах личного найма; правила о них были, например, помещены в Уставе Торговли о договоре найма приказчиков, лавочных сидельцев, лоцманов, корабельных служителей; в Уставе о промышленности - правила о найме рабочих на фабрики и заводы, о найме ремесленников и об отдаче к ним в обучение; в Горном Уставе - правила о найме рабочих на горные работы и золотые прииски» [6, с. 188].

Отечественные цивилисты сразу же обратили внимание на отсутствие единообразного понимания о содержании данного договора, поскольку разброс мнений был весьма широк и это приводило к неверным трактовкам такой правовой конструкции, как договор личного найма, что явно не способствовало правовому упорядочению такой важнейшей сферы государства, как экономика.

Одним из первых обратил на это внимание русский цивилист К. Анненков, отметивший, что в русском гражданском законодательстве отсутствует даже определение обозначенного договора. Законодатель ограничился лишь указанием его возможного предмета, который, при этом, определен весьма недостаточно [6, с. 189-190; 7; 8; 9; 12, с.397-398]. Действительно, гражданское законодательство дореволю-

[1] На это обращал внимание еще К. Анненков в 1904 г., отмечая что «...в общих правилах нашего закона о личном найме, о найме собственно услуг в виде договора о locatio- conductio operarum, но не operis». См: Анненков К. Система русского гражданского права. Отдельные обязательства. СПб., 1904. Т. 4. С. 187.

ционной России сводило личный найм прежде всего к физическому труду в виде услуг, оказываемых домашней прислугой, а также в земледельческой, промышленной и торговой сферах. При этом законодатель допускал, что найм возможен «для отправления всякого рода работ и должностей, не воспрещенных законом». Данная не совсем корректная формулировка породила научную дискуссию, предметом которой стал вопрос о найме работников умственного труда, к которым относятся, в том числе, учителя и врачи.

Дискуссия расколола русских цивилистов на два лагеря. Представители одного из них, это К. Анненков, Д. Мейер, Г.Ф. Шершеневич, К. Победоносцев, В.И. Формаковский, Н. Растеряев. Данные авторы склонялись к той точке зрения, что предметом договора личного найма являются материальные и нематериальные услуги, оказываемые одним лицом другому лицу за определенное вознаграждение и в течение определенного времени. При этом под услугами материальными понимались услуги физические, осуществляемые посредством личных усилий с использованием специальных орудий и инструментов. Соответственно под услугами нематериальными понимались интеллектуальные услуги, в том числе и нравственно-религиозного характера, оказываемые учителями, врачами, священниками и т.д.

Так, по мнению русского цивилиста Н.Растеряева по сделке личного найма, нанявшийся обязуется за вознаграждение рядную плату (жалованье) предоставить, в течение известного времени, свой труд в пользу нанимателя. При этом польза может быть как материального, так и не материального характера. Предметом этой сделки, по мнению обозначенного автора, «может быть не только физический труд, но и иного рода деятельность, требующая от нанявшегося особых знаний и искусства» [10, с. 245]. Н. Растеряев полагал, что личный найм по самому существу близко подходит к имущественному найму. Данный автор, говоря о предмете договора личного найма, определяет его как «совершение какого-либо личного труда, оказание какой-либо личной услуги». Он отмечал при этом, что наем личный «должен иметь дело с человеком, предлагающим свой труд и услуги». Далее Н. Растеряев подчеркивал, что с экономической точки зрения «все равно, приобретается ли право пользования имуществом или права пользования трудами или услугами человека.» [10, с. 246]. Однако законодательство в большей степени «в видах государственных, нравственных и экономических, стремится оградить и охранить пользование человеком - его физическими и духовными силами, дабы, силы эти, входящие известной частью в сумму всех накопленных в стране богатств, не терпели ущерба» [10, с.246]. Для подтверждения своего умозаключения Н. Растеряев в качестве примера ссылался на запрет законодателя (Т.XIII уст. общ. призр. ст.198 прим.) нанимать женскую прислугу в больницы при больных мужского пола, «одержимых сифилитическою болезнью», а также на запрет найма на любые работы детей до 12 лет [10, с.246].

Противоположная сторона была представлена Думашевским, который относительно предмета этого договора высказывался весьма однозначно и категорично, что это может быть « только труд физический или труд рабочих, слуг и подобные ему» [11, с. 343-345].

Кроме предмета обозначенного договора, поводом для дискуссий послужило и то обстоятельство, влечет ли договор личного найма личную зависимость наемного лица по отношению к нанимателю. Не следует забывать, что в праве России описываемого периода торжествовали буржуазные принципы, порожденные отменой крепостного права в 1861 г. и судебной реформой 1864 г. Поэтому всякое проявление личной зависимости ассоциировалось с ре-

акционным прошлым в виде крепостного права.

Виднейший российский цивилист К. Победоносцев, прославившийся своей верностью монархическим устоям и будучи противником всякого либерализма, исследуя исторические корни договора личного найма в России, подчеркивал древность данного договора и его кабальное содержание, поскольку в XVII в. найм людей в услужение осуществлялся на основе кабальной записи вследствие крайней нужды наймита и приводил к установлению холопства. Согласно мнению данного ученого личный найм создавал и создает право, возникающее у одного человека, распоряжаться личностью другого человека, что приводит к понятию «о владении человека человеком» [12, с. 397]. Выразителем идей буржуазной демократии в праве и в частности принципов равенства сторон и свободы договора являлся Г.Ф. Шершеневич, который определял договор личного найма как свободное соглашение сторон о пользовании и предоставлении труда, когда одно лицо приобретает право временного пользования трудом другого лица [8]. При этом Г.Ф. Шершеневич соглашался с тем, что в содержании данного договора присутствует элемент «зависимости и подчиненности нанявшегося от воли нанимателя», поскольку в границах имеющейся конструкции обязательственного отношения «рабочие предоставляют свой труд в распоряжение нанимателя и направляют его согласно указаниям последнего» [8, с.364].

Кроме этого в исследуемый период цивилистами была предпринята попытка выявить существенные условия договора личного найма – это срок и «рядная плата». По мнению К. Анненкова «срок этот мог определяться годами, месяцами или же наступлением какого-либо события, например окончанием работы, срок мог быть вовсе не определён, когда контрагенты предоставляли себе право отступать от исполнения договора и прекратить его во всякое время» [6, с. 188]. В.И. Формаковский, будучи не только теоретиком, но и прекрасным практиком в качестве мирового судьи, считал, что найм может быть на час, на день, на неделю, на месяц, на год или на несколько лет, но срок этот не должен превышать пяти лет согласно ст. 2214 Свода законов [9, с. 167].

Таким образом, договор личного найма в российской цивилистике XIX начала XX в.в., несмотря на имеющиеся дискуссии, представлял собой уже сложившуюся гражданско-правовую конструкцию.

Современная медицинская деятельность представляет собой в правовом смысле разновидность договора возмездного оказания услуг, согласно которому исполнитель обязуется лично по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги, при этом следует обратить внимание на то, что список возмездных услуг весьма велик и с развитием рыночных отношений постоянно пополняется, т.е. список является открытым. Законодатель тем самым сознательно создал правовые предпосылки для возникновения все новых и новых разновидностей договора возмездного оказания услуг, так как вид услуги накладывает определенный отпечаток на юридическое содержание самого договора.

В связи с этим следует особо рассмотреть правовое регулирование медицинской деятельности, своеобразие которой заключается уже в том, что ее результат предполагает сохранение жизни и здоровья человека, являющегося высшей ценностью согласно ст.2 Конституции Российской Федерации.

Медицина является одной из сложнейших областей человеческой деятельности, поскольку представляет собой прочный сплав физиологических, психологических, нравственных, политических, социальных и правовых начал. Рассмотрение медицинской деятельности

через призму хотя бы одного из обозначенных аспектов означало бы проведение целого научного исследования в какой-либо из обозначенных областей познания. Поэтому мы ограничим рамки нашего исследования исключительно правовыми проблемами в области обязательств по оказанию медицинских услуг, которые, по нашему мнению, можно распределить как минимум на три группы общемедицинского характера, проведения трансплантации и сферы репродукции.

В данной статье мы рассмотрим юридическую конструкцию данного договора в целом, не касаясь особенностей, вытекающих из принадлежности договора к указанным группам.

Субъекты договора: субъектами (заказчиком и исполнителем) могут выступать любые физические и юридические лица, которые должны лично исполнить обязанности по договору. В данном случае «личное исполнение» приобретает особое значение и может по нашему мнению рассматриваться в двух смыслах – исполнение обязательств по договору конкретными специалистами (известным невропатологом) и отдельным юридическим лицом (неврологической клиникой). И в первом и во втором случае несомненно будет присутствовать личное исполнение. Однако в медицинской деятельности подход к личному исполнению нередко обусловлен диагнозом и видом лечения. Так, консультативная деятельность и консервативное лечение предполагает личное исполнение обязательств по договору физическим лицом (психотерапевтом), а вот оперативное лечение посредством хирургического вмешательства, как правило, возможно на основе соглашения с юридическим лицом (клиникой), которая вправе привлекать к исполнению обязательств по договору как свой медперсонал, так и со стороны.

Предметом договора являются непосредственно сами услуги, содержание которых характеризуется в литературе неоднозначно. По мнению В.В.Пиляевой, все услуги по договору возмездного оказания услуг подразделяются на две группы: материальные, которые материализуются в предмете или личности потребителя услуг, и нематериальные, когда нет овеществленного результата и гарантирован он быть не может [13, с. 292].

При этом, коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, предусмотренных законом и иными нормативными актами (например, обслуживание специальным магазином для ветеранов). Правительство РФ может издавать в случаях, предусмотренных законом, правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т.п.).

Перечень публичных договоров, приведенный в ГК, является примерным. Публичный договор может заключаться как с гражданами, так и с юридическими лицами. Таким образом, понятием публичных охватывается гораздо большее число договоров, чем понятием договоров, о которых идет речь в законе «О защите прав потребителей», поскольку в сфере действия этого закона — только договоры, заключаемые с гражданами в целях удовлетворения их потребностей в товарах и услугах; закон не распространяется на предпринимателей (как на физических, так и на юридических лиц, приобретающих продукцию, товары для предпринимательских целей, а также на юридических лиц, приобретающих товары или использующих результаты работ для удовлетворения собственных нужд, даже если они были приобретены в сфере бытового обслуживания или розничной торговли).

Закон (п. 3 ст. 426 ГК РФ) не допускает отказа коммерческой организации от предоставления потребителю определенных товаров, услуг, выполнения для него

соответствующих работ при наличии у нее возможности такого предоставления. Необоснованное уклонение от заключения публичного договора влечет за собой неблагоприятные последствия: заинтересованная сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении к заключению договора. При этом следует иметь в виду, что в соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» бремя доказывания отсутствия возможности передать потребителю товары, выполнить соответствующие работы, предоставить услуги возложено на коммерческую организацию. Разногласия сторон по отдельным вопросам публичного договора могут быть переданы потребителем на рассмотрение суда независимо от согласия на это коммерческой организации.

Для того чтобы договор породил права и обязанности сторон, он должен быть заключен, т.е. стороны должны достигнуть соглашения по всем его существенным условиям (п. 1 ст. 432 ГК РФ).

Заключение каждого договора начинается с того, что одна из сторон обращается к другой стороне с предложением (офертой) о его заключении.

Другая сторона принимает (акцептует) это предложение. Если она выдвигает иные условия, это означает отказ от первоначального предложения и в то же время новое предложение, поэтому первоначальные оферент и акцептант как бы меняются ролями.

Однако не любое предложение вступить в договор может быть признано офертой. Чтобы отвечать свойствам оферты, оно должно быть, во-первых, достаточно определенным и, во-вторых, выражать намерение лица, сделавшего предложение, считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение (п. 1 ст. 435 ГК РФ).

Предложение вступить в договор может быть обращено не только к определенному лицу или к определенному кругу лиц, но и быть адресованным неопределенному кругу лиц. Такого рода оферту именуют «публичной офертой». Чтобы быть признанной в качестве таковой, она должна содержать все существенные условия договора и из нее должна усматриваться воля лица, делающего предложение, заключить договор на указанных в оферте условиях с любым, кто отзовется на его предложение (п. 2 ст. 437 ГК РФ).

Чаще всего публичная оферта имеет место в тех случаях, когда предложение заключить договор доводится до сведения публики посредством объявлений, афиш, торговых каталогов, рекламной, маркетинговой деятельности и т.п. Однако точно таким же способом может доводиться до публики и такое предложение вступить в договор (например, договор продажи), которое не обладает признаками оферты. В подобных предложениях имеет место не оферта, а предложение к офертам.

Именно так квалифицируются эти предложения в п. 1 ст. 437 ГК РФ: «Реклама и иные предложения, адресованные неопределенному кругу лиц, рассматриваются как приглашение делать оферты, если иное прямо не указано в предложении».

Полученную адресатом оферту лицо, направившее ее, не вправе отозвать в течение срока, установленного для акцепта. Иное может быть оговорено в самой оферте либо вытекать из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано.

Акцептом признается ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии (п. 1 ст. 438 ГК РФ). При этом не всякое заявление или иное поведение адресата оферты (акцептанта), выражающее соглашение с офертой, признается акцептом. Так, молчание не является акцептом, если

иное не вытекает из закона, обычая делового оборота или из прежних деловых отношений сторон (п. 2 ст. 438 ГК РФ).

Акцепт должен быть полным и безоговорочным. Ответ на оферту, содержащий, кроме согласия заключить договор, дополнения, ограничения или иные изменения предложенных условий, считается отказом от акцепта и новой офертой (ст. 443 ГК). Из этого следует, что если оферент, получивший на свою оферту акцепт с оговорками, не выразит в четкой форме своего согласия на такие оговорки, то договора не существует. Акцептом считаются и действия по выполнению указанных в оферте условий, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте. Подобные действия должны совершаться лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта. К их числу относятся отгрузка товара, предоставление услуг, выполнение работ, уплата соответствующей денежной суммы.

Адресат, желающий акцептовать полученную оферту, связан указанным в ней сроком; отправление акцепта после указанного в оферте срока ее действия не создает для оферента юридических последствий.

Получение акцепта с опозданием оценивается с учетом того, своевременно ли было отправлено извещение об акцепте. Это определяется на основе сопоставления момента отправления и момента получения оферты. Моментом отправления акцепта следует считать дату, указанную на почтовом штемпеле, дату и время, указанные в телеграмме, либо дату и время, обозначенные в полученных сообщениях.

Акцепт, направленный своевременно, но полученный с опозданием, не признается опоздавшим, если оферент немедленно не уведомит акцептанта о получении акцепта с опозданием (ч.1 ст. 442 ГК РФ). Другими словами, молчание оферента, получившего акцепт с опозданием, понимается как принятие акцепта. Если оферент, получивший извещение об акцепте с опозданием, немедленно известит акцептанта о принятии акцепта, договор считается заключенным (ч. 2 ст. 442 ГК РФ).

Таким образом, гражданско-правовой договор играет чрезвычайно важную роль во всех сферах жизнедеятельности общества, особенно если речь идет об оказании возмездных услуг. В медицинской сфере активно реализуются платные медицинские услуги, в связи с чем, значение института гражданско-правового договора приобрело весьма большое значение.

Однако следует помнить, что независимо от того, в какой области общественных отношений оказываются возмездные услуги, все они базируются на гражданско-правовом договоре, общую характеристику которого мы попытались обозначить в этой статье.

Список литературы

1. Черниловский З.М. Римское частное право. М. , 2001. С.136.

2. Гуляев А.М. Наем услуг. Юрьев.,1893. С.149.

3. Черниловский З.М. Римское частное право.М.: Проспект, 2001. С.193.

4. Хрестоматия по истории государства и права СССР / под ред. Ю.П. Титова и О.И. Чистякова. М., 1990. С. 20.

5. Гурочкин Ю.Д. Соседко Ю.И. Судебная медицина: учебник. М., 2008. С.11-12.

6. Анненков К. Система русского гражданского права. Отдельные обязательства. СПб., 1904. Т. 4. С. 188

7. Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2 т. М., 1997. Т. 2. С. 319-327.

8. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 года) / вступ. ст. Е.А. Суханова. М., 1997. С. 364 -369.

9. Формаковский В.И. Законы о гражданских договорах и обязательствах. СПб.1884. С. 166-173.

10. Растеряев Н. Недействительность юридических сделок по русскому праву часть общая и часть особенная. Догматическое исследование. СПб. 1900. С.245

11. Журнал Министерства Юстиции. 1867. Кн. 5.С. 343-345

12. Победоносцев К. Курс гражданского права. Договоры и обязательства. СПб., 1896. Ч. 3. С. 397.

13. Пиляева В.В. Гражданское право. Части общая и особенная: учебник. М., 2003. С. 292.

Получено 17.02.11

A.P. Pechnikov, Doctor of Sciences, Professor, Theory and History of State, International Law Chair, Moscow City University of Management of Government of Moscow

O.G. Pechnikova, Candidate Of Sciences, Associate Professor, Civil Law Chair, Moscow Institute of Entrepreneurship and Law

THE CONCEPT AND ESSENCE OF CONTRACT IN PUBLIC HEALTH SYSTEM – HISTORICAL AND CIVIL LAW ASPECTS

The article deals with historical legal and Civil Law aspects of the concept and essence of contract in public health system.

***Keywords**: contract, standard contract, medical activity, public health service, paid service.*

УДК 347.736

В.Н. Ткачев, д-р юрид. наук, профессор

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СТРАТЕГИИ СОВРЕМЕННЫХ ИЗМЕНЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)

В статье дается анализ, правовая характеристика, а также определяется направленность некоторых изменений в Закон о банкротстве, рассматриваются проблемы, которые могут быть вызваны соответствующими нормативно-правовыми изменениями у различных субъектов конкурсных правоотношений; предлагаются практические рекомендации, направленные на минимизацию возможных негативных последствий рассматриваемых новелл в Законе о банкротстве.

***Ключевые слова:** банкротство, конкурсные правоотношения, кредитор, должник, реальный ущерб, упущенная выгода.*

***

Регламентация конкурсных правоотношений непосредственно влияет на экономические отношения, причем не только на те из них, которые связаны с несостоятельностью (банкротством).

Ученые совершенно справедливо отмечают, что «современная рыночная экономика – это сложная система взаимоотношений различных субъектов имущественного оборота, в котором каждый субъект оказывается втянутым в цепочку контрактов, поэтому трудности одного отражаются на системе в целом» [1, с. 6]. Соответственно, любое изменение правовой регламентации отношений несостоятельности влечет возникновение как юридических, так и экономических проблем, поэтому заслуживает пристального внимания.

В течение последних нескольких лет нормы ныне действующего Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ ((в ред. от 3 мая 2011 г.) «О несостоятельности (банкротстве)» [2, ст. 4190] (далее – Закон о банкротстве) изменялись неоднократно [3], но наиболее существенные изменения были внесены Федеральным законом от 30 декабря 2008 г. № 296-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» [4, ст. 4].

В настоящей статье мы обратимся к анализу, правовой характеристике и определению направленности некоторых изменений в Закон о банкротстве, соответственно, по мере необходимости остановимся на проблемах, которые могут быть вызваны соответствующими нормативно-правовыми изменениями у различных субъектов конкурсных правоотношений; дадим практические рекомендации, направленные на минимизацию возможных негативных последствий рассматриваемых новелл в Законе о банкротстве.

Далее рассмотрим блоки вопросов, связанных с некоторыми конкретными изменениями в Законе о банкротстве.

I. *Изменения в области правового статуса субъектов конкурсного права*.

Субъектами, участвующими в конкурсных отношениях, прежде всего, являются должник, кредитор, уполномоченные органы. В целом такие субъекты знакомы и гражданскому праву. Кроме того, особыми (гражданскому праву не известными) субъектами конкурсного права могут быть названы арбитражный управляющий, собрание, комитет кредиторов, арбитражный суд.

В рамках данной классификации должник и кредитор рассматриваются как обычные субъекты гражданского права – физические или юридические лица. Однако, если вдуматься, можно прийти к выводу, в соответствии с которым правовой статус субъектов конкурсного права определяется иными параметрами, нежели правовой статус субъектов гражданского права. В конкурсных отношениях имеет значение не то, является ли субъект физическим или юридическим лицом, а другие факторы, в частности, характер обязательственных отношений, особенности правовой регламентации и т.д. Именно поэтому мы говорим о понятиях «должник» и «кредитор», которые, в силу вышесказанного, могут быть названы особыми субъектами, гражданскому праву неизвестными.

Таким образом, представляется возможным сделать вывод, в соответствии с которым системы субъектов гражданского права и конкурсного права существенно отличаются.

Классификация кредиторов, в отличие от классификации должников, проводится в зависимости от характера их требований (денежные и неденежные, конкурсные и неконкурсные, крупные и мелкие, очередные и неочередные и т.д.). Науке известны различные классификации кредиторов, анализу которых уделяли внимание многие ученые [5-9]. Правовому статусу должника также уделяется большое внимание в науке [10-12].

Для определения правового статуса должника характер его обязательств принципиального значения не имеет, поэтому здесь необходимо исходить из иных параметров. Прежде всего таким параметром является организационно-правововая форма для должников – юридических лиц и наличие либо отсутствие статуса индивидуального предпринимателя для физических лиц. Интересным представляется подход Д.А. Кращенко, который предлагает законодательно разделить всех субъектов предпринимательства - должников на три категории: индивидуальные предприниматели и малые предприятия; остальные коммерческие организации, за исключением отнесенных законом к категории крупных и социально значимых [13, с. 138].

Со дня официального опубликования Федерального закона от 1 декабря 2007 г. № 318-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» [14, ст. 6079] (опубликован в «Собрании законодательства Российской Федерации» 3 декабря 2007 г., в «Российской газете» – 5 декабря 2007 г.) вступила в силу измененная редакция п. 2 ст. 1 За-

кона о банкротстве, в рамках которой законодатель, закрепляя правовую норму о том, что действие Закона о банкротстве распространяется на юридические лица, которые могут быть признаны несостоятельными (банкротами) в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации, отказался от указания на конкретные организационно-правовые формы юридических лиц, которые могут быть признаны несостоятельными (банкротами). Отметим, что в соответствии с ранее действовавшей редакцией п. 2 ст. 1 Закона о банкротстве данный нормативный правовой акт распространялся на все юридические лица, за исключением казенных предприятий, учреждений, политических партий и религиозных организаций.

В настоящее время п. 2 ст. 1 Закона о банкротстве содержит отсылочную норму, устанавливающую, что действие закона распространяется на юридические лица, которые могут быть признаны несостоятельными (банкротами) в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с изм. и доп.)[1]. В соответствии с п. 1 ст. 65 ГК РФ может быть построена следующая система юридических лиц – субъектов конкурсного права:

- коммерческие юридические лица, за исключением казенного предприятия;

- некоммерческие юридические лица, за исключением прямо названных федеральным законом. Система исключений установлена следующая:

1) учреждение (в том числе автономное учреждение, хотя его исключение из-под действия законодательства о банкротстве наименее логично и целесообразно);

2) общественная организация в форме политической партии;

3) религиозная организация;

4) государственная корпорация или государственная компания, в отношении которой создавшим ее федеральным законом прямо не предусмотрена возможность банкротства (в настоящее время такая возможность не установлена ни одним из соответствующих федеральных законов[2] [1], т.о. данная конструкция изъята из-под действия норм конкурентного права, что представляется весьма небесспорным, как и многие другие аспекты статуса государственной корпорации) [15, с. 10-22];

5) фонд, в отношении которого законом, предусматривающим его создание и деятельность, прямо установлена невозможность банкротства (в остальных ситуациях фонд под действие норм о банкротстве подпадает).

Динамика изменений законодательных, как видно из представленного анализа, направлена на некое расширение количества исключений из перечня субъектов, банкротство которых возможно.

На наш взгляд, данная тенденция может быть охарактеризована как негативная по следующим причинам:

- чем меньше субъектов исключено из-под действия норм конкурсного права, тем выше его эффективность; распро-

[1] Далее – ГК РФ.

[2] К процедуре ликвидации Внешэкономбанка, Федерального фонда содействия развитию жилищного строительства, Фонда содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства не применяются правила, предусмотренные законодательством о несостоятельности (банкротстве) (федеральные законы от 17 мая 2007 г. № 82-ФЗ, от 21 июля 2007 г. № 185-ФЗ, от 24 июля 2008 г. № 161-ФЗ).

Кроме этого, положения Закона о банкротстве не распространяются на Российскую корпорацию нанотехнологий, госкорпорацию «Ростехнологии», госкорпорацию по атомной энергии «Росатом», государственную компанию «Автодор» (федеральные законы от 19 июля 2007 г. № 139-ФЗ, от 23 ноября 2007 г. № 270-ФЗ, от 1 декабря 2007 г. № 317-ФЗ, от 17 июля 2009 г. № 145-ФЗ).

странение законодательства о несостоятельности (банкротстве) на все юридические лица (естественно, с учетом механизмов, затрудняющих банкротство некоторых из них) представляется целесообразным с точки зрения сущности и целей конкурсного права;

- чем больше возможностей предоставляется иным нормативным правовым актам, нежели Закону о банкротстве в процессе регламентации конкурсных отношений, тем ниже эффективность реализации правовых норм Закона о банкротстве и вероятнее возникновение законодательных коллизий (например, крайне сложно как с теоретической, так и с практической точек зрения ответить на вопрос о порядке действий в ситуации, когда в течение производства по делу о банкротстве определенного фонда вступит в силу закон, не допускающий банкротство фондов данной категории).

II. *Изменение отношения законодателя к убыткам кредитора в форме реального ущерба.*

В силу части 4 п. 5 ст. 4 Закона о банкротстве убытки в форме упущенной выгоды не учитываются при определении наличия признаков банкротства, части 2 п. 3 ст. 12 Закона о банкротстве устанавливает, что убытки в виде упущенной выгоды не учитываются для целей подсчета голосов на собрании кредиторов.

Ранее действовавшие редакции соответствующих норм Закона о банкротстве содержали эквивалентную правовую регламентацию, но – в контексте убытков в целом, не выделяя категорию упущенной выгоды. Таким образом, в настоящее время кредиторы с требованиями в части реального ущерба могут обладать статусом заявителей по делу о несостоятельности (банкротстве), а также имеют право влиять на судьбу должника посредством голосования на собраниях кредиторов.

Рассматриваемое законодательное изменение, безусловно, можно считать позитивным для кредиторов, поскольку включение в состав требований реального ущерба предоставит некоторым из них больше возможностей для удовлетворения заявленных требований.

Однако такое нововведение законодателя идет вразрез с общей продолжниковой направленностью системы действующего российского конкурсного права. Усиление прокредиторской направленности Закона о банкротстве, возможно, и целесообразно, – на наш взгляд, прокредиторская модель является с экономической точки зрения гораздо более эффективной, нежели продолжниковая – однако рассматриваемый прокредиторский элемент введен законодателем скорее в силу сложившихся обстоятельств, а не в целях более адекватного реформирования российского конкурсного права.

Бессистемное введение в рамках общей направленности концептуально чуждых правовых норм безусловно не способствует гармонизации применения их на практике.

Рассматриваемый подход законодателя по изменению положений Закона о банкротстве, в рамках которого предоставлено больше прав кредиторам с требованиями о взыскании реального ущерба, на наш взгляд, следует оценивать скорее как отрицательное явление в российском конкурсном праве. Положительным данный подход может быть признан в контексте только одной специальной категории кредиторов – кредиторов, заявляющих неденежные требования.

Существовавшая ранее правовая регламентация ставила неденежных кредиторов в крайне невыгодное положение по следующим причинам. Кредитор, имевший неденежные требования, участвовать в конкурсных отношениях не мог в принципе (не может, и не должен иметь

такой возможности в силу сути конкурсных отношений). Однако если кредитор выражал свое требование в денежной форме – а это требование о возмещении убытков – то он попадал в сложную ситуацию, поскольку до участия в голосовании на собраниях кредиторов не допускался (в силу части 2 п. 3 ст. 13 Закона о банкротстве). При этом он терял статус неденежного кредитора, позволявший ему рассчитывать на немедленное удовлетворение требований по окончании конкурса посредством заключения мирового соглашения с должником-банкротом.

Таким образом, в контексте статуса неденежных кредиторов изменение законодательной регламентации в части реального ущерба представляется оправданным, поскольку неденежные кредиторы каких-либо иных требований, кроме как требования о возмещении убытков, не имеют.

В контексте обычных кредиторов с требованиями в части основного долга и возмещения убытков, предоставление реальному ущербу режима голосующих требований, на наш взгляд, нецелесообразно. Закрепленный в законодательстве подход делает возможным злоупотребления со стороны кредиторов при определении размера реального ущерба. В силу п. 2 ст. 15 ГК РФ под реальным ущербом понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, уже понесло для восстановления нарушенного права, а также стоимость утраты или повреждения имущества. И если первую составляющую реального ущерба документально подтвердить легко, то вторую и третью – крайне сложно, особенно с учетом имеющего место в настоящее время значительного разброса цен на одни и те же товары.

Соответственно, несложно спрогнозировать ситуацию, когда кредитор предъявляет требование о возмещении реального ущерба в размере, к примеру, 3 млн руб., а арбитражный управляющий сочтет, что для полного восстановления имущественной сферы субъекта будет достаточно суммы в 500 тыс. руб. Таким образом, правоприменительная практика может столкнуться с большим количеством споров о размерах реального ущерба. Одновременно отметим, что срок, в течение которого данный спор будет разрешен, имеет принципиальное значение, поскольку связан с принятием решения на собрании кредиторов. Соответственно, можно прогнозировать и проблемы, связанные с оспариванием решений собраний кредиторов.

Еще один возможный блок злоупотреблений в области рассматриваемых правоотношений прогнозируется в ситуациях, когда арбитражный управляющий в нарушение законодательства действует в интересах одного из кредиторов. Включение в реестр требований кредитора завышенной суммы реального ущерба позволяет создать механизм контроля над принятием собранием кредиторов решений, между тем оспорить документально подтвержденные суммы, которые якобы будут необходимы для восстановления имущественного положения кредитора, будет практически невозможно.

В настоящей статье мы обратили внимание лишь на два аспекта современных изменений законодательства о несостоятельности (банкротстве) – в контексте изменения системы субъектов конкурсного права и в контексте изменения отношения законодателя к убыткам кредитора в форме реального ущерба.

Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации, одобренная в развитие предписаний Указа Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» [16, ст. 3482] 7 октября 2009 года решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства [17], предусматривает совершенствова-

ние отдельных положений ГК РФ в области правового регулирования института несостоятельности (банкротства). Учитывая бесспорную важность идеального функционирования института несостоятельности (банкротства) для развивающихся основ рыночной экономики России, законодателю предстоит кропотливая и объемная работа, направленная на дальнейшее совершенствование различных аспектов отечественного конкурсного законодательства, в том числе с целью устранения различных проблем толкования и правоприменения – отдельных положений Закона о банкротстве.

Список литературы

1. Карелина С.А. Механизм правового регулирования отношений несостоятельности. М., 2008. С. 6.

2. СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

3. СЗ РФ. 2004. № 35. Ст. 3607; 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 18, 46; № 44. Ст. 4471; № 30. Ст. 3292; № 52 (ч. 1). Ст. 5497; 2007. № 7. Ст. 834; № 18. Ст. 2117; № 30. Ст. 3753, 3754; № 41. Ст. 4845; № 48 (ч. 2). Ст. 5814; Ст. 6078; 6079; 2008. № 30 (ч. 2). Ст. 3616; № 49. Ст. 5748; 2009. № 1. Ст. 4, 14; № 18 (ч. 1). Ст. 2153; № 29. Ст. 3582, 3632; № 51. Ст. 6160; № 52 (ч. 1). Ст. 6450; 2010. № 17. Ст. 1988; № 31. Ст. 4188; № 31. Ст. 4196; 2011. № 1. Ст. 41; № 7. Ст. 905; № 19. Ст. 2708.

4. СЗ РФ. 2009. № 1.Ст. 4.

5. Вершинин А.П. Права кредиторов при банкротстве должника // Комментарий к ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» СПб., 2004. С. 59.

6. Витрянский В.В. Новое в правовом регулировании несостоятельности (банкротства) // Хозяйство и право. 2003. № 1. С. 8-9.

7. Телюкина М.В. Правовое положение кредиторов должника, находящегося в процессе производства по делу о банкротстве // Юридический мир. 1999. № 3. С. 3-10.

8. Валуйский А.В. Проблемы удостоверения требований кредиторов по законодательству о несостоятельности (банкротстве) России и зарубежных стран: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2002.

9. Кавелина Н.Ю. Защита имущественных прав кредиторов в процедурах несостоятельности (банкротства) по законодательству Российской Федерации: дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2004. С. 105 и т.д.

10. См.: Лукьянова С.В. Несостоятельность (банкротство) некоммерческих организаций: дис. … канд. юрид. наук. Рязань, 2001.

11. Кравченко Е.А. Проблемы защиты и реабилитации должника при несостоятельности (банкротстве) в Великобритании, Германии, США, Франции, России (сравнительно-правовой анализ): дис. … канд. юрид. наук. М., 2003.

12. Сёмина А.Н. Правоспособность и дееспособность юридического лица – должника в ходе процедур банкротства: дис. … канд. юрид. наук. М., 2003.

13. Кращенко Д.А. Банкротство субъектов предпринимательства в Российской Федерации: проблемы правового регулирования: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2001. С. 138.

14. СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6079.

15. Ткачёв В.Н. Госкорпорации в России: некоторые аспекты реформирования правового статуса и эффективности деятельности // Законодательство. 2010. № 11. С. 10-22.

16. СЗ РФ. 2008. № 29 (ч. 1). Ст. 3482.

17. Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

Получено 27.01.11

V.N. Tkachov, Doctor of Sciences

SOME ASPECTS OF STRATEGY OF CURRENT CHANGES IN LEGISLATION ON INSOLVENCY (BANKRUPTCY)

The article provides the analysis, legal characteristics and direction of some changes in Bankruptcy Act. The author considers the problems that may be caused by correspondent regulatory changes among different persons of bankruptcy legal relations, offers practical recommendations aimed at minimizing of possible negative effects of considered innovations in Bankruptcy Act.

***Keywords**: bankruptcy, bankruptcy legal relations, creditor, debtor, actual damage, lost profit.*

УДК 347.191

В.С. Анохин, д-р юрид. наук, профессор, заслуженный юрист РФ, председатель арбитражного суда Воронежской области

ПОНЯТИЕ СДЕЛОК С ЗАИНТЕРЕСОВАННОСТЬЮ В КОРПОРАТИВНОМ ПРАВЕ

В статье анализируется понятие сделок с заинтересованностью в корпоративном праве на примере Федеральных законов РФ об акционерных обществах, обществах с ограниченной ответственностью, унитарных предприятиях, автономных учреждениях, некоммерческих организациях.

***Ключевые слова:** корпоративное право, сделки, аффилированные лица, конфликт интересов.*

***

В хозяйственной деятельности нередко встречаются ситуации, когда лица, имеющие право принимать управленческие решения от имени хозяйственного общества либо оказывающие влияние на принятие таких решений, имеют заинтересованность в результатах сделки вопреки выгоде хозяйственного общества.

Заинтересованность проявляется в том, что от результатов сделки определенные преференции получают руководители, родственники руководителей или аффилированные с ними лица. Например, аффилированное лицо выступает в сделке в качестве выгодоприобретателя. Поскольку оно может оказать влияние на принятие решения по сделке одним из руководителей компании, сделка признается совершаемой с заинтересованностью [1, с. 9].

Под заинтересованностью понимается заинтересованность конкретного лица в определении условий сделки, выборе контрагента и т.п., обусловленную его личным материальным или иным интересом, не совпадающим с интересами большинства акционеров (участников) и (или) общества в целом [2, с. 39].

Сделка с заинтересованностью совершается самим обществом, с одной стороны, и иным лицом - с другой. Это «иное» лицо имеет некую личную связь с единоличным исполнительным органом, членами коллегиального исполнительного органа или с крупным участником (обладающим 20 и более процентами долей в уставном капитале общества), которая препятствует нормальному формированию воли общества. Не исключено, что при столкновении личного и общественного интереса управляющий, действующий от имени общества, будет руководствоваться личным в ущерб общественному. Необходимость обеспечения баланса интересов участников корпоративных правоотношений предусматривает установление защиты «незаинтересованных» в совершенной сделке лиц, которыми могут оказаться все остальные акционеры (участники) и само общество [3, с. 35], корпоративный контроль.

В статье 81 Федерального закона от 26.12.1995 №208-ФЗ «Об акционерных обществах» [4, с. 36] сказано, что заинтересованность в результатах сделки возникает, если определенный законом круг

лиц, их супруги, родители, дети, полнородные и неполнородные братья и сестры, усыновители и усыновленные и (или) их аффилированные лица:

– являются стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем в сделке;

– владеют (каждый в отдельности или в совокупности) 20 и более процентами акций (долей, паев) юридического лица, являющегося стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем в сделке;

– занимают должности в органах управления юридического лица, являющегося стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем в сделке, а также должности в органах управления управляющей организации такого юридического лица.

Сходным образом данные правоотношения урегулированы в ст.45 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» [5, ст. 785].

Заинтересованными в сделке могут считаться: член совета директоров (наблюдательного совета) общества; лицо, осуществляющее функции единоличного исполнительного органа общества (директор, генеральный директор и т.д.), в том числе управляющей организации или управляющего; член коллегиального исполнительного органа общества; акционер общества, имеющий совместно с его аффилированными лицами 20 и более процентов голосующих акций общества; лицо, имеющее право давать обществу обязательные для него указания.

Кроме того, следует обратить внимание на то, что в формулировке ст.45 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», ст.81 ФЗ «Об акционерных обществах» отдельно указано на то, что к сделкам, в совершении которых может иметься заинтересованность, относятся также заем, кредит, залог и поручительство. Данная конкретизация не представляется необходимой, так как понятие сделок охватывает и указанные виды. Необходимо иметь в виду, что, в отличие от положений ст.46 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» и ст.78 ФЗ «Об акционерных обществах», предусматривающих порядок совершения крупных сделок, определяющим фактором являются не только отчуждение или приобретение имущества.

Как следует из положений закона, сделки с заинтересованностью - это сделки, осложненные конфликтом интересов. А поскольку конфликт интересов - это ситуация выбора управленческого решения, в которой собственный интерес субъекта управления вступает в противоречие с интересами общества, то в рассматриваемом случае конфликт возникает между интересами самого хозяйственного общества и собственными интересами лиц, заинтересованными в совершении сделки.

Термин «аффилированное лицо» (affiliated person) заимствован из англо-американской практики, где он имеет несколько иное значение, нежели в российском законодательстве [6, с. 41]. Так, в соответствии с Black's Law Dictionary (словарем юридических терминов) под термином affiliate понимается отношение близкой связи между компаниями, но под аффилированной компанией здесь понимается компания, пять и более процентов голосующих акций которой принадлежит другой компании [7, . 58].

Таким образом, речь в данном случае идет о подконтрольной компании, в то время как в российском праве под аффилированными лицами понимаются не зависимые, а, наоборот, довлеющие, контролирующие лица, то есть лица, способные оказывать влияние на деятельность зависящих от них субъектов предпринимательской деятельности.

Понятия аффилированных лиц дается в ст.4 Закона РСФСР от 22.03.1991 №948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» [8, ст. 499], в соответствии с которым аффилированные лица - физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность. Таким образом, здесь аффилированность связана исключительно с предпринимательской деятельностью, а аффилированными признаются лица, которые оказывают влияние на предпринимательскую деятельность другого лица.

В соответствии с положениями указанной нормы закона, аффилированными лицами юридического лица являются: член его совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления, член коллегиального исполнительного органа, а также лицо, осуществляющее полномочия единоличного исполнительного органа; лица, принадлежащие к той группе лиц, к которой принадлежит данное юридическое лицо; лица, которые имеют право распоряжаться более чем 20 процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал вклады, доли данного юридического лица; юридическое лицо, в котором данное юридическое лицо имеет право распоряжаться более чем 20 процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции либо составляющие уставный или складочный капитал вклады, доли данного юридического лица; если юридическое лицо является участником финансово-промышленной группы, к его аффилированным лицам также относятся члены советов директоров (наблюдательных советов) или иных коллегиальных органов управления, коллегиальных исполнительных органов участников финансово-промышленной группы, а также лица, осуществляющие полномочия единоличных исполнительных органов участников финансово-промышленной группы.

В ФЗ «Об акционерных обществах» установлена связь между действиями приобретателя крупного пакета акций и лиц, аффилированных с ним: действия первого могут порождать правовые последствия для вторых и наоборот. При этом законодатель, очевидно, исходил из понимания аффилированного лица, присущего гражданскому праву, согласно которому эти лица в значительной степени подчинены воле приобретателя крупных пакетов и действуют с ним заодно. Однако данное предположение не соответствует сложившимся реалиям.

В практике регулирования гражданских отношений продолжает применяться понятие аффилированного лица, заимствованное из административного права, согласно которому данные лица влияют на предпринимательскую деятельность приобретателя крупных пакетов акций. Это существенно снижает эффективность некоторых институтов, введенных гл. XI ФЗ «Об акционерных обществах». Вероятно, отдельные ее положения нацелены на будущее, когда гражданское право, наконец, обретет определение аффилированности, соответствующее его целям, но пока эти законодательные идеи не соответствуют действительности [9, с. 32-40].

Понятие «аффилированные лица» активно используется в корпоративном законодательстве. Категория «аффилированные лица» используется в следующих институтах корпоративного права: 1) при определении лиц, заинтересованных в совершении хозяйственным обществом сделки; 2) при определении независимых директоров, имеющих право принимать решение о совершении открытым акционерным обществом с числом акционеров

более тысячи сделки, в совершении которой имеется заинтересованность; 3) при определении перечня лиц, информация о которых предоставляется участниками хозяйственного общества этому обществу; 4) при установлении перечня лиц, информация о которых раскрывается акционерным обществом; 5) при определении лиц, обязанных в соответствии с главой XI.1 ФЗ «Об акционерных обществах» соблюдать определенный порядок приобретения более 30 процентов акций открытого акционерного общества.

По мнению ряда авторов, понятие аффилированности предполагает наличие отношений не столько имущественной, сколько управленческой и личной зависимости между субъектами, предполагающей ту или иную степень воздействия на деятельность органов управления юридического лица и на юридическое лицо как субъект предпринимательской деятельности. Имущественная зависимость, которая в этом случае тоже неизбежна, как правило, является все же следствием, а не условием наличия управленческой зависимости [10].

По смыслу п.1 ст.81 ФЗ «Об акционерных обществах» закон прямо относит супруга или родителей физического лица, исполняющего обязанности директора акционерного общества, к тем, кто способен оказывать на данное лицо влияние, что и определяет понятие аффилированного лица. То есть родители супруга лица, осуществляющего функции единоличного исполнительного органа акционерного общества, являются аффилированными лицами по отношению к этому супругу, поскольку способны оказывать влияние на единоличный исполнительный орган. Сделка, совершенная между обществом и таким аффилированным лицом признается совершенной с заинтересованностью.

Сделка признается совершенной с заинтересованностью, если единственный участник общества находится в родственных отношениях с супругой единоличного исполнительного органа контрагента по сделке.

Такие подходы подтверждаются и судебной практикой Северо-Кавказского округа (дело А53-4266/2008), Дальневосточного округа (дело №Ф03-461/2009).

Нормы, касающиеся института заинтересованности, присутствуют также в ст.22 Федерального закона от 14.11.2002 №161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»; ст.16 Федерального закона от 03.11.2006 №174-ФЗ «Об автономных учреждениях» [11, ст. 4626]; ст.27 Федерального закона от 12.01.1996 №7-ФЗ «О некоммерческих организациях».

В соответствии со ст.22 Федерального закона от 14.11.2002 №161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» [12] руководитель унитарного предприятия признается заинтересованным в совершении унитарным предприятием сделки в случаях, если он, его супруг, родители, дети, братья, сестры и (или) их аффилированные лица, признаваемые таковыми в соответствии с законодательством Российской Федерации:

– являются стороной сделки или выступают в интересах третьих лиц в их отношениях с унитарным предприятием;

– владеют (каждый в отдельности или в совокупности) двадцатью и более процентами акций (долей, паев) юридического лица, являющегося стороной сделки или выступающего в интересах третьих лиц в их отношениях с унитарным предприятием;

– занимают должности в органах управления юридического лица, являющегося стороной сделки или выступающего в интересах третьих лиц в их отношениях с унитарным предприятием;

– в иных определенных уставом унитарного предприятия случаях.

В связи с тем, что унитарное предприятие управляется только на основе единоначалия - его руководителем, то Законом об унитарных предприятиях для этого должностного лица отдельно предусматривается ответственность (ст.25 ФЗ №161-ФЗ); ограничения, связанные с занятием должности руководителя унитарного предприятия (ст.21 ФЗ №161-ФЗ). Кроме этого, ст.22 указанного Закона предусматривается ограничение для совершения сделок унитарным предприятием, связанное с заинтересованностью только руководителя. В этом отличие признаков сделки с заинтересованностью унитарного предприятия от признаков сделок с заинтересованностью коммерческих организаций других организационно-правовых форм. Например, для хозяйственных обществ наличие заинтересованности в совершении сделки имеет место не только когда в сделке заинтересовано лицо, осуществляющее функции единоличного исполнительного органа общества, но и когда заинтересованы члены совета директоров (наблюдательного совета) общества, члены коллегиального исполнительного органа общества или участник общества, имеющий совместно с его аффилированными лицами 20 и более процентов голосов от общего числа голосов участников общества.

Статья 16 Федерального закона от 03.11.2006 №174-ФЗ «Об автономных учреждениях» [11, ст. 4626] регламентирующая отношения, возникающие в связи с заинтересованностью в совершении автономным учреждением сделки, направлена на защиту имущественных интересов автономного учреждения, а, следовательно, обеспечение достижения целей его деятельности.

Лица, заинтересованные в совершении автономным учреждением сделок, перечислены в статье исчерпывающим образом. В соответствии с Федеральным законом от 03.11.2006 №174-ФЗ лицо (члены наблюдательного совета автономного учреждения, руководитель автономного учреждения и его заместители) признается заинтересованным в совершении сделки, если оно, его супруг (в том числе бывший), родители, бабушки, дедушки, дети, внуки, полнородные и неполнородные братья и сестры, а также двоюродные братья и сестры, дяди, тети (в том числе братья и сестры усыновителей этого лица), племянники, усыновители, усыновленные:

1) являются в сделке стороной, выгодоприобретателем, посредником или представителем;

2) владеют (каждый в отдельности или в совокупности) двадцатью и более процентами голосующих акций акционерного общества или превышающей двадцать процентов уставного капитала общества с ограниченной или дополнительной ответственностью долей либо являются единственным или одним из не более чем трех учредителей иного юридического лица, которое в сделке является контрагентом автономного учреждения, выгодоприобретателем, посредником или представителем;

3) занимают должности в органах управления юридического лица, которое в сделке является контрагентом автономного учреждения, выгодоприобретателем, посредником или представителем.

Данные признаки тождественны признакам, указанным в упомянутых ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» и ФЗ «Об акционерных обществах».

Если рассмотреть данные признаки по кругу лиц, которые могут быть признанными заинтересованными в совершении сделки, то можно отметить, что в ФЗ «Об автономных учреждениях» ука-

заны также и заместители руководителя автономного учреждения, в отличие от предписаний ФЗ «Об акционерных обществах» и ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», не относящих заместителей руководителя единоличного исполнительного органа к числу заинтересованных лиц.

Следует обратить внимание на то, что на автономные учреждения как вид некоммерческой организации распространяется действие норм Федерального закона от 12.01.1996 №7-ФЗ «О некоммерческих организациях» [13, ст. 145], регулирующих сходные отношения. Так, согласно ст.27 этого Закона заинтересованные лица обязаны соблюдать интересы некоммерческой организации, прежде всего в отношении целей ее деятельности, и не должны использовать возможности некоммерческой организации или допускать их использование в иных целях, помимо предусмотренных учредительными документами некоммерческой организации.

Установленный в Законе «О некоммерческих организациях» порядок для совершения сделок, в которых имеется заинтересованность, применяется с некоторыми изъятиями. Так, он не распространяется на сделки, связанные с выполнением автономным учреждением работ, оказанием им услуг в процессе его обычной уставной деятельности, на условиях, существенно не отличающихся от условий совершения аналогичных сделок.

При этом понятие «обычная уставная деятельность» не раскрывается, что снижает эффективность регулирования отношений, связанных с заинтересованностью в совершении автономным учреждением сделки. Следует учитывать, что согласно п.5 ч.2 ст.7 Закона «О некоммерческих организациях» устав автономного учреждения должен, в частности, содержать исчерпывающий перечень видов деятельности, которые автономное учреждение вправе осуществлять в соответствии с целями, для достижения которых оно создано. В связи с этим, по сути дела, любая сделка, в совершении которой имеется заинтересованность, может трактоваться как обычная уставная деятельность, поскольку вряд ли можно предположить, что предмет такой сделки никак не будет связан с деятельностью автономного учреждения [14, ст. 56].

Так же в ст.16 вышеуказанного Закона перечислены условия, при которых члены наблюдательного совета автономного учреждения, руководитель автономного учреждения и его заместители признаются лицами, заинтересованными в совершении автономным учреждением сделок с другими юридическими лицами и гражданами.

Эти условия перечислены исчерпывающим образом. Следует обратить внимание на то, что данные условия касаются не только членов наблюдательного совета автономного учреждения, руководителя автономного учреждения и его заместителей, но и лиц, состоящих с кем-то из них в родстве или свойстве (например, родственники супруга).

В статье 17 Закона «О некоммерческих организациях» урегулирован порядок совершения сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, и последствия его нарушения.

С 01 июля 2009 года вступил в силу Федеральный закон от 30.12.2008 №312-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [15, ст. 20], а с 21 октября 2009 года - Федеральный закон от 19.07.2009 №205-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [16, ст. 3642]. Данные законодательные акты внесли существенные изменения в

Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью», которые в основном затрагивают вопросы учредительных документов, процесса отчуждения долей в уставном капитале, взаимоотношений участников общества и т.д. Однако ряд изменений коснулся и норм о крупных сделках и сделках с участием заинтересованных лиц общества с ограниченной ответственностью [17, с. 8-11].

Вместе с тем, нормы законодательства об обществах с ограниченной ответственностью стали почти аналогичными положениям о совершении сделок с заинтересованностью в акционерных обществах.

Своевременное и правильное одобрение сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, т.е. осуществление корпоративного контроля, является залогом стабильной, безопасной и эффективной работы общества, гарантией защиты прав его кредиторов и, что не менее важно, участников обществ. Именно поэтому гл. XI Федерального закона от 26.12.1995 №208-ФЗ «Об акционерных обществах», регламентирующая указанные сделки, закрепляет комплекс мер, направленных на защиту имущественных интересов акционеров и общества в целом. Среди прочего она предусматривает особый порядок их заключения, выражающийся в необходимости предварительного одобрения сделки лицами, не заинтересованными в ее совершении. То есть лица, заинтересованные в совершении сделки, отстраняются от принятия решения о ее заключении и тем самым лишаются возможности «заставить общество совершить сделку на условиях, выгодных инсайдеру, в ущерб интересам общества», что снимает все подозрения, «неизбежно вызываемые заключением» таких сделок [18, с. 86].

Таким образом, сделка в силу своей экстраординарности (конфликтности) подвергается оценке, корпоративному контролю на предмет правовой целесообразности, экономической и стратегической выгодности для общества, и прежде всего для общества со стороны незаинтересованных, независимых менеджеров (членов совета директоров) или акционеров, руководствующихся интересами только данного конкретного акционерного общества (т.е. своими интересами через призму интересов последнего, а не его контрагента по сделке). Особенно такой контроль актуален при заключении крупных сделок, являющихся одновременно и сделками, в совершении которых имеется заинтересованность, ведь по правилам п.5 ст.79 ФЗ «Об акционерных обществах» к порядку их совершения применяются только положения гл. XI ФЗ «Об акционерных обществах».

Статья 81 указанного Закона, регламентируя порядок совершения сделок с заинтересованностью, устанавливает и ряд обстоятельств, при наличии которых положения гл. XI не применяются:

– к обществам, состоящим из одного акционера, который одновременно осуществляет функции единоличного исполнительного органа;

– к сделкам, в совершении которых заинтересованы все акционеры общества;

– при осуществлении преимущественного права приобретения размещаемых обществом акций и эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в акции;

– при приобретении и выкупе обществом размещенных акций;

– при реорганизации общества в форме слияния (присоединения) обществ;

– к сделкам, совершение которых обязательно для общества в соответствии с федеральными законами и (или) иными правовыми актами Российской Федерации и расчеты по которым производятся по ценам, определенным в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, или по ценам и тарифам, ус-

тановленным уполномоченным Правительством Российской Федерации федеральным органом исполнительной власти.

В ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» также указан ряд подобных обстоятельств – в соответствии с п.4 ст.45 - сделка, в совершении которой имеется заинтересованность, не требует одобрения общим собранием участников общества в случае, если условия такой сделки существенно не отличаются от условий аналогичных сделок (в том числе займа, кредита, залога, поручительства), совершенных между обществом и заинтересованным лицом в процессе осуществления обычной хозяйственной деятельности общества, имевшей место до момента, когда заинтересованное лицо было признано таковым в соответствии с п.1 настоящей статьи. Указанное исключение распространяется только на сделки, в совершении которых имеется заинтересованность, и которые были совершены с момента, когда заинтересованное лицо было признано таковым, до момента проведения следующего очередного общего собрания участников общества.

Из анализа положений п.6 ст. 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью также следует, что, помимо случаев, тождественных перечисленным в законе об акционерных обществах, одобрение также не требуется в случае изменения отношений, возникающих при переходе к обществу доли или части доли в его уставном капитале в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом.

Федеральным законом «Об автономных учреждениях» (ст.17) порядок урегулирован следующим образом - сделка, в совершении которой имеется заинтересованность, может быть совершена с предварительного одобрения наблюдательного совета автономного учреждения. Наблюдательный совет автономного учреждения обязан рассмотреть предложение о совершении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, в течение пятнадцати календарных дней с момента поступления такого предложения председателю наблюдательного совета автономного учреждения, если уставом автономного учреждения не предусмотрен более короткий срок.

ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (п.3 ст.45) устанавливает следующий порядок для совершения указанных сделок - сделка, в совершении которой имеется заинтересованность, должна быть одобрена решением общего собрания участников общества.

Решение об одобрении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, принимается общим собранием участников общества большинством голосов от общего числа голосов участников общества, не заинтересованных в совершении такой сделки.

В решении об одобрении сделки должны быть указаны лицо или лица, являющиеся сторонами, выгодоприобретателями в сделке, цена, предмет сделки и иные ее существенные условия.

Федеральным законом «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» (ст.22) установлен специальный порядок совершения сделок, в которых имеется заинтересованность руководителя унитарного предприятия: указанные сделки не могут совершаться унитарным предприятием без согласия собственника имущества унитарного предприятия.

При этом руководитель унитарного предприятия должен доводить до сведения собственника имущества унитарного предприятия информацию о юридических лицах, в которых он, его родственники и (или) их аффилированные лица владеют двадцатью и более процентами акций (долей, паев) в совокупности или

занимают должности в органах управления, а также обо всех известных ему совершаемых или предполагаемых сделках, в совершении которых он может быть признан заинтересованным [19]

Статья 82 ФЗ «Об акционерных обществах» предусмотрена необходимость извещения совета директоров (наблюдательного совета) общества, ревизионной комиссии (ревизора) общества и аудитора общества о юридических лицах, в которых они владеют самостоятельно или совместно со своим аффилированным лицом (лицами) 20 или более процентами голосующих акций (долей, паев); о юридических лицах, в органах управления которых они занимают должности; об известных им совершаемых или предполагаемых сделках, в которых они могут быть признаны заинтересованными лицами.

Согласно п.1 ст.83 ФЗ «Об акционерных обществах» сделка, в которой имеется заинтересованность, должна быть одобрена до ее совершения советом директоров акционерного общества или общим собранием акционеров. То есть Закон наделяет полномочиями по одобрению указанных сделок два органа управления общества и ставит выбор органа, который будет такую сделку одобрять, в зависимости от того, что является объектом сделки и какова стоимость имущества, выступающего предметом сделки (взаимосвязанных сделок).

Так, п.4 ст.83 ФЗ указанного Закона предусматривает, что если предметом сделки или нескольких взаимосвязанных сделок является имущество, стоимость которого, по данным бухгалтерского учета (цена предложения приобретаемого имущества) общества, составляет 2 и более процента балансовой стоимости его активов на последнюю отчетную дату согласно бухгалтерской отчетности, то решение о ее одобрении принимается общим собранием акционеров. К компетенции указанного органа (абз.3 - 4 п.4 ст.83 ФЗ Закона) относится и одобрение сделки (или нескольких взаимосвязанных сделок), являющейся:

- размещением посредством подписки или реализацией акций, составляющих более 2 процентов обыкновенных акций, ранее размещенных обществом, и обыкновенных акций, в которые могут быть конвертированы ранее размещенные эмиссионные ценные бумаги, конвертируемые в акции;

- размещением посредством подписки эмиссионных ценных бумаг, конвертируемых в акции, которые могут быть конвертированы в обыкновенные акции, составляющие более 2 процентов обыкновенных акций, ранее размещенных обществом, и обыкновенных акций, в которые могут быть конвертированы ранее размещенные эмиссионные ценные бумаги, конвертируемые в акции.

Иные сделки с заинтересованностью одобряются советом директоров (за исключением случаев, установленных п. п.2, 3 ст.83 ФЗ этого Закона, когда решение об одобрении должно или может быть принято общим собранием акционеров).

В Постановлении Пленума ВАС РФ от 18.11.2003 №19 «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах» [20] сказано, что в обществе с числом акционеров - владельцев голосующих акций 1000 и менее решение об одобрении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, принимается большинством голосов членов совета директоров (наблюдательного совета), не заинтересованных в ее совершении, при условии, если количество таких директоров обеспечивает кворум, необходимый для проведения заседания совета.

В обществе с числом акционеров - владельцев голосующих акций более 1000 решение об одобрении сделки принимается большинством голосов независимых директоров, не заинтересованных в ее совершении (п.3 ст.83 Закона об акционерных обществах).

К компетенции общего собрания акционеров общества относится одобрение сделок, предметом которых (одной или нескольких взаимосвязанных сделок) является имущество стоимостью два и более процента балансовой стоимости активов общества по данным его бухгалтерской отчетности на последнюю отчетную дату; сделок по размещению посредством подписки или реализации обыкновенных акций либо размещению эмиссионных ценных бумаг, которые могут быть конвертированы в обыкновенные акции, в количестве, превышающем два процента ранее размещенных обществом обыкновенных акций, а также сделок, решение об одобрении которых не могло быть принято советом директоров (наблюдательным советом) из-за отсутствия кворума (в обществе с числом акционеров 1000 и менее) или независимых директоров (в обществе, насчитывающем более 1000 акционеров - владельцев голосующих акций).

Решение общего собрания об одобрении сделки, в совершении которой имеется заинтересованность, принимается большинством голосов всех не заинтересованных в ее совершении акционеров (а не только присутствующих на собрании), являющихся владельцами голосующих акций.

Именно потому, что ФЗ «Об акционерных обществах» относит принятие решения об одобрении анализируемых сделок к компетенции двух органов, устанавливая вышеназванные критерии для определения того, какой именно орган должен одобрять конкретную сделку, возникает указанная выше проблема: охватывает ли анализируемое исключение (наличие заинтересованности всех акционеров в совершении сделки) случаи, когда помимо всех акционеров в сделке заинтересованы иные лица? Буквальное прочтение норм главы XI ФЗ «Об акционерных обществах» позволяет предположить, что в том случае, когда сделка подлежит одобрению советом директоров, необходимо проанализировать не только заинтересованность акционеров, но и заинтересованность членов совета директоров и других лиц, указанных в п.1 ст.81 ФЗ «Об акционерных обществах», а при выявлении иных интересантов (помимо акционеров) одобрить сделку в установленном порядке [20, с. 39-43].

Также уставом может быть предусмотрен и иной порядок одобрения сделок с заинтересованностью. Так п.7 ст.45 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» допускает, в частности, возможность передачи совету директоров (наблюдательному совету) общества правомочий общего собрания, связанных с принятием решений о совершении сделок, в совершении которых имеется заинтересованность. В таких случаях соответствующее правомочие совета директоров (наблюдательного совета) должно быть недвусмысленно предусмотрено в уставе общества. Но и тут возможность выбора отчасти ограничена - в случае образования в обществе совета директоров (наблюдательного совета) общества принятие решения о совершении сделок, в совершении которых имеется заинтересованность, может быть отнесено уставом общества к его компетенции, но за исключением тех случаев, когда сумма оплаты по сделке или стоимость имущества, являющегося предметом сделки, превышает два процента стоимости имущества общества, определенной на основа-

нии данных бухгалтерской отчетности за последний отчетный период.

При этом, говоря об акционерном обществе, следует отметить, что в судебной практике выработан следующий подход - установленные законом полномочия органа управления общества по одобрению сделки с заинтересованностью не могут быть изменены уставом акционерного общества. Суд исходит из того, что согласно п.1 ст.83 ФЗ «Об акционерных обществах» сделка может быть одобрена либо советом директоров, либо общим собранием акционеров. При этом установленные данным Законом разграничения полномочий указанных органов по одобрению сделок с заинтересованностью не могут быть изменены в уставе. (Постановление ФАС Московского округа по делу №А40-4983/06-136-47)

Из этого следует вывод, что п.1 ст.83 Федерального закона «Об акционерных обществах» устанавливает альтернативу одобрения, выбор которой ограничен императивными требованиями закона и не может быть изменен положениями устава.

Необходимо отметить также, что в п.1 ст.84 ФЗ «Об акционерных обществах» и в п.5 ст.45 ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» указано, что суд отказывает в удовлетворении требований о признании сделки, в совершении которой имеется заинтересованность и которая совершена с нарушением предусмотренных законом требований к ней, недействительной при наличии одного из следующих обстоятельств:

1) голосование акционера, не заинтересованного в совершении данной сделки и обратившегося с иском о признании данной сделки, решение об одобрении которой принимается общим собранием акционеров, недействительной, хотя бы он и принимал участие в голосовании по этому вопросу, не могло повлиять на результаты голосования;

2) не доказано, что совершение данной сделки повлекло или может повлечь за собой причинение убытков обществу или акционеру, обратившемуся с соответствующим иском, либо возникновение иных неблагоприятных последствий для них;

3) к моменту рассмотрения дела в суде представлены доказательства последующего одобрения данной сделки по правилам, предусмотренным настоящим Федеральным законом, с учетом имевшейся на момент совершения сделки и на момент ее одобрения заинтересованности указанных в законе лиц.

4) при рассмотрении дела в суде доказано, что другая сторона по данной сделке не знала и не должна была знать о ее совершении с нарушением предусмотренных настоящим Федеральным законом требований к ней.

Как указано в Постановлении Пленума ВАС РФ от 20.06.2007 №40 «О некоторых вопросах практики применения положений законодательства о сделках с заинтересованностью» [21] при рассмотрении дел об оспаривании сделок с заинтересованностью судам необходимо исходить из того, что условием для признания сделки с заинтересованностью недействительной является наличие неблагоприятных последствий, возникающих у акционерного общества или акционеров в результате ее совершения. Доказательства отсутствия неблагоприятных последствий представляются ответчиком.

При этом важно установить, какие цели преследовали стороны при совершении сделки с заинтересованностью, было ли у них намерение таким образом ущемить интересы акционеров, повлекла ли эта сделка убытки для акционерного общества, не являлось ли ее совершение способом предотвращения еще больших убытков для акционерного общества.

На истца возлагается бремя доказывания того, каким образом оспариваемая

сделка нарушает его права и законные интересы. При установлении арбитражным судом убыточности сделки для акционерного общества следует исходить из того, что права и законные интересы истца нарушены, если не будет доказано иное.

Указанное постановление также разъясняет, что с учетом направленности норм о сделках с заинтересованностью на защиту интересов акционеров бремя доказывания того, что другая сторона в двусторонней сделке или выгодоприобретатель по односторонней сделке не знали и не должны были знать о наличии признаков заинтересованности в сделке и несоблюдении установленного порядка ее совершения, возлагается на указанных лиц, исходя из того, насколько данные лица могли, действуя разумно и проявляя требующуюся от них по условиям оборота осмотрительность, установить наличие указанных признаков и несоблюдение порядка совершения сделки.

Заключение договора-поручительства или договора о залоге с акционерным обществом в обеспечение исполнения обязательств супруга или близкого родственника генерального директора акционерного общества, имеющего с ними одинаковую фамилию, может свидетельствовать о неосмотрительности контрагента. Совершение аналогичной сделки в обеспечение исполнения обязательств юридического лица (должника), в котором непосредственно владеет акциями (долями участия) физическое лицо, являющееся единоличным исполнительным органом или членом совета директоров акционерного общества - поручителя (залогодателя), также может быть признано неосмотрительным, если в обычных условиях оборота контрагент, совершая сделку с должником, должен был проверить, кто является его акционером.

Список литературы

1. Сделки с заинтересованностью // Финансовая газета. 2009. N 8. С. 9.

2. Комментарий к Федеральному закону "Об акционерных обществах" в новой редакции / под ред. М.Ю. Тихомирова. М., 2007. С. 39.

3. Филиппова С.Ю. Правовые позиции Высшего Арбитражного Суда по вопросам применения положений законодательства о сделках с заинтересованностью // Российский судья. 2009. N 6. С. 35.

4. Собрание законодательства РФ. 01.01.1996. N 1. Ст. 1.

5. Собрание законодательства РФ. 16.02.1998. N 7. Ст. 785.

6. Эбзеев Б.Б. Законодательство Российской Федерации об аффилированных лицах: становление, основные понятия и проблемы применения // Государство и право. 2000. N 5. С. 41.

7. Black's Law Dictionary. St. Paul, 1990. P. 58.

8. Ведомости СНД и ВС РСФСР, 18.04.1991. N 16. Ст. 499.

9. Глушецкий А. Аффилированность и приобретение крупных пакетов акций // Корпоративный юрист. 2009. N 5. С. 32 - 40.

10. Комментарий к Федеральному закону "Об акционерных обществах" в новой редакции (постатейный) / Под ред. М.Ю. Тихомирова. 2007.

11. Собрание законодательства РФ, 06.11.2006. N 45. Ст. 4626.

12. Ст. 22 Федерального закона от 14.11.2002 N 161-ФЗ, ред. от 01.12.2007, "О государственных и муниципальных унитарных предприятиях", принят ГД ФС РФ 11.10.2002, (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.01.2008) // Собрание законодательства РФ, 02.12.2002, N 48, ст. 4746.

13. Собрание законодательства РФ, 15.01.1996. N 3. Ст. 145.

14. Глушко Е.К. Комментарий постатейный к Федеральному закону "Об

автономных учреждениях" // Публично-правовые исследования: ежегодник Центра публично-правовых исследований. Т. 3. М.: АНО "Центр публично-правовых исследований", 2008. С. 56.

15. Собрание законодательства РФ, 05.01.2009. N 1. Ст. 20.

16. Собрание законодательства РФ, 20.07.2009. N 29. Ст. 3642.

17. Алиева К.М. Крупные сделки и сделки с участием заинтересованных лиц общества с ограниченной ответственностью: новеллы в правовом регулировании // Право и экономика. 2009. N 12. С. 8 - 11.

18. Блэк Б., Крэкман Р., Тарасова А. Комментарий к Федеральному закону «Об акционерных обществах». М., 1999. С. 86.

20. Взаимозависимые и аффилированные лица / под ред. Ю.Л. Фадеева. Подготовлен для системы Консультант-Плюс, 2007 .

21. Вестник ВАС РФ. 2004. N 1.

22. Наструтдинова Г., Подсосонная В. Еще один проблемный вопрос применения норм главы XI Федерального закона "Об акционерных обществах" // Корпоративный юрист. 2009. N 8. С. 39 - 43.

23. Вестник ВАС РФ. 2007. N 8, 2007.

Получено 06.01.11

V.S. Anokhin, Doctor of Sciences, Professor, Chairman of Arbitration Court of Voronezh Region, Honored Jurist of Russian Federation

CONCEPT OF TRANSACTIONS OF INTEREST IN CORPORATE LAW

The article considers the concept of transactions of interest in corporate law in the case of Federal Laws of Russian Federation on joint-stock companies, limited liability companies, unitary enterprises, independent institutions, nonprofit corporations.

***Keywords**: corporate law, transactions, affilates, conflict of interest.*

ИСТОРИЧЕСКИЕ НАУКИ

УДК 328.185 34(091)

В.П. Пашин, д-р истор. наук, профессор кафедры истории государства и права, ЮЗГУ (e-mail: pashinvp@mail.ru))

А.В. Пашин, канд. юрид. наук, преподаватель кафедры теории государства и права, ЮЗГУ (e-mail: pashinvp@mail.ru)

ПРОТИВОРЕЧИЯ БОРЬБЫ С КОРРУПЦИЕЙ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

На основе анализа законодательных актов и практики противодействия правоохранительных структур коррупции в отечественном государстве выявляются причины латентного воспроизводства корыстных преступлений и авторские предложения по их минимизации.

Ключевые слова: *коррупция, экономические преступления, взяточничество.*

***

На протяжении всего цивилизованного общества идет непрерывная и непримиримая борьба государственных институтов с коррупционными проявлениями чиновников. Во многом успех борьбы определяется не только жесткостью законов, но и политической волей высшей правящей элиты.

Не является исключением и российская государственность. Ее коррупционная составляющая стала основой для писательской деятельности Н.В. Гоголя, Н.Е. Салтыкова-Щедрина, И.А. Крылова и многих других. «Не по чину берешь» - крылатая фраза XIX в. не утратила своей актуальности и в современных условиях.

Особенность современной российской коррупции - ее системность. Коррупция разъедает каркас власти, как ржа железо. На совещании у Президента, в начале 2011 года, все силовые министры говорили об ухудшении ситуации в стране, что коррупция поглощает государственный механизм. Она охватывает собой все этажи власти. В современной России коррупция - это двигатель экономики, это возможность решать быстро возникающие вопросы с чиновниками. Гражданин не верит в силу закона. А если «даст», то все будет решено, быстро и без проволочек. Чиновники все чаще смотрят не на зарплату, а сколько можно заработать от должности. Путь на службу дает не гражданин, а вышестоящий чиновник. К сожалению, последние конституционные изменения еще более расширили поле деятельности в назначенчестве. А процент выборных должностей сокращается.

На наш взгляд можно выделить три этажа коррупции. Низший - это врачи, учителя, работники ГАИ-ГИБДД и другие. Здесь мы видим результаты борьбы с коррупцией. Постоянно, в новостных передачах, газетах районного и областного масштабов сообщаются скандальные сведения о нескольких тысяч рублей, или каких-либо подарках, услугах. В год выявляются приблизительно 2,5 тысячи взяточников, 1,8 тысячи дел передаются в суд. Приблизительно 500 лишаются свободы.

Второй этаж коррупции - это региональная власть. Здесь борьба с коррупцией ведется избирательно. Только в 2010 году 400 глав муниципальных образований посадили в тюрьму. Особенно много «достается» мэрам городов. Борьба против них имеет и политическую подоплеку. Губернаторы у нас назначаемы, а мэры - избираемы. По Конституции РФ - высший источник власти - народ. Следовательно, формально-юридически из-

бранник народа имеет большую легитимность, чем назначаемый чиновник. Речь не идет о защите мэров. Речь идет о другом. Мэры у нас взяточники и коррупционеры, а губернаторы - «белые и пушистые».

К третьему этажу коррупции опасно прикасаться. Здесь бьют по рукам - и журналистам, и следователям. Именно здесь должна быть проявлена политическая воля, которой мы фактически не наблюдаем. Самый элементарный пример - огромная компания, имеющая не только экономический, но и политический вес - РУСАЛ, зарегистрирована на островах, т.е. в оффшорах. Это же почему? Необходимо принять закон, который категорически запрещал бы подобные действия.

Почему борьбу необходимо начинать с верхних этажей власти? Принимаемые законы очень часто содержат коррупционные ловушки. Случайны ли они? Так, Закон №94 о государственных закупках по существу показал свою несостоятельность. Коррупция - это не только прямые взятки, или использование служебного положения. В современных условиях - это сверхвыгодный бизнес, который не наказывается. Это не только взяточничество. Это участие в бизнесе государственных чиновников, или их родственников, покровительство при заключении сверхвыгодных контрактов. По существу вертикаль власти заканчивается, где появляется личный интерес. Коррупция - это и приватизация власти.

Борьба с коррупцией явление не сегодняшнего дня. Еще в советское время под коррупцией понималась борьба со взяточничеством и незаконным обогащением. Но сегодня требуются системные меры. Сегодня социум структурирован. Поэтому борьба с коррупцией должна идти «сверху-вниз», а не наоборот. Здесь важна не только политическая воля, но и формирование гражданского общества, создание которого нельзя санкционировать, как ленинский субботник. Большинство же гражданских обществ, организаций создается по указке сверху, «власть придержащих». Комитеты, организации существуют сами по себе, а граждане в них не участвуют. Когда даже отдельные кандидатуры согласуются с вышестоящим руководством. Они же их контролируют и дают указания - «как работать и где работать». Малейшие несанкционированные поползновения по созданию неформальных (имеется в виду созданных независимо от государственных структур) сообществ, подвергаются откровенному остракизму, шельмованию и физическому насилию. У нас общество знает «все». Но не сообщают, не верят, что будут приняты соответствующие меры.

Виден невооруженным взглядом и разрыв между наукой и практикой. Так, ученые почти единодушно высказывались против отказа в УК РФ от конфискации имущества. Только сегодня, с большим трудом, это положение стало нормативным, хотя и малоэффективным. Имущество уже передано на жен, детей, родственников, имущество стало совместно нажитым и т.д. «Притчей во языках» становятся сведения «о нищенствовании» нуворишей российского разлива, а у жен, с зарплатой в несколько тысяч - наличие коттеджей, оцененных во многие миллионы.

Но депутаты ГД против принятия закона о перечне родственников чиновников, подающих бы декларации. Как и против принятия закона о соответствии доходов и расходов. А пока декларации о доходах - это только источник информации, непонятно для кого предназначенный. При этом депутаты ГД ссылаются на «мнение народа» о том, что он не поддерживает идею контроля доходов и расходов. Это мол, будет полицейское госу-

дарство. Отрицательно они относятся и в целом к декларациям о доходах.

Под привлечением науки имеется в виду привлечение не только специалистов в сфере уголовного права, но и гуманитариев, историков. Борьба с коррупцией имеет тысячелетнюю историю. Человечество уже слишком старо, чтобы придумать что либо новое.

Еще одна причина коррупции - низкие зарплаты. Хотя здесь есть и оборотная сторона этого вопроса. Когда государственный чиновник (РАО ЭС) получает зарплату в 3 млн. рублей в месяц, т.е. больше Президента, это тоже непонятно. Задача элиты - создавать и задавать нравственные параметры обществу. Но это, к сожалению, отсутствует. В кризисное время количество миллиардеров в России увеличилось в 2 раза. Как-то даже неприлично. Это основная причина массовости коррупции. В других государствах - Италия, США, Китай, Южная Корея в борьбе с коррупцией добивались значительных результатов. Здесь создаются антикоррупционные комитеты, являющиеся надструктурными органами. Самостоятельные следственные комитеты, напрямую подчиненные Президенту. В РФ делаются попытки создания подобных схем. Но коррупционная система создает новые системы. Даже в органах собственной безопасности при МВД РФ выявлены взяточники в генеральских погонах. Поэтому необходимо отдел безопасности вывести из состава МВД РФ.

Российская Федерация подписала Конвенцию о борьбе с коррупцией. Однако из 25 пунктов Конвенции в российском варианте осталось 18, а семь пунктов оказались «за бортом». Так, убрали положение о «незаконном обогащении», нельзя проверить недвижимость подозреваемых за рубежом и т.д. Хотя у многих олигархов семьи не только находятся, но и живут за рубежом. Сюда же вывозят капиталы. Они скупают недвижимость. Но проверить «заграницу» нельзя. Следовательно, нельзя бороться с верхним эшелоном коррупции. А боремся с «мелким жульем». Поэтому и винить прокуратуру не совсем корректно. У них связаны руки. Они не могут по закону наказать коррупционеров высокого ранга. Всем все известно, но нет команды «фас».

В Государственной Думе создан антикоррупционный комитет. Но его задачи слишком узки. Он проверяет на коррупционность принимаемые и ранее принятые законы. Но у него отсутствуют полномочия по реагированию на факты коррупции. Необходимо срочно принимать закон о парламентском законе, обязать правоохранительные органы реагировать на статьи в прессе, проверять описанные факты и действия.

Мы приняли решение о Декларации доходов государственных чиновников. Но она пока не действенна. Даже Президент Медведев Д.А. указывал на необходимость выборочной проверки показанных декларационных доходов чиновников. Необходимо быстрее совершать следующий шаг - разработать и принять положение декларации о расходах, не только собственных, но и родственников. И подавать декларации не в кадровые службы, а в контролирующие органы.

В мире существуют отработанные схемы. Не доходы проверять, а соотношение доходов и расходов. Чиновники всего мира, человеческие страсти везде одинаковы. Десять христианских заповедей писаны для всего человечества, а не для отдельных наций и народностей. Но в мире созданы противовесы, механизмы сдерживания, которые обязательны для всех. Наша элита не заинтересована в создании действенного механизма. Наша элита хранит деньги в зарубежных банках, эти деньги работают на другие государства, но недра истощают собственные.

В современных условиях определенные силы пытаются «заговорить» коррупцию. Как правило, говорят о конвертах (врагам, учителям...). Но это бытовая коррупция. Но их и будут «бить» и наказывать. Речь должна идти, прежде всего, об участии государственных служащих в коммерческих структурах, об оффшорах, об элите. Борьба с коррупцией снизу бесперспективна. Здесь должна проявиться политическая воля первых лиц в государстве, бить не по последствиям, а по корням. Установить информационную открытость, чего чиновники очень боятся. Устраивать показательные «порки», любого чиновника, вмешивающегося в бизнес, отстранять от занимаемой должности.

С экономическими преступлениями бороться также следует экономическими мерами. Всех не пересажать. «Посадок» недостаточно. В 2011 году принят закон о 100-кратном штрафе от суммы взятки. Другой вопрос - как этот Закон будет действовать на практике. Жестокость российских законов, как правило, к сожалению, смягчается их неисполнительностью.

Список литературы

1. ФЗ от 21.07.2005 №94-ФЗ (ред. от 11.07.2011г.) «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных служб» // Российская газета. № 163 от 28.07.2005 г.; Российская газета от 15.07.2011 года.

2. Путин В. Выступление на расширенном заседании Государственного совета «О стратегии развития России до 2020 года». URL: http:// archive.kremlin.ru/text/appears/2008/02/l59528.shtml)

3. Левада Ю.А. От мнений к пониманию: социологические очерки 1993-2000. М.: Московская школа политических исследований, 2000.

4. Элиты и общество в сравнительном измерении / под ред. О.В. Гаман-Голутвиной. М.: РОССПЭН, 2011.

5. Клейнер Г. Нет тени только у привидений. (О книге «Неформальный сектор экономики») // Вопросы экономики. 1999. №4.

6. Корольков И. У рабов прав не бывает // Известия. 1997. 10 июля.

7. Косалс Л. Теневая экономика как особенность российского капитализма // Вопросы экономики. 1998. №10.

Получено 11/03/11

V.P. Pashin, Doctor of Sciences, Professor, State and Right Chair, SWSU
(e-mail: pashinvp@mail.ru)

A.V. Pashin, Candidate of Sciences, Lecturer, State and Right Chair, SWSU
(e-mail: pashinvp@mail.ru)

FIGHT AGAINST CORRUPTION CONTRADICTIONS IN MODERN CONDITIONS

Based on an analysis of legislative acts and practices of law enforcement agencies combating corruption in the domestic country, identifies the causes of the latent reproduction profit-motivatedcrime and author suggestions for reducing them.

Keywords: *Corruption, economic crimes, bribery.*

УДК 94 (470.323)

В.В. Богдан, канд. истор. наук, доцент кафедры гражданского права, ЮЗГУ
(kurskpravo@yandex.ru)

ОРГАНИЗАЦИЯ НАДЗОРА И КОНТРОЛЯ ЗА ПРАВИЛЬНОСТЬЮ МЕР И ВЕСОВ В ДОРЕВОЛЮЦИОННОЙ РОССИИ

В статье рассматривается существовавшая в дореволюционной России организация надзора и контроля за правильностью мер и весов, система государственных органов, а так же деятельность поверочных палаток.

Ключевые слова: *меры и весы, контроль, государство, Курская поверочная палатка.*

***

Контроль за соблюдением торгового законодательства в дореволюционной России возлагался на разветвленную сеть государственных органов, который касался в том числе и наблюдения за верностью мер и весов. Государство, осуществляя надзор за мерами и весами, стремилось, прежде всего, создать единую систему мер и весов, пополняя при этом государственную казну за счет взимания пошлин за проверку и клеймение их, а так же сформировать систему строгого контроля.

В древнейший период следить за правильностью мер и весов должна была церковь (ст. 15 Синодальной редакции Устава о десятинах, судах и людях церковных). Оговаривая свое право надзора за мерами и весами, церковь укрепляла свой авторитет и материальное положение за счет пошлин от взвешивания [1, с.162]. Но уже Устав Новгородский великого князя Всеволода, княжившего в Новгороде с 1117 по 1136 гг., «О церковных судах, людях и мерилах торговых» установил принадлежность контроля над торговыми мерами и связанный с ними суд городу: только город вправе использовать эталоны торговых мер и весов (ст.4,6 Устава) [2, с.254]. Несмотря на то, что весы и меры номинально продолжали принадлежать епископу, который нес ответственность за их правильное использование в день великого суда, устанавливалось реальное наказание за искажение мер и весов – «наказание близко смерти и конфискация имущества».

Таким образом, принадлежность контроля над торговыми мерами и связанный с ними суд перешла к городу, а впоследствии защита интересов покупателей стала делом исключительно государственным. О.В. Ключевский относил метрологию, или счет, т.е. термины меры, веса и монеты к терминам экономического быта [2, с.238].

12 января 1563 г. Иваном IV Грозным введена Орешковская таможенная грамота о взимании весчих пошлин, а «хлеб продавати и покупати только в новую, пятенную меру»[1]. О.В. Ключевский сделал предположение, что «…посуда этой меры, проверенная и заклейменная, была введена правительством с запрещением употреблять прежнюю посуду, которая делалась без надлежащего надзора и контроля и могла подвергаться фальсификации с корыстной целью в ущерб покупателям хлеба …» [3, с.183]. Таким образом, первая единая мера, установленная и контролируемая государством, касалась одного из важнейших продуктов России – хлеба, а, следовательно, и всей хлебной торговли.

В работе «Русский рубль XVI-XVIII вв. и его отношение к нынешнему» О.В. Ключевский упоминал книгу «О хлебном и калачном весе» 1623-1631 гг., которая включала в себя ряд актов, касающихся полицейского надзора за тор-

[1] Доступ к электронному ресурсу: vadimgr.narod.ru/ metr/stand.html

говлей хлебом в Москве, и приводил пример осуществления контрольной проверки его веса, на основании которой составлялась «роспись» или весовая такса, показывавшая, сколько должен весить каждый хлеб и калач при той и иной цене четверти муки [3, с. 181].

7 ноября 1775 г. для наблюдения за верностью весов и мер в уездах были назначены Нижние Земские суды, в ведении которых был «надзор за порядком во время торговли…», в городах - городничие с городским магистром [4, с.210]. В апреле 1782 г. Именным указом Сенату был утвержден Устав благочиния или полицейский о «прилежном смотрении, чтобы везде меры и весы были верные, исправные и заклейменные, за лживые же чинить взыскания по законам» [5, с.386].

В начале XIX в. устройство мер и весов вошло в предмет ведения Министерства внутренних дел, а клеймение и продажа их – в предмет Министерства финансов. В Торговом уставе в разделе III «О торговых мерах и весах» устанавливалось, что постоянное наблюдение за сохраняемым по всему государству единством мер и весов возлагалось на министерства финансов и внутренних дел. Министерство финансов по департаменту торговли и мануфактур должно было наблюдать за хранением нормальных образцов в Депо мер и весов, производить дела по приготовлению и исправлению копий с них, разрешать вопросы по части метрологии, выверять новые весы и меры, а так же клеймить их. Наблюдение же за верностью находившихся в употреблении мер и весов, преследование тех, у кого обнаруживались «весы и меры незаконные или неверные, наказание виновных и других по этим вопросам полицейских распоряжений», вошли в обязанности Министерства внутренних дел [6, с.208].

В 1842 г. Именным Указом Сенату было основано Депо образцовых мер и весов, а в 1845 г. впервые Именным указом в Российской империи была организована Государственная метрологическая служба мер и весов. 28 января 1852г. было принято Мнение Государственного Совета «О возложении выверки и клеймения мер и весов на обязанность городских дум или ратуши и магистратов»[1]. Соответственно, надзор за употреблением законных мер и весов возлагался на местную полицию. Для удостоверения неупотребляемости использования незаконных мер и весов «главные местные начальства, а так же городские общественные управления, обязаны учреждать по временам внезапные поверки весов и мер, находящихся в обращении в гостиных дворах, рядах, рынках, магазинах, лавках, мастерских» [6, с.216]. Внезапные проверки весов и мер проводились через торговые депутации, а где их не было - через специально назначенных городским общественным управлением лиц.

Таким образом, в России впервые была разработана система организации надзора и поверки мер и весов: указаны министерства и учреждения, которые обязаны были заниматься единообразием мер и весов в государстве, определены порядок хранения, правила применения, производства и поверки от эталонов до рабочих и торговых мер. При этом, не исключалось и самостоятельное обращение граждан в соответствующие органы с жалобами на «неправильную торговлю» [7].

В 1869 г. было утверждено Положение Комитета министров «О передаче дел о весах и мерах в ведение Департамента торговли и мануфактур (с подчинением ему Депо образцовых мер и весов)», а в 1893 г. Мнением Государственного Сове-

[1] Доступ к электронному ресурсу: http://vadimgr.narod.ru/metr/stand.html

та Депо образцовых мер и весов преобразовано в Главную Палату мер и весов и утверждено Положение о Главной Палате мер и весов.

Особого внимания в сфере обеспечения единства весов и мер по всей территории государства российского заслужила деятельность Курской поверочной палатки мер и весов № 22. В ходе ее работы реализовывались основные установления законов о верности мер и весов в торговле, а поверке и клеймению подлежали все меры и весы, находящиеся в обращении, а также вновь изготовляемые.

Как отмечалось, Государственная служба мер и весов в России начала свое существование с 1 января 1845 г., когда вступило в действие «Положение о мерах и весах». Однако ее развитие шло чрезвычайно медленно. Не было создано даже профессионального аппарата. Но в 1892 г. службу возглавил Д.И. Менделеев, который последние 15 лет своей жизни был управляющим Главной палатой мер и весов – центральным метрологическим учреждением в России. Под его руководством было разработано новое «Положение о мерах и весах», введенное в действие с 1899 г. Новым законом была предусмотрена организация специальных учреждений - поверочных палаток, которые предполагалось устроить в торгово-промышленных и приборостроительных центрах.

Поверочные палатки начали открываться в 1900 г. Первые десять были открыты в крупных российских городах: Петербурге, Москве и т.д. [8, с.2].

Курская поверочная палатка мер и весов №22 была открыта 1 марта 1906 г. Министерством торговли и промышленности на основании правил, утвержденных 4 июня 1899 г., и мнений Государственного Совета от 18 марта 1902 г. для проверки и клеймения весов на территории Курской и Орловской губерний (после октябрьской революции 1917 г. палатка перешла в ведение Народного комиссариата торговли и промышленности РСФСР).

Действия Курской Поверочной Палатки распространялись на Курскую и Орловскую губернии. Поверка и клеймение производились периодически, через каждые три года в помещении Поверочной Палатки, за исключением громоздких приборов, неудобных для пересылки, проверяемых на местах по заявлению их владельцев.

Циркуляром Курского губернатора № 6711 от 30 января 1906 г. на полицию возлагались задачи по всемерному содействию поверочной палатке в ее деятельности. Городские и уездные полицейские должны были наблюдать за исполнением закона 1899 г. «О мерах и весах» как в торговых промышленных заведениях, так и на базарах, ярмарках и других местах. В уездах местные полиция должна была брать от владельцев подписи, что все меры и весы имеют установленные поверочные клейма.

В Государственном архиве Курской области хранится большое количество дел, связанных с проверками мер и весов на торговых предприятиях, т.к. и в те времена любителей рискнуть ради прибыли было множество.

Так, например, 15 января 1913 г. судебному следователю Орловского окружного суда по Мценскому уезду были препровождены протоколы о нарушении правил торговли от Курской № 22 поверочной палатки, содержащие сведения о нарушениях Торгового устава (ст.ст.748, 758) и необходимости «…привлечения к судебной ответственности по ст.ст. 1175 и 1176 Уложения о наказаниях за употребление в торговле с просроченными клеймами гирь и аршинов…» [9].

Внезапные проверки, о которых упомянуто в вышеуказанном деле, проводились достаточно часто, по многим

городам, магазинам, торгующим товарами как продовольственными, так и непродовольственными. Зачастую проверки производились в один день сразу в нескольких торговых предприятиях[1].

Изъятые гири, меры проверялись Курской № 22 поверочной палаткой, о чем составлялся соответствующий акт экспертизы. Так, например, 13 августа 1913 г. пристав 3 части г. Тамбова направил в Курскую № 22 поверочную палатку для экспертизы коромысла с чашками и семь чугунных гирь, изъятых у А.Г. Гранкиной. 22 августа 1913 г. Палаткой был составлен акт экспертизы о нарушениях установленных правил ведения торговли. В резолютивной части акта экспертизы эксперт сделал вывод, что «коромысло, чашки к нему и все гири, как незаконные, должны быть изъяты из употребления в торговле и уничтожены. С виновной следовало взыскать за поверку весов и гирь 55 копеек в доход казны, по параграфу 16 ст. 21 сметы Министерства торговли и промышленности, каковы деньги вносятся в казначейство, а квитанция должны быть выслана в Курскую № 22 поверочную палатку» [9, л. 80]. Далее заведующий палаткой возвращал протоколы об изъятии и акт экспертизы приставу 3 части г. Тамбова, и указывал, что «в настоящем деле имеются признаки преступления, предусмотренные ст.ст. 1175 и 1176 Уложения о наказаниях, а потому его необходимо направить Судебному следователю, так как дела о нарушениях ст. 1176 Уложения о наказаниях подсудны ему. Вещественные доказательства, опечатанные в двух местах пломбами, Курской поверочной палаткой отосланы Вам казенной посылкой по почте за № 866».

Следует заметить, что орган, назначающий наказание, не был един для лиц, виновных в нарушении правил торговли [10, с.201-210], о чем непременно указывалось в письмах Курской № 22 поверочной палаткой к лицам, направившим в палатку меры и весы для проверки [9, л.137].

Курская № 22 проверочная палатка так же уведомляла суд, что с лица, привлеченного к судебной ответственности, следует взыскивать денежные средства за проверку мер и весов пошлину. Такое уведомление именовалось «счетъ» [9, л.149].

О масштабах работы курских поверителей говорили следующие цифры. Если за 1906 г. - первый год существования Палатки - было поверено 12172 предмета, то в 1913 г. их число достигло 62649, из которых заклеймено 56854 и забраковано 5795 мер и весов. Сюда же следует добавить 53623 предмета, поверенных вне Палатки, из которых, в свою очередь, было заклеймено 50112 и забраковано 3511 мер и весов[2].

Таким образом, проведенный анализ деятельности органов государственной власти по осуществлению контроля за торговой деятельностью и предотвращению обманов в торговле в дореволюционный период позволил сделать вывод, что основная работа в этой области возлагалась на полицейские органы, входящие в состав Министерства внутренних дел. Однако нельзя не отметить и роли других контрольных органов (медицинской полиции, метрологической службы), деятельность которых в значительной степени повлияла на обеспечение интересов граждан в дореволюционной России на рынке товаров и услуг.

---

[1] См. например, 23 января 1913 г. внезапные ревизии в г. Орле (ГАКО Ф.41, оп.1, д.22, л. 2-4.), 28 января 1913 г. в г. Ельце (ГАКО Ф.41, оп.1, д.33, л. 5-8).

[2] Доступ к ресурсу: http://home.sovtest.ru/~kcsms/history.shtml

Список литературы:

1. Российское законодательство X-XX веков. М., 2000. Т. 1. С. 162.

2. Ключевский В.О. Сочинения. Т.6. М.: Социально-экономическая литература, 1959. С. 238.

3. Ключевский О.В. Русский рубль XVI-XVIII в.в. и его отношение к нынешнему. М., 1959. С.183.

4. Учреждения для управления губернии // Российское законодательство X-XX веков. Т. 5. / отв.ред. Е.И. Индеев. М.: Юрид. лит, 1987. С. 210.

5. Устав благочиния или полицейский // Российское законодательство X-XX веков. М., 2000. Т. 5. С. 386.

6. Уставъ Торговый, с разъясненями по решениям гражданскаго кассационнага четвертаго д-товъ и общихъ собраний правительствующего сената / сост. Д.А. Носенко. М.: типография т-ва Н.Н. Кушнеревъ и Ко, 1892. С. 208.

7. Свод законов Российской Империи. Т. 11. Ч. II. Устав торговый. СПб.: в типографии 2-го отделения, 1857.

8. Учреждена Менделеевым… Из истории создания Курского центра стандартизации, метрологии и сертификации // Курская правда. 1996. 23 окт. С.2.

9. Государственный архив Курской области (ГАКО) Ф.41, оп.1, д.22, л.1.

10. Вознесенский П.К. О подсудности употребления неверных мер и весов, предусмотренного ч.1. ст.1176 Уложения о наказаниях // Журнал Министерства юстиции. 1908. № 1. С. 201-210.

Получено 16.02.11

V.V. Bogdan, Candidate of Sciences, enior Lecturer of Civil Law Chair, SWSU

THE ORGANIZATION OF SUPERVISION AND CONTROL OVER MEASURES AND SCLAES IN PRE-REVOLUTIONARY RUSSIA

The organization of supervision existing in pre-revolutionary Russia and control over correctness of measures and scales, system of state structures, and also the activity of testing tents is considered in this article.

***Keywords**: are measures and scales, control, the state, Kursk testing tent.*

К сведению авторов

1. К публикации в «Известиях ЮЗГУ» принимаются актуальные материалы, содержащие новые результаты научных и практических исследований, соответствующие профилю журнала, не опубликованные ранее и не переданные в редакции других журналов.

2. Объем статьи не должен превышать 8 страниц печатного текста, включая иллюстрации и таблицы.

3 Авторы статей должны представить в редакцию журнала:

- статью, оформленную в соответствии с правилами оформления статей, представляемых для публикации в журнале;
- рекомендацию кафедры или научно-исследовательского отдела учреждения, в котором выполнена данная работа;
- разрешение на опубликование в открытой печати статьи от учреждения, в котором выполнена работа (обязательно для статей по техническим специальностям, по экономическим- по требованию редколлегии);
- сведения об авторах (фамилия, имя отчество, место работы, должность, ученая степень, звание, почтовый адрес, телефон, e-mail);
- электронный носитель (CD-диск).

4. Бумажный вариант статьи подписывается всеми авторами, что означает их согласие на передачу Университету прав на распространение материалов статьи с помощью печатных и электронных носителей информации.

5. Редакция не принимает к рассмотрению рукописи, оформленные не по правилам.

6. **Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается (если автор один и им представлена справка с места учебы).**

7. Основной текст рукописи статьи (кроме аннотации и ключевых слов) набирают в текстовом редакторе MS WORD шрифтом «Times New Roman» размером 14 пт с одинарным интервалом, выравнивание по ширине. Поля с левой стороны листа, сверху и снизу – 2,5 см, с правой стороны-2 см. Абзацный отступ – 1,5 см.

8. Схема построения публикации: УДК, авторы (курсив), название (полужирный, прописные), аннотация и ключевые слова, текст с рисунками и таблицами, литература. Авторы, название, аннотация и ключевые слова приводятся на русском и английском языках.

9. Для набора формул и переменных следует использовать редактор формул Microsoft Equation 3.0 (Вставка- Объект- Создание - Microsoft Equation) с размерами: обычный – 14 пт; крупный индекс 12 пт, мелкий индекс – 10 пт; крупный символ – 16 пт; мелкий символ – 10 пт.

Необходимо учитывать, что полоса набора- 75 мм. Если формула имеет больший размер, ее необходимо упростить или разбить на несколько строк. **Формулы, внедренные как изображение, не допускаются!**

Все русские и греческие буквы (Ω, η, β, μ, ω, υ и др.) в формулах должны быть набраны прямым шрифтом. Обозначения тригонометрических функций (sin, cos, tg и т.д.) – прямым шрифтом. Латинские буквы – курсивом.

Статья должна содержать лишь самые необходимые формулы, от промежуточных выкладок желательно отказаться.

10. Размерность всех величин, принятых в статье, должна соответствовать Международной системе единиц измерений (СИ).

11. Рисунки и таблицы располагаются по тексту. Таблицы должны иметь тематические заголовки. Иллюстрации, встраиваемые в текст, должны быть выполнены в одном из стандартных форматов (TIFF,JPEG,PNG) с разрешением не ниже 300 *dpi* и публикуются в черно-белом (градации серого) варианте. Качество рисунков должно обеспечивать возможность их полиграфического воспроизведения без дополнительной обработки. **Рисунки, выполненные в MS Word, недопустимы**.

Рисунки встраиваются в текст через опцию «Вставка-Рисунок-Из файла» с обтеканием «В тексте» с выравниванием по центру страницы без абзацного отступа. Иные технологии вставки и обтекания **не допускаются.**

12. **Список литературы к статье обязателен** и должен содержать все цитируемые и упоминаемые в тексте работы. Пристатейные библиографические списки оформляются в соответствии с ГОСТ Р 7.0.5-2008. «Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления». Ссылки на работы, находящиеся в печати, не допускаются. При ссылке на литературный источник в тексте приводится порядковый номер работы в квадратных скобках.

13. В материале для публикации следует использовать только общепринятые сокращения.

Все материалы направлять по адресу: 305040, г.Курск, ул. 50 лет Октября, 94. ЮЗГУ, редакционно-издательский отдел.

Тел.(4712) 50-48-19, тел/факс (4712) 50-48-14.

E-mail: rio_kursk@mail.ru

.