

ПРАВОВЕДЕНИЕ

(лекционные материалы)

РАЗДЕЛ 1. ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ПРАВА.

ТЕМА 1.1. ОСНОВНЫЕ ПОНЯТИЯ И ПРИРОДА ПРАВА. ПРЕДСТАВЛЕНИЕ О ГОСУДАРСТВЕ. ПРАВО И ГОСУДАРСТВО.

1.1.1. Основные понятия и природа права.

1.1.1.1. Понятие и сущность права.

Право в объективном смысле – это совокупность правовых норм, соблюдение которых обеспечивается принудительной силой государства. Поскольку субъекты права в дозволенных им пределах могут поступать по своему усмотрению, право нередко называют мерой свободы. В любом, в том числе в правовом государстве нет и не может быть тотальной свободы. Свободное поведение каждого субъекта при помощи права соразмеряется с аналогичным поведением других субъектов.

Право – это система общеобязательных норм поведения, установленных и санкционированных государством и обеспеченных его принудительной силой.

Право - разновидность социальных норм.

Под социальными нормами понимаются *общие правила поведения людей, служащие регулятором определенной формы общественных отношений*. Все они, так или иначе, находятся во взаимосвязанном единстве.

1.1.1.2. Социальные нормы и природа права.

К важнейшим социальным нормам принадлежат *политические нормы*. Они *регулируют отношения между классами, социальными группами, нациями, этническими меньшинствами, связанными с осуществлением государственной власти, способом ее организации и назначением в обществе*. Политические нормы, выраженные в нормативно-правовых актах, обретают характер **правовых**.

Правовые нормы устанавливаются государством в лице своих органов и представляют собой *общеобязательные правила поведения людей, выражающих государственную волю экономически господствующего класса или всего общества*. Они устанавливают границы возможного или должного поведения людей, организаций, предприятий, органов государства. Нормы права обладают абстрактным характером, т.е. они лишены индивидуального содержания.

Корпоративные нормы представляют собой *правила поведения, регулирующие взаимоотношения членов общественных организаций, объединений, массовых движений*. Они выражены в их уставах, положениях, программах, решениях. Такие нормы обязательны только для членов указанных общественных формирований.

Экономические нормы регулируют хозяйственные отношения, обеспечивают *незыблемость разнообразных форм собственности, свободное предпринимательство и недопущение монополизма*. Облекаемые в соответствующие нормативно-правовые акты, они также становятся нормами права.

Технические нормы – это правила поведения, регулирующие отношения лиц к природе,

технологическим процессам. Технические нормы обретают правовой характер, когда включаются в содержание юридических норм. Примером может служить норма уголовного права, предусматривающая уголовную ответственность должностного лица за нарушение правил по технике безопасности, промышленной санитарии или иных правил охраны труда.

Нормы морали регулируют отношения людей, связанные с их представлением и понятием о добре и зле, справедливости, чести, долге и другими нравственными ценностями.

Нормы религии регулируют отношения между верующими в Бога, их участие в отправлении культов, порядок богослужения и т.п.

Перечень примеров социальных норм может быть продолжен.

Таким образом, в обществе существует множество социальных норм, которые могут быть классифицированы по следующим трем основаниям.

I. По сфере регулирования общественных отношений.

По сфере регулирования общественных отношений социальные нормы, в свою очередь, подразделяются на:

- нормы права – общеобязательные правила поведения людей, установленные и охраняемые государством;
- нормы морали – правила поведения, которые устанавливаются в обществе в соответствии с нравственным представлением людей о добре и зле, справедливости и несправедливости, чести, достоинстве. Они охраняются силой общественного мнения или внутренними убеждениями человека. Например, подаяние;
- нормы обычаев – правило поведения, которое сложилось в результате длительного повторения людьми определенных действий, благодаря чему они закрепились как устойчивые нормы. Например, кровная месть;
- нормы традиций – исторически сложившиеся и передающиеся из поколения в поколение обобщенные правила, связанные с поддержанием семейных, национальных и иных устоев. Например: обмен кольцами;
- политические нормы – это общие правила поведения, которые регулируют отношения между классами, социальными группами, связанные с осуществлением государственной власти, способом организации и деятельности государства;
- экономические нормы представляют собой правила поведения, регулирующие общественные отношения, связанные с производством, распределением и потреблением материальных благ;
- нормы общественных организаций – правила поведения, регулирующие общественные отношения внутри различных общественных организаций между их членами. Эти нормы устанавливаются самими общественными организациями и охраняются с помощью мер, предусмотренных уставами этих организаций.

II. По способу образования социальных норм.

По способу образования социальные нормы подразделяются на стихийно образовавшиеся (например, нормы обрядов, традиций, морали) и нормы, образовавшиеся в результате сознательной деятельности людей (например, Конституция РФ 1993 г., принятая

всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.).

III. По способу закрепления социальных норм.

По способу закрепления социальные нормы делятся на письменные и устные.

Нормы морали, обычаев передаются из поколения в поколение устно. В отличие от них правовые нормы приобретают обязательный характер и государственную защиту только после их письменного закрепления и опубликования в специальных актах (законах, постановлениях, указах и т.д.).

1.1.1.3. Признаки права.

Общеобязательность. Право является единственной системой общеобязательных норм, которая обязательна для всего населения, проживающего на территории определенного государства.

Формальная определенность. Этот признак указывает на то, что, во-первых, правовые нормы это не мысли, а представляют собой реальность, воплощенную в правовых актах; во-вторых, способны точно, в деталях отразить требования, предъявляемые к поведению людей; в-третьих, только государство может устанавливать правовые нормы в официальных юридических актах (законах, указах), которые являются единственным источником юридических норм.

Обеспеченность исполнения принуждением и силой государства. Если предписания не выполняются добровольно, государство принимает необходимые меры для их воплощения. Например, нарушение запретов уголовного права влечет применение уголовной ответственности к преступнику.

Множественность применения. Юридические нормы обладают определенной неисчерпаемостью, их применение рассчитано на неограниченное число случаев. Например, положения Конституции США 1787 г. до сих пор успешно регулируют правовые отношения в развитой индустриальной стране.

Справедливость содержания юридических норм. Право признано выражать общую и индивидуальную волю граждан и утверждать господство принципов справедливости в обществе. Никто не может быть привлечен к ответственности без вины, а каждый невиновный должен быть освобожден.

По своей сущности право представляет собой нормативно установленную и возведенную в закон государственную волю, в которой выражается мера свободы и ответственности в обществе. Определяется право социально-экономическими, духовными, нравственными условиями жизни данного общества.

Право отличается от иных социальных явлений и социальных норм рядом специфических признаков. По своему внутреннему строению оно состоит из норм, то есть правил поведения и предписаний общего характера, которые в пределах страны составляют единую систему. Особенности права, действующего в том или ином государстве, не могут быть выведены из содержания только одной, отдельно взятой правовой нормы. Содержание и принципы права, закономерности его развития могут быть обнаружены лишь путем анализа всей системы права в целом.

Правовые нормы обязательны для исполнения всеми, кто попадает в сферу их действия независимо от субъективного отношения к данным нормам тех или иных лиц.

Поскольку, как упоминалось выше, право представляет собой нормативно

установленную и возведенную в закон государственную волю далее необходимо ввести представление о государстве и механизмах, в частности – правовых, реализации его функций.

1.1.2. Представление о государстве.

1.1.2.1. Понятие государства, его признаки и функции.

Раскрывая содержание понятия государство, необходимо указать основные особенности государства как особой политической реальности. К ним относятся: всеохватывающий характер государства; существование государства как политической организации господствующего класса; его служебная роль.

Государство, являясь основным политическим институтом, призвано осуществлять управление обществом, охрану экономической и социальной структур, поддержание общественного порядка и функционирование всех социальных институтов.

Государство – продукт внутренней эволюции общества, объективно нуждающегося в организационном оформлении. В различные эпохи, в различных условиях государство выступает как организация для управления обществом, как механизм властвования. Государство не имеет вечной природы, оно не существовало в первобытном обществе, а появилось лишь на финальном этапе его развития в силу многообразных причин, прежде всего связанных с новыми организационно-трудовыми нормами существования людей.

Государство изменяется вместе с обществом как политическая форма его организации. Мы можем говорить об особенностях государственного механизма рабовладельческого, феодального, буржуазного общества и др. Это один подход к классификации государств, существуют и другие. Например, можно выделить государства авторитарные, тоталитарные, демократические.

Следовательно, государство можно определить как особую организацию политической власти общества, располагающую специальным аппаратом принуждения, выражающим волю и интересы господствующего класса, иной социальной группы или всего народа.

Если говорить о демократическом типе государства, то его становление и развитие в европейских странах относится к концу XVIII-XIX вв. Строительство качества демократического государства начато сегодня и Россией. Развитие России как правового демократического государства предполагает следующее:

1) носителем суверенитета и единственным источником государственной власти РФ является его многонациональный народ;

2) демократия (народовластие) осуществляется на основе политического и идеологического многообразия, многопартийности;

3) государство, его органы, учреждения и должностные лица служат всему обществу, а не какой-либо его части, ответственны перед человеком и гражданином;

4) человек, его права и свободы – высшая ценность;

5) система государственной власти основана на принципе разделения законодательной, исполнительной и судебной властей, а также разграничения предметов ведения и полномочий (компетенции) между РФ, составляющими ее республиками, краями, областями, автономными округами и местными органами самоуправления;

6) верховенство закона, основанного на воле общества.

В понятии "государство" фиксируют общие признаки, свойственные всякому государству

независимо от его характера. Можно вести речь о признаках, отличающих государство от первобытной организации общества, и можно говорить о признаках, благодаря которым оно отличается от всякой общественной организации, объединения, движения.

Государство отличается от социальной организации первобытного общества следующими признаками.

Во-первых, оно обладает политической властью, то есть организованным концентрированным принуждением одной части общества другой.

Во-вторых, характеризуется распределением населения по административно-территориальным единицам. Характерное для государства территориальное деление населения:

а) закрепляет разрыв кровных связей бывшего рода, разрыв, вызванный подвижностью и переменчивостью местожительства населения, и связи с развившимся товарообменом, переменой занятий и отчуждением земельной собственности;

б) делает общепринятой организацию людей лишь по месту жительства, вне зависимости от их родовых связей;

в) превращает всех людей независимо от их положения в подданных государства;

г) четко определяет внешние границы государства, а также его внутреннее административно-территориальное строение.

В-третьих, государство устанавливает налоги, благодаря которым содержится его аппарат.

Государство отличается от других общественных организаций, объединений и движений следующими основными особенностями.

Во-первых, государство охватывает все население, проживающее в пределах его территории. Общественные же организации, объединения и движения охватывают только определенную часть общества.

Во-вторых, государство отличается наличием особого разряда лиц – чиновников, особого аппарата, наделенного властными полномочиями.

В-третьих, государство выступает в качестве официального представителя всего общества, является его концентрированным выражением и воплощением.

В-четвертых, государство отличается от других организаций наличием суверенитета. Под государственным суверенитетом следует понимать самостоятельность и независимость государственной власти при решении стоящих перед ней задач.

Указанные признаки государства получили всеобщее признание в юридической литературе. Они являются существенными.

Таким образом, существенными признаками государства являются:

1. Наличие публичной власти, которая, воплощаясь в государственных органах, выступает как государственная власть. Ее осуществляет особый слой людей, выполняющих функции управления и принуждения. Этот особый слой людей составляет аппарат государства, который наделен государственно-властными полномочиями, то есть возможностью издавать обязательные для исполнения акты, прибегать в необходимых случаях к государственному воздействию, чтобы подчинить поведение людей воле,

нашедшей свое выражение в принятых государственными органами решениях.

2. Территориальная организация населения. Государственная власть осуществляется в рамках определенной территории и распространяется на всех людей, проживающих на ней. В первобытном обществе подчиненность людей власти была обусловлена их принадлежностью к роду, то есть кровно-родственной связью. Признак же государства характеризуется распространением его власти на всех людей, находящихся на территории данного государства.

3. Государственный суверенитет, то есть независимость государственной власти от любой иной власти внутри страны и вовне. Государственный суверенитет, дающий право государству самостоятельно и свободно решать свои дела, отличает государство, наряду с другими его признаками, от других организаций общества (например, политических партий), территориальных образований.

4. Деятельность всех государственных органов основана на нормах права. Государство – единственная организация, которая осуществляет правотворчество, то есть создает законы и другие правовые акты, обязательные для всего населения.

5. Существование системы принудительно взимаемых налогов и иных обязательных платежей.

Социальное назначение государства, характер и содержание его деятельности находят свое выражение в функциях государства, которые связаны с основными направлениями его деятельности.

В основе классификации функций лежат сферы деятельности государства, то есть те области общественных отношений, на которые оно воздействует. В зависимости от этого функции государства можно подразделить на внутренние и внешние.

Внутренние функции – это главные направления деятельности государства в пределах данной страны, характеризующие внутреннюю политику государства. К ним относятся охранительные и регулятивные функции.

Осуществление охранительных функций предполагает деятельность государства по обеспечению и защите всех закрепляемых и регулируемых правом общественных отношений. В этих целях государство заботится:

- а) об отстаивании прав и свобод граждан, о соблюдении законности и правопорядка;
- б) об обеспечении гражданского согласия в обществе;
- в) о равной защите всех форм собственности;
- г) об охране окружающей среды и т. д.

В соответствии с Конституцией Российской Федерации признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства. Права и свободы признаются в качестве неотчуждаемых, принадлежащих человеку от рождения. Государство гарантирует каждому судебную защиту его прав и свобод. Права потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью охраняются законом. Каждый имеет право на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц.

В Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности.

Регулятивные функции характеризуют роль государства в организации общественного производства, развитии экономики страны, в создании необходимых условий для формирования личности. В этих целях государство осуществляет регулирование экономической среды жизни в интересах человека и общества, заботясь о материальном благосостоянии и духовном развитии людей. К регулятивным функциям можно отнести экономическую, социальную функции, функцию налогообложения и взимания налогов и другие.

Экономическая функция государства сводится к:

- а) выработке экономической политики;
- б) управлению государственными предприятиями и организациями;
- в) установлению правовых основ рынка и ценовой политики.

В Российской Федерации гарантируется единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поощрение конкуренции, свобода экономической деятельности (ст. 8 Конституции РФ).

Осуществление социальной функции государства предполагает создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. В соответствии с Конституцией РФ в Российской Федерации охраняются труд и здоровье людей, устанавливается государственная поддержка семьи, материнства, отцовства и детства, инвалидов и пожилых граждан, развивается система социальных служб, устанавливаются государственные пенсии, пособия (статья 7).

Налогообложение и взимание налогов – важнейшая функция государства. Это обусловлено тем, что бюджет государства основан на поступлениях от взимания различного рода налогов, сборов, пошлин и иных обязательных платежей. В 1998 году принят Налоговый кодекс РФ, где регламентируются права, обязанности и ответственность налогоплательщиков и налоговых органов. В соответствии со ст. 57 Конституции РФ каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы.

Внешние функции проявляются во внешнеполитической деятельности государства, его взаимоотношениях с другими странами. К числу внешних функций относятся: взаимовыгодное международное сотрудничество, обеспечение обороны государства от нападения извне и другие.

Международное сотрудничество осуществляется по двум направлениям:

- а) внешнеполитическая деятельность;
- б) внешнеэкономическая деятельность и сотрудничество в гуманитарной сфере, области охраны природы и др.

Внешиполитическая деятельность Российской Федерации основывается на принципах признания и уважения государственного суверенитета и суверенного равенства всех стран, равноправия и невмешательства в их внутренние дела, уважения территориальной целостности и нерушимости существующих границ, отказе от применения силы и угрозы силой, экономических и любых других методов давления, уважения прав и свобод человека, включая права национальных меньшинств, добросовестного выполнения обязательств и прочих общепризнанных принципов и норм международного права. Российская Федерация – член ООН, постоянный член Совета Безопасности ООН. Она взаимодействует со многими иными международными организациями.

Функция обороны Российской Федерации основывается на принципе поддержания достаточного уровня обороноспособности страны, отвечающего требованиям национальной безопасности России, обеспечения целостности и неприкосновенности ее территории. 31.05.1996 г. был принят Федеральный закон №61-ФЗ «Об обороне», в котором определяются принципы, лежащие в основе организации обороны страны.

Внешние и внутренние функции государства тесно взаимосвязаны и взаимообусловлены.

1.1.2.2. Государство и государственная власть

Государство и государственная власть находятся в тесной взаимосвязи. И эта взаимосвязь не сводится только к тому, что государственная власть являет собой один из существенных признаков, отличающих государство от других структур человеческого общества, негосударственных организаций: религиозных, профессиональных, партийных.

В широком философском плане взаимосвязь государства и государственной власти можно рассматривать как соотношение формы и содержания. Государство олицетворяет материальную силу власти, которая не может осуществляться без соответствующего механизма. Поэтому органы государства – основные орудия власти, ее материальные выразители.

В правовом государстве система государственной власти основана на принципе разделения властей, на верховенстве права. Верховенство права означает, что государственные органы связаны правом, то есть действуют в точном соответствии с Конституцией, законами, в рамках своей компетенции, в пределах тех государственно-властных полномочий, которыми они наделяются для выполнения стоящих перед ними задач. Власть подчинена праву.

В демократическом государстве государственная власть исходит от народа. Именно народ признается единственным источником власти. Однако выразителем воли народа,

непосредственным носителем власти выступает государство – официальный представитель всего общества. Вместе с тем народ вправе и сам, непосредственно, выражать свою государственную волю, осуществлять принадлежащую ему власть, например, путем референдума, то есть всенародного голосования по какому-либо вопросу государственной или общественной жизни.

Государственная власть в субъектах федерации наряду с федеральными органами власти осуществляется также и органами власти субъектов федерации, республик, областей, краев, городов федерального значения, автономной области и автономных округов. Система органов власти в соответствии со статьей 77 Конституции РФ устанавливается самостоятельно.

Государственная власть осуществляет руководство обществом при помощи государственного аппарата.

Государственным аппаратом называется система органов, учреждений и организаций, наделенных властными полномочиями и созданных для решения стоящих перед ними задач и осуществления ими функций.

Государство осуществляет свои функции в правовых и организационных формах.

Правовые формы осуществления функций - правотворческая, правоисполнительная, правоохранительная - связаны с изданием различного вида правовых актов: законов и иных нормативных актов (правотворческая форма), актов применения права (правоисполнительная форма), охранительных актов (судебные решения, приговоры, акты арбитражных судов).

Организационные формы осуществления функций выражаются в оперативно-распорядительной, управленческой деятельности государства по осуществлению его функций.

Функции государства осуществляются при помощи государственного механизма.

Государственный механизм – система государственных органов и материальных средств, направленных на практическое осуществление задач и функций государства.

Органы государства отличаются следующими признаками: 1) обладают государственно-властными полномочиями, устанавливают общеобязательные нормативы поведения либо издают индивидуальные правовые предписания; 2) образуются в установленном порядке и наделяются определенной компетенцией (правами и обязанностями); 3) являются частью государственного аппарата, соподчинены с другими органами; 4) характеризуются структурой, внутренним устройством и состоят из должностных лиц.

Таким образом, государственный орган – первичное звено государственного аппарата, обладающее конкретными государственно-властными полномочиями, определенной компетенцией, в деятельности которого находят выражение задачи и функции государства.

Государственные органы могут подразделяться:

- 1) по принципу разделения властей и компетенции – на законодательные, исполнительные, судебные;
- 2) по пределам деятельности (соподчиненности) – на высшие, центральные, местные;
- 3) по способу формирования – на первичные (формируются населением на основе выборов) и производные (формируются иными государственными органами).

В процессе политической реформы в Российской Федерации сформированы и закреплены в Конституции РФ 1993 года следующие виды государственных органов.

Представительные и законодательные органы, избираемые населением (Государственная Дума) либо формируемые на основе Конституции и федеральных законов (Совет Федерации) и осуществляющие, прежде всего, законодательные и организационно-контрольные функции.

Органы исполнительной власти во главе с Правительством РФ, осуществляющие оперативную исполнительно-распорядительную деятельность по выполнению функций государства в различных сферах жизнедеятельности общества и государства. Органы исполнительной власти во исполнение законов издают различные государственно-властные правовые акты общеобязательного значения: постановления, распоряжения, инструкции, решения.

Органы судебной власти, осуществляющие правоохранительную функцию. Правосудие в РФ осуществляется только судом (ст. 118 Конституции РФ).

Местное самоуправление в РФ – признаваемая и гарантируемая Конституцией РФ, самостоятельная и под свою ответственность деятельность населения по решению непосредственно или через органы местного самоуправления вопросов местного значения исходя из интересов населения, его исторических и других местных традиций. Местное самоуправление не входит в систему органов государственной власти (ст.12 Конституции РФ).

Местное самоуправление осуществляется в городских, сельских поселениях и других муниципальных образованиях путем референдума, выборов, других форм прямого волеизъявления, а также через выборные и другие органы местного самоуправления.

1.1.2.3. Формы государства.

Форма государства как совокупность его внешних признаков показывает, какова организация власти в данном государстве, как осуществляется власть, какими органами, какими методами. Форму государства характеризуют три элемента, из которых она складывается: форма правления, форма государственного устройства и политический режим.

1. Под формой правления обычно понимается организация высших органов власти в том или ином государстве. В соответствии с этим все государства подразделяются на монархии и республики.

В монархии высшая власть полностью или частично сосредоточена в руках единоличного главы государства – монарха (короля, царя, шаха и т.п.). Эта верховная власть обычно наследственная. При этом различают монархию абсолютную, характерную, как правило, для позднего периода средневековья (власть монарха в таком государстве ничем не ограничена), и монархию ограниченную, когда наряду с главой государства (монархом) имеется и другой высший орган (например, парламент). Современная форма ограниченной

монархии – парламентарная монархия. Роль монарха в ней номинальна; ведущую роль в управлении государством играет правительство, формируемое парламентом. Наиболее типичный пример парламентарной монархии – современная Великобритания.

В республике все высшие органы власти избираются или формируются на определенный срок. Республики могут быть либо парламентарные, либо президентские, либо смешанные.

В парламентской республике глава государства – выборное должностное лицо (президент). Его роль в формировании правительства, как и в реальном управлении страной, носит чисто номинальный характер. Правительство, возглавляемое премьер-министром, формируется при условии, что оно располагает поддержкой парламента, перед которым и несет политическую ответственность (например, парламент вправе выразить недоверие правительству, что ведет к отставке правительства). Вместе с тем в парламентской республике возможен досрочный роспуск парламента главой государства. Так, президент Италии (парламентской республики) согласно Конституции страны может, заслушав председателей двух разноуровневых палат, распустить обе палаты или одну из них. Это возможно, например, в случае непреодолимых противоречий в их позициях. В настоящее время парламентская республика существует, кроме названной уже Италии, в таких странах, как Германия, Австрия и др.

Президентская республика характеризуется тем, что во главе ее стоит президент, обладающий полномочиями главы государства и главы исполнительной власти. Правительство в такой республике назначается самим президентом и не несет политической ответственности перед парламентом. Президент, избираемый населением, вместе с тем не имеет права роспуска парламента. Президентскую республику представляют собой, например, США, где впервые была установлена эта форма правления.

Во многих странах имеет место республиканская форма правления, имеющая смешанный характер, то есть сочетающая черты президентской (глава государства избирается населением и назначает правительство и т.п.) и парламентской республики (правительство несет ответ перед парламентом, возможен досрочный роспуск парламента президентом и т.п.). К таким странам со смешанной формой республиканского правления относится, например, Франция.

Для некоторых латиноамериканских стран, а также других государств характерна иная модель формы правления – суперпрезидентская республика. Ее основная черта – гипертрофированная, и по существу, неконтролируемая президентская власть (президент

избирается населением, обладает правом роспуска парламента, проведения референдумов и т.д.).

2. Под формой государственного устройства понимают территориальную или национально-территориальную организацию, то есть то, как устроена территория данного государства, из каких частей она состоит и каково их правовое положение, как строятся их взаимоотношения с центральной властью.

Государства по формам своего устройства подразделяются на унитарные и федеративные. Международно-правовая форма соединения государств, союза между ними носит название конфедерации.

Унитарное государство – это простое, единое государство, которое не имеет в своем составе иных государственных образований на правах его членов. Территория унитарного государства непосредственно делится на административно-территориальные единицы

(области, округа, районы, департаменты и т.п.). Примером унитарных государств могут служить, например, Япония, Франция, Эстония. В таких государствах, в отличие от федерации, имеется одна конституция, один высший представительный орган государственной власти, одно правительство и т.д. В отдельных случаях в состав унитарного государства могут входить одна или несколько территориальных единиц, пользующихся особым статусом автономных государственных образований, например, при наличии национальных меньшинств.

Федеративное государство – это сложное, союзное государство как результат объединения ряда государств или государственных образований – членов федерации. Члены федерации (штаты, земли, государства) имеют свое собственное административно-территориальное деление. В отличие от унитарного государства федерация имеет две системы высших органов власти – федеральные органы и соответствующие органы власти членов федерации, два вида правовых актов – федеральные и правовые акты субъектов федерации, а также гражданство федерации и гражданство субъектов федерации. К федеративным государствам относятся Российская Федерация, США, Германия и др.

Конфедерация – это менее прочное по сравнению с федерацией объединение (союз) государств, которые полностью сохраняют свою независимость. В конфедерации, в отличие от федерации, нет единой территории: в ней имеются территории отдельных государств – членов конфедерации. Нет в конфедерации и единого гражданства: есть гражданство каждого отдельного государства, вступившего в союз. Субъекты конфедерации имеют право свободного выхода, а также право нуллификации, то есть отказа в признании, либо отказа в применении актов союзной власти. В предметы ведения конфедерации входит небольшой круг вопросов (внешней политики, вопросов войны и мира, формирование единой армии и некоторые другие). Правом непосредственного налогообложения, как и возможностью принудительного взыскания взносов в бюджет конфедерации, конфедерация не обладает. Ее бюджет формируется за счет добровольных взносов субъектов конфедерации. Как правило, в конфедерациях отсутствует единая система денежного обращения.

Существенно, что объединение нескольких государств в конфедерацию (в отличие от федерации) не приводит к образованию нового государства. В конфедерацию государства обычно объединяются для достижения определенных целей. При этом они создают специальные объединенные органы для координации своих действий. Как правило, их решения становятся обязательными для граждан отдельных государств, входящих в конфедерацию, лишь после утверждения органами этих государств. Например, конфедерацией была Швейцария до 1848 года. В 1982 году в конфедеративный союз объединились два государства – Гамбия и Сенегал: возникла конфедерация Сенегамбия,

которая через несколько лет распалась. Российская Федерация входит сегодня в состав Содружества Независимых Государств (СНГ), которому присущи некоторые черты конфедерации.

Наряду со сказанным выше можно охарактеризовать форму государства с точки зрения демократизма или антидемократизма их правления. Суть таких государственных форм передается понятием "политический режим".

Политический режим характеризуется степенью политической свободы в обществе, состоянием правового положения личности, а также теми методами и приемами (демократическими, антидемократическими), с помощью которых осуществляется государственная власть.

Демократический режим предполагает признание за гражданами широких прав и свобод, легально действующие оппозиционные партии, формирование правительства теми партиями, которые одержали победу на соответствующих выборах и т.д.

В условиях антидемократического режима (авторитарного, тоталитарного) происходит попрание прав и свобод человека, подавление оппозиции, не исключается упразднение высшего представительного органа власти (парламента) или превращение его в марионеточное учреждение, формирование правительства армией, захватившей власть, и т.п.

Для характеристики формы государства, его политического режима важное значение имеет понятие демократия (народовластие). Этим понятием обозначается устройство государств, в которых правление осуществляется по воле большинства, единственным источником власти признается народ. Законодательная власть в демократическом государстве осуществляется представительным органом, избираемым населением (народным собранием, парламентом). Выборы органов народного представительства осуществляются на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Права человека в демократическом государстве обеспечиваются в соответствии со статьями Конституции.

1.1.2.4. Особенности государственного устройства Российской Федерации.

Постоянно действующим законодательным органом Российской Федерации является Федеральное Собрание, состоящее из двух палат – Государственной думы и Совета Федерации.

Главой Российского государства является Президент Российской Федерации. Статус Президента РФ закреплен в главе 4 Конституции.

Президент как глава государства является гарантом Конституции РФ, прав и свобод человека и гражданина, принимает меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти.

Обширные полномочия Президента РФ в основных сферах государственной жизни, в законодательном процессе и при формировании высших государственных органов позволяют определить форму Российского государства как президентскую республику.

Исполнительную власть Российской Федерации осуществляет Правительство Российской Федерации как высший исполнительный федеральный орган. Статус Правительства РФ закрепляется в главе 6 Конституции РФ.

Органы исполнительной власти во главе с Правительством РФ осуществляют оперативную исполнительно-распорядительную деятельность по выполнению функций

государства в различных сферах жизнедеятельности общества и государства и во исполнение законов издают различные государственно-властные правовые акты общеобязательного значения: постановления, распоряжения, инструкции, решения.

Судебная система Российской Федерации подразделяется на три ветви: Конституционный суд, суды общей юрисдикции, арбитражные суды, которые реализуют правоохранительную функцию в форме издания судебных решений, приговоров, актов арбитражных судов и т.п.

1.1.3. Роль права в обществе.

Право неразрывно связано с государством. Правовые нормы устанавливаются государством и гарантируются им. Возможность применения принудительной силы государства является специфическим признаком права.

Глубокий смысл вкладывается в понятие возведенной в закон государственной воли. Во-первых, это означает безусловность, категоричность, непререкаемость государственной воли. Во-вторых, государственная воля представленная вовне принимает форму законов, иных нормативных актов либо других источников права. В последних выражается формальная определенность права, которая означает, также, четкое, точное указание на права и обязанности субъектов, правовые последствия их несоблюдения, обстоятельства, при наступлении которых начинают действовать правовые нормы.

По своему социальному назначению и функциям право выступает регулятором общественных отношений. В этом качестве право, во-первых, закрепляет общественные отношения, во-вторых, способствует их развитию, в-третьих, вытесняет чуждые данному обществу отношения. Таким образом, право – это социально обусловленная мера свободы и ответственности в обществе, выраженная в системе общеобязательных, формально-определенных, установленных и охраняемых государством норм, выступающих в роли регулятора общественных отношений.

1.1.3.1. Соотношение права и государства.

Общество и государство могут нормально функционировать при условии упорядоченности общественных отношений, следования общественной дисциплине. Важную роль в организации общественной жизни, регулировании поведения людей и деятельности коллективов играет право. Вопрос о понятии права – дискуссионный. Существуют различные определения права, которые давали и дают представители разных направлений юриспруденции. Эти определения отражают основные концепции происхождения и сущности права.

Представители теории естественного права, одной из наиболее старых теорий, исходят из того, что право содержит в себе абсолютные, неизменные начала справедливости, что оно исходит от самой природы, естественное право как бы противопоставляется тому, которое действует в данном государстве в виде системы юридических норм (так называемому позитивному праву). Таким образом, естественное право представляет собой некий идеал, к достижению которого должна быть направлена правотворческая деятельность государства.

Историческая школа права считает, что право развивается органически: подобно зерну, брошенному в землю, оно зреет в народном сознании и проявляется в виде обычаев и законов. Право исходит не от природы: оно таково, каким его делает историческая жизнь данного народа.

Психологическая школа права объясняет возникновение и действие права не социально-экономическими условиями жизни общества, а психологией личности (группы лиц). Право

рассматривается как продукт психологических установок, переживаний, институтов.

Марксистско-ленинская теория права особый акцент делала и делает на классовой сущности права – воле господствующего класса, возведенной в закон.

Существуют и иные подходы к определению права, пониманию его природы как социального явления. В нашей юридической традиции широкое распространение получило следующее определение: право представляет собой совокупность общеобязательных для всех правил поведения (норм), установленных или санкционированных государством и охраняемых его силой.

При этом надо иметь в виду, что в юридической науке понятие "право" используется в двух значениях:

- объективное право, или право в объективном смысле, - это право как совокупность общеобязательных правил поведения, выраженных в системе юридических норм, представляет собой объективное право;
- субъективное право, или право в субъективном смысле, - это право, принадлежащее конкретному лицу (например, право собственности человека на определенную вещь).

Субъективное право юридически обеспечивает свободу лица, возможность того или иного поведения, возможность проявлять самостоятельность и инициативу. Например, право на объединение, включая право создавать профсоюзы для защиты своих интересов (ст. 30 Конституции РФ), дает гражданам возможность использовать в указанных целях различные формы совместной организованной общественной деятельности, свободно объединять свои усилия для осуществления тех или иных задач. Принятие или вступление гражданина в члены организации осуществляется на добровольных началах. Никто не может быть принужден к вступлению в какое-либо объединение или пребыванию в нем.

Если субъективное право означает возможность выбора того или иного правомерного поведения, то возлагаемая на гражданина юридическая обязанность предполагает должное (необходимое) поведение, устанавливаемое законодательством и обеспечиваемое государством. Так, в соответствии с Конституцией РФ каждый должен соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы, не нарушать права и свободы других лиц.

Право, как и государство, есть продукт развития общества на определенном этапе. Право развивается вместе с государством, с которым находится в тесной взаимосвязи. Эта взаимосвязь проявляется в следующем:

1. Право не может развиваться и функционировать без государства, ибо государство – это тот политический механизм, который формирует право в виде общеобязательных правил поведения (юридических норм). Действительно, право – результат правотворческой деятельности государства, соответствующих компетентных органов (парламента, правительства и т.д.). Нормы поведения становятся общеобязательными, юридическими нормами, коль скоро они устанавливаются (либо санкционируются) государством. Правотворчество выступает одновременно основной формой осуществления государственной власти.

2. Государство гарантирует реализацию правовых норм, охраняет право от нарушений. Именно государственная охрана, возможность государственного принуждения, стоящие за правом, и отличают правовые нормы от других (например, нравственность) социальных норм, действующих в обществе.

3. Не только право нуждается в государстве, но и государство – в праве. Оно не может нормально и эффективно функционировать, не опираясь на право. Так, законодательного, правового закрепления требует организация и деятельность государственного аппарата. Речь идет об оптимизации системы государственных органов, определении основных

направлений и принципов их деятельности, компетенции. Все это – важное условие, компонент режима законности в обществе, исключаящее произвол государственных органов, основа для взаимоотношений должностных лиц и граждан.

1.1.3.2. Соотношение права и морали

В регулировании общественных отношений право взаимодействует с моралью, охватывающей нравственные ценности общества.

Право и мораль характеризуются как единством, так и различием. Их единство заключается в следующем.

И мораль и право, в конечном счете, определяются экономическим базисом общества. Разумеется, такая обусловленность не прямолинейна, ибо на право и мораль оказывают мощное влияние различные факторы: географический, политический, этический и т.п. И, тем не менее, способ производства – это та внутренняя основа, на которой покоятся мораль и право. Поэтому выяснение их природы, социальной значимости и роли в жизни общества предполагает, прежде всего, понимание тех экономических отношений, в которых коренится источник их возникновения и существования. Если речь, например, идет о феодальном праве и нравственных ценностях, господствующих в феодальном обществе, то их понимание основывается на постижении экономической основы этого общества.

Единство права и морали в цивилизованном обществе сводится к утверждению общечеловеческих ценностей. Они должны способствовать их становлению и упрочению. И хотя реализуется ими это по-разному: мораль - убеждает, право - принуждает, тем не менее, они преследуют общую цель.

Их различие сводится к следующему. Они, прежде всего, различаются по способу существования. Нормы права содержатся в законах, указах Президента Российской Федерации, постановлениях, кодексах, уставах, приказах и других правовых предписаниях органов государства. Нравственные нормы передаются из поколения в поколение в виде общепринятых представлений о добре, зле, о благородстве, безнравственности и т.д. и существуют в сознании людей либо находят воплощение в произведениях искусства.

Моральные нормы отличаются от правовых и по сфере действия. Они охватывают гораздо более широкую область отношений, нежели правовые нормы. Так, всякое нарушение норм права является одновременно аморальным поступком, но не всякое посягательство на моральные нормы является непременно противоправным. Более того, многие нормы права наполнены нравственным содержанием, что также свидетельствует о более широкой сфере действия моральных норм. Так, например, подобным совмещением характеризуется статья 7 Конституции Российской Федерации, согласно которой государство призвано создавать условия, обеспечивающие достойную жизнь и свободное развитие человека. С принципом гуманизма связаны и многие нормы уголовного права. Таковой будет, например, норма права, предусматривающая уголовную ответственность за неказание помощи людям, гибнущим на море или на ином водном пути. Можно привести много и других примеров из различных отраслей действующего законодательства, в которых содержатся нормы права, основанные на моральных ценностях общества.

По способу привлечения к ответственности нормы права также обнаруживают свою особенность. Их нарушение предполагает строго определенный процессуальный порядок

привлечения виновного лица к юридической ответственности. Например, уголовно – процессуальное законодательство содержит нормы права, регламентирующие процедуру

привлечения лица, совершившего преступление, к ответственности. Они закрепляют порядок возбуждения уголовного дела, указывают поводы и основания такого возбуждения, инстанции, куда направляется уголовное дело и т.д. Нарушение же моральных норм подобного порядка привлечения к ответственности не предполагает.

По способам обеспечения различие между моральными и правовыми нормами сводится к следующему. Если осуществление моральных норм обеспечивается силой общественного мнения, то правовых норм – государственным принуждением, применяемым правоохранительными органами.

По формам ответственности их различия заключаются в том, что нарушение норм морали влечет за собой применение общественного порицания, а норм права – штраф, лишение свободы, конфискацию имущества и т.п.

Таким образом, право и мораль имеют и общие и отличительные черты.

1.1.3.3. Соотношение права и правосознания.

Правосознание составляет стержень, внутреннюю основу правовой культуры, подобно тому, как убеждения людей составляют сердцевину их поступков. Взаимосвязь права и правосознания проявляется в следующем.

Во-первых, правосознание представляет духовную предпосылку правотворчества. Законы, указы и другие нормативные акты, издаваемые государственными органами и должностными лицами, являются продуктом сознательной деятельности людей. Прежде чем создать тот или иной нормативный акт, люди должны иметь ясное представление об общих целях и задачах правового регулирования, понимать необходимость его принятия, умело формулировать его текстуальное содержание. Все это предполагает профессиональное правосознание лиц, уполномоченных от имени общества осуществлять правотворчество.

Во-вторых, правосознание составляет непосредственное содержание государственной воли общества, образующей сущность права.

В-третьих, правосознание является исходной основой исполнения и соблюдения норм права в точном соответствии с их смыслом. Если нормативные акты отражают потребности общества и соответствуют его представлениям о справедливости и необходимости их создания, то, руководствуясь своим правосознанием, люди соотнобразовывают свое поведение с требованиями норм права.

В-четвертых, правосознание представляет исходную основу правильного применения норм права уполномоченными на то должностными лицами и органами государства.

ТЕМА 1.2. ИСТОЧНИКИ (ФОРМЫ) ПРАВА.

1.2.1. Понятие источника (формы) права.

Под источниками или формами права понимают то, в чем внешне выражаются нормы права. Есть пять видов источников:

- 1) Конституция государства;
- 2) нормативные правовые (или просто правовые) акты;
- 3) судебные и административные решения (прецеденты);

4) обычаи (обыкновения, обычаи делового оборота);

5) общепризнанные принципы и нормы международного права (например, свободы торговли, мореплавания и т.п.).

Основным источником права, содержащим исходные начала всей системы права является Конституция. Она представляет собой основу для развития законодательства и определяет его характер. В ряде случаев Конституция содержит указания о необходимости принятия того или иного закона (например, ст. 70 Конституции РФ закрепляет, что статус столицы нашего государства устанавливается федеральным законом). Как юридическая база законодательства Конституция суть центр всего правового пространства. Она способствует согласованности всего правового развития и систематизации права. Конституция обладает высшей юридической силой. Верховенство Конституции как Основного Закона проявляется в том, что все законы и иные акты государственных органов издаются на основе и в соответствии с ней. Строгое и точное соблюдение Конституции – это наивысшая норма поведения для всех граждан, всех общественных объединений, всех государственных органов.

Конституция как Основной Закон характеризуется стабильностью. Это определяется тем, что она закрепляет устои общественного и государственного строя. Стабильность Конституции как Основного Закона обеспечивается особым порядком ее принятия и изменения¹.

Наиболее распространенные в мире источники права – внутренние (национальные) и международные нормативные правовые акты. К ним относятся национальные законы,

¹ Согласно статье 135 Конституции РФ, положения главы 1 "Основы конституционного строя", главы 2 "Права и свободы человека и гражданина" и главы 9 "Конституционные поправки и пересмотр Конституции" не могут быть пересмотрены парламентом России – Федеральным Собранием. Если же поступит предложение о пересмотре положений этих глав Конституции, и оно будет поддержано тремя пятими голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Государственной Думы, то в соответствии с федеральным конституционным законом созывается Конституционное Собрание. Конституционное Собрание либо подтверждает неизменность Конституции РФ, либо разрабатывает проект новой Конституции РФ. Данный проект может быть принят Конституционным Собранием двумя третями голосов от общего числа его членов или вынесен на всенародное голосование. В последнем случае для принятия проекта новой Конституции РФ требуется, чтобы за него проголосовало более половины избирателей, принявших участие в голосовании, при условии, что в нем приняло участие более половины избирателей России. Поправки к главам 3 – 8 Конституции Российской Федерации принимаются Федеральным Собранием в следующем порядке: поправка должна получить одобрение не менее трех четвертей голосов от общего числа членов Совета Федерации и не менее двух третей голосов от общего числа депутатов Государственной Думы. Поправки вступают в силу после их одобрения органами законодательной власти не менее чем двумя третями субъектов Российской Федерации.

. 18

акты правительств, иных органов государственного управления и органов местного самоуправления, а также межгосударственные конвенции, договоры, соглашения и т.п.

Исторически важным источником права в странах англо-американской системы права, в странах так называемого Common Law (Общего права) до сих пор служит прецедент.

Прецедент – это судебное или административное решение, используемое для решения других споров при аналогичных условиях. В Англии, США и других странах «общего права» прецеденты систематизируются и публикуются в виде сборников.

Обычай – наиболее древний источник права. Многие обычаи были сведены воедино и выражались в таких актах, как Русская правда, Салическая правда, Саксонская правда. Одним из обычаев является, например, обычай при разводе супругов оставлять ребенка с матерью. В условиях свободного рынка товаров, работ и услуг в предпринимательских отношениях широко применяются обычаи делового оборота. В силу п. 1 ст. 5 ГК РФ «обычаем делового оборота признается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе».

В ряде европейских государств, принадлежащих к т.н. континентальной правовой системе (Российская Федерация тоже относится к числу таких государств), юридическая практика руководствуется в основном нормативно-правовыми актами. Поэтому нормативно-правовые акты нуждаются в более пристальном к ним внимании, особенно в тех странах, где им принадлежит роль ведущего источника права.

1.2.2. Классификация нормативных правовых актов по юридической силе.

Под нормативно-правовыми актами понимаются документы, принятые в установленном порядке уполномоченными на то государственными или иными компетентными органами, устанавливающие, изменяющие или отменяющие нормы права. Нормативно-правовые акты издаются органами, обладающими нормотворческой компетенцией в строго установленной форме. В процессе своей деятельности органы власти могут издавать правовые акты разного характера. Они могут иметь нормативный или ненормативный² характер.

В реальной практике встречается громадное многообразие нормативно-правовых актов. Их можно разделить на виды по признаку принадлежности к той или иной отрасли права, по субъекту их издания, по издающему их конкретному органу и др.

Центральным и главным в классификации нормативно-правовых актов является их разделение по юридической силе. Юридическая сила указывает на место акта в

² К ненормативным актам относятся акты, не содержащие общих правил поведения, являющиеся актами однократного применения и относящиеся к индивидуально конкретным отношениям. Ненормативными являются индивидуальные правовые акты (например, приговор суда, указ о награждении орденом, приказ о приеме на работу и т.п.) и ненормативные акты общего характера (например, решение властного органа об амнистии, решение суда о разрешении строительства водохранилища, приказ о проведении учебного семинара на предприятии и т.п.). Если индивидуально-правовой акт имеет разовое значение и касается индивидуально определенных лиц, то это – ненормативный акт общего характера: хотя и исчерпывается однократным исполнением, но предназначен для реализации многими субъектами.

иерархической структуре, его значение, роль и положение органа, издавшего акт, зависит от его конституционных полномочий и компетенции.

По юридической силе все нормативно-правовые акты подразделяются на две большие группы: законы и подзаконные акты.

Закон – это принимаемый в особом порядке и обладающий высшей юридической силой нормативно-правовой акт, выражающий государственную волю по ключевым вопросам общественной жизни.

Высшая юридическая сила законов означает, что:

- все остальные правовые акты должны исходить из законов и никогда не противоречить

им, а в случае расхождения правового акта с законом действует последний;

- законы могут исходить только со стороны специально уполномоченного на это органа законодательной власти;
- законы регулируют наиболее важные для самосохранения общества и государства общественные отношения;
- законы могут быть отменены или изменены только тем органом, который их издал, и никаким другим;
- порядок подготовки и издания законов строго регламентирован и определяется только законами.

Законы подразделяются на конституционные и обычные законы.

К конституционным законам относят Конституцию – основополагающий политико-правовой акт, закрепляющий государственный строй, права и свободы человека и гражданина, определяющий форму правления и государственного устройства, учреждающий федеральные органы государственной власти. Помимо Конституции к конституционным законам относят федеральные конституционные законы, принимаемые по вопросам, предусмотренным Конституцией.

В Конституции Российской Федерации 1993 года названо 14 таких конституционных законов. К таким законам относятся законы о Правительстве Российской Федерации (ст. 114), о Конституционном суде Российской Федерации (ст. 128), об изменении конституционно-правового статуса субъекта Российской Федерации (ст. 137). Для конституционных законов установлена более сложная по сравнению с обычными законами процедура их прохождения и принятия в законодательном органе. В частности, на принятый конституционный закон (согласно ст. 108) не может быть наложено вето Президента.

К обычным законам относят другие акты текущего законодательства, связанные с регулированием разнообразных общественных отношений. В частности, Уголовный кодекс, Гражданский кодекс, Кодекс об административных правонарушениях, содержащие нормы соответствующих отраслей права, являются примерами обычных законов, хотя бы и "необычных" по большому объему. Основную часть обычных законов составляют так называемые текущие законы, к числу которых относят законы федеральные и законы субъектов Федерации. Если федеральные законы действуют, как правило, на территории всей Федерации, то законы отдельных субъектов не могут распространять свое действие за их пределы. Так, помимо федерального Закона "О языках народов РСФСР", в ряде республик, входящих в Российскую Федерацию, имеются свои законы о языках, но в случае их расхождения с законом Российской Федерации действует федеральный Закон.

Подзаконные нормативно-правовые акты – одна из разновидностей правовых актов, издаваемых в соответствии с законом, на основе закона, во исполнение его, для конкретизации законодательных предписаний или их толкования, или установления первичных норм.

Подзаконные акты также могут быть подразделены на виды по юридической силе. Обычно выделяют следующие виды подзаконных актов:

- указы и распоряжения Президента;
- постановления и распоряжения Правительства – акты исполнительного органа

государства по вопросам, отнесенным к его компетенции;

- акты отдельных ведомств, министерств, комитетов, под которыми понимаются приказы, инструкции, положения, принимаемые в пределах компетенции данных исполнительных органов;
- акты местных органов власти и управления в форме решений, распоряжений, постановлений;
- локальные нормативные акты – это нормативные предписания в форме приказов, распоряжений, положений, правил, принятые на уровне конкретного предприятия, учреждения или организации.

Практическое использование нормативно-правовых актов выдвигает на первый план вопрос о действии нормативно-правовых актов. В противном случае не будет ясности относительно пределов границ их действия.

1.2.3. Действие нормативных правовых актов во времени, пространстве и по кругу лиц.

Нормативные акты имеют временные, пространственные, предметные и субъективные пределы своего функционирования.

Законы и другие нормативные правовые акты действуют во времени со дня их введения в действие (вступления в силу) до дня прекращения их действия (утраты силы). Дата введения конкретного нормативного правового акта указывается в нем самом или в другом акте либо определяется общим актом. Например, федеральные конституционные и федеральные законы вступают в силу одновременно на всей территории Российской Федерации по истечении десяти дней после дня их официального опубликования, если самими законами не установлен другой порядок вступления их в силу. Официальным опубликованием указанных законов считается первая публикация их полных текстов в «Парламентской газете», «Российской газете» или «Собрании законодательства Российской Федерации» (ст. 4, 6 Федерального закона от 14 июня 1994 г. № 5-ФЗ «О порядке опубликования и вступления в силу федеральных конституционных законов, федеральных законов, актов палат Федерального Собрания» с последующими изменениями и дополнениями).

Крупные законы обычно вводятся в действие другими законами, предусматривающими иногда различные сроки введения в действие отдельных положений. Чаще всего это

относится к порядку введения кодексов, отдельные части которых могут быть отложены до выхода других законов и нормативно правовых актов³.

Указом Президента Российской Федерации от 23 мая 1996 г. № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти» установлено, что акты Президента РФ, имеющие нормативный характер, по общему правилу вступают в силу одновременно на всей территории РФ по истечении семи дней после дня их первого официального опубликования в «Российской газете» или в «Собрании законодательства Российской Федерации». В такой же срок вступают в силу акты Правительства РФ, затрагивающие права, свободы и обязанности человека и гражданина, устанавливающие статус федеральных органов исполнительной власти, а также организаций, если самими актами не установлен другой порядок вступления их в силу.

Прекращение действия нормативных актов во времени происходит следующими способами:

- указанием срока, в течение которого акт будет действовать, при отсутствии продления его действия на новый срок;
- отменой данного акта;
- заменой данного акта другим.

Следует отметить, что вновь принятый нормативный акт может распространять свое действие на отношения, которые возникли до вступления его в силу, только в виде исключения. Это так называемая обратная сила закона. Обратная сила закона придается только законодателем, поскольку произвол в этом деле мог бы привести к противоречащим духу права последствиям.

Нормативные правовые акты по общему правилу не имеют обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их в действие. Так, согласно п.1 ст. 4 ГК РФ действие актов гражданского законодательства распространяется на отношения, возникшие до введения его в действие, только в случаях, когда это прямо предусмотрено законом. При этом по отношениям, возникшим до введения в действие акта гражданского законодательства, он применяется к правам и обязанностям, возникшим после введения его в действие (п. 2 ст. 4 ГК РФ).

Данные правила применяются и к договорным отношениям. Договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения. В соответствии с п.2 ст. 422 ГК, если после заключения договора принят закон, устанавливающий обязательные для сторон правила иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда в законе установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров.

³ Например, введение в действие главы 17 ГК, посвященной праву собственности и другим вещным правам на землю, было отложено до дня введения в действие Земельного кодекса Российской Федерации. Другой пример - Уголовно-процессуальный кодекс РФ введен в действие с 1 июля 2002 г. Федеральным законом от 18 декабря 2001 г. № 177-ФЗ «О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» за исключением положений, для которых данным законом установлены другие сроки и порядок введения в действие (Российская газета, 22 декабря 2001 г.).

В уголовном праве преступность и наказуемость деяния также определяются уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния (ч.1 ст. 9 УК РФ). Причем уголовный закон имеет обратную силу, лишь в тех случаях, если он устраняет преступность деяния, смягчает наказание или иным образом улучшает положение лица, совершившего преступление. Такой закон распространяется на лиц, совершивших соответствующие деяния до его вступления в силу, в том числе и на лиц, отбывающих наказание или отбывших наказание, но имеющих судимость. Уголовный закон, устанавливающий преступность деяния, усиливающий наказание или иным образом ухудшающий положение лица, обратной силы не имеет (ч.1 ст. 10 УК РФ).

Действие нормативного правового акта в пространстве связывается с их

распространением на определенную территорию – государственную территорию. Под последней понимается сухопутное и водное пространство внутри государственных границ, воздушное пространство над ним, недра, а также территория демократических представительств за рубежом, военные и торговые суда, воздушные, космические летательные аппараты.

Территориальные пределы действия нормативных актов являют юрисдикцию государства. Законодательство других государств применяется на территории данного государства постольку, поскольку оно само это допускает в форме конкретных отношений с зарубежными государствами или в форме признания. Международные договоры регулируют действие законодательства одного государства за пределами его территории; особенно это имеет значение в отношении граждан и организаций, находящихся на территории других государств.

Предметное действие права означает регулирование строго определенных общественных отношений. Имеется в виду, что нормы одной отрасли права не могут распространять свое действие на отношения, регулируемые нормативными актами другой отрасли права. Например, акты, рассчитанные на регулирование имущественных отношений, не имеют силы для регулирования отношений между органами государственного управления, то есть если первые регулируются нормами гражданского права, то вторые – нормами административного права.

Субъективное действие права или действие по кругу лиц означает распространение требований норм на всех адресатов в рамках территориальной сферы действия того или иного акта. На территории Российской Федерации нормативные акты действуют в отношении всех ее граждан, государственных органов, общественных организаций, иностранцев, лиц без гражданства⁴.

⁴ Из указанного правила есть три исключения.

Первое относится к главам государств, правительствам, сотрудникам дипломатических и консульских представительств и некоторым иностранным гражданам, пользующимся дипломатическим иммунитетом, и к ним не могут быть применены меры ответственности и меры государственного принуждения за нарушение уголовного законодательства и законодательства об административных правонарушениях.

Второе относится к проживающим на территории государства иностранным лицам, лицам без гражданства, которые хотя и пользуются широким кругом прав и свобод наряду с гражданами, но в некоторых правоотношениях не могут быть носителями прав. Эти изъятия связаны с избирательным правом, избранием в органы государственной власти, в судьи, с принятием на службу в вооруженные силы и органы внутренних дел.

Все параметры действия нормативных актов закладываются во многом изначально, то есть в результате особого рода деятельности по их изданию, которое называется нормотворчеством.

1.2.4. Нормотворчество.

Нормотворчество – это главным образом государственная деятельность, завершающая процесс формирования права, означающая возведение государственной воли в общее правило поведения.

Процесс формирования права имеет ряд стадий.

1. Возникновение объективно обусловленной потребности в регулировании общественных отношений;

2. Целенаправленная деятельность компетентных органов по выражению общеобязательной потребности и соответствующих интересов. В общеобязательных правилах поведения – нормотворчество. Нормотворчество имеет три способа:

- правоустановительная деятельность полномочных государственных органов (например, Государственной Думы в РФ);
- нормотворчество отдельных должностных лиц (например, Президента);
- непосредственное нормотворчество народа в процессе проведения референдума (всенародного голосования по наиболее важным вопросам государственной и общественной жизни).

Содержание нормотворчества складывается из последовательно осуществляемых организационных действий, образующих в своей совокупности нормотворческий (правотворческий) процесс. Это своего рода технология создания нормативных актов и доведения их предписаний до адресатов.

Как и во всяком процессе, складывающемся из определенных действий, в нормотворческом процессе можно выделить ряд последовательных стадий:

- законодательная (нормотворческая) инициатива, то есть внесение в правотворческий орган проекта акта или предложения об издании нормативного акта;
- разработка проекта нормативного акта и его предварительное обсуждение;
- рассмотрение проекта того акта в том органе, который уполномочен его принять;
- принятие нормативного акта уполномоченным органом, субъектом;
- доведение содержания нормативного акта до его адресатов.

Нормотворчество может выражаться в виде принятия единичного акта, содержащего отдельные юридические нормы, и в виде систематизированного акта, содержащего

Третье имеет отношение к гражданам независимо от их местонахождения, если они совершили действия, за которые предусмотрена уголовная ответственность. И это независимо от того, понес ли данный гражданин наказание по нормам иностранного государства или нет.

определенные совокупности, группы норм. Создание систематизированных актов происходит различными путями, один из которых наиболее важный – кодификация.

Кодификация – форма систематизации путем объединения нормативных актов в единый, логический цельный акт с изменением их содержания. В процессе кодификации устраняются противоречия в нормах, устаревший правовой материал, обеспечивается их согласованность, логичность.

1.2.5. Аналогия закона и аналогия права.

В повседневной практике складывающиеся общественные отношения не всегда подпадают под действие определенного закона. В подобных ситуациях используются аналогия закона или аналогия права.

Аналогия закона – это применение к отношениям, не урегулированным законом, положений закона, регулирующего сходные отношения. Аналогия закона допускается не всеми отраслями права. Она применяется, прежде всего и главным образом, в отраслях частного права⁵.

Применение по аналогии уголовного, финансового и т.п. публичного законодательства не допускается. Преступность, к примеру, уголовного деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только Уголовным кодексом. Применение уголовного закона по аналогии не допускается (ст. 3 УК РФ).

Уголовно наказуемое преступление всегда должно быть предусмотрено законом. В этом отношении действующее российское законодательство исходит из древней формулы «Nullum crimen, nulla poena sine lege» (нет преступления, нет наказания без закона).

Аналогия права также применяется лишь в сфере частного права⁶.

Таким образом, аналогия права предполагает определение прав и обязанностей участников общественного отношения при отсутствии не только соглашения сторон и прямого закона, но и закона, регулирующего сходные отношения, а также применимого к ним обычая делового оборота. При определении соответствия конкретного отношения общим началам и смыслу гражданского законодательства учитываются такие лежащие в его основе принципы как равенство участников регулируемых им отношений, неприкосновенность собственности, свобода договора и др. (п. 1 ст. 1 ГК РФ).

⁵ Например, согласно п. 1 ст. 6 ГК РФ в случаях, когда какие-либо отношения, образующие предмет гражданского права (п. 1, 2 ст. 2 ГК РФ), прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай делового оборота, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения.

⁶ Например, в силу п. 2 ст. 6 ГК РФ «при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости».

ТЕМА 1.3. СИСТЕМА ПРАВА.

1.3.1. Понятие о системе права.

Система права – это совокупность правовых норм, разделенных на отрасли права, правовые суперинституты («подотрасли»), институты и субинституты. Существуют такие правовые институты, как форма правления, избирательное право (в конституционном праве), административные правонарушения в области торговли (в административном праве), бюджетное и налоговое право (в финансовом праве), преступления против мира и безопасности человечества (в уголовном праве), время труда и время отдыха (в трудовом праве), брак и семья (в семейном праве), право собственности и наследование (в гражданском праве).

Правовые институты (в том числе суперинституты, вроде обязательственного права и субинституты, вроде норм о юридических лицах как субъектах гражданского права) – это элементы системы отдельных отраслей права. Систему же права в целом образуют отрасли права.

Важнейшими отраслями права являются конституционное, гражданское, трудовое, уголовное, финансовое, административное, семейное, международное (публичное и частное), гражданско-процессуальное и уголовно-процессуальное право. Все отрасли права подразделяют на две части: публичное право (конституционное, административное, финансовое, уголовное и т.п. право) и частное право (гражданское, семейное, трудовое и т.п. право). В основе разграничения лежат субъекты правоотношений (государство, муниципальные и другие публичные образования – в публичном праве, частные лица – в частном праве); охраняемые правом интересы (общественные – в публичном праве, частные интересы отдельных физических и юридических лиц – в частном праве); предмет и метод правового регулирования общественных отношений.

Все отрасли права в совокупности регулируют как имущественные и связанные либо не связанные с ними личные неимущественные, так и организационные, в том числе управленческие отношения, а также защищают неотчуждаемые права, свободы граждан и другие нематериальные блага (жизнь, здоровье, свободу передвижения, честь, достоинство, деловую репутацию и т.п.). При этом имущественные отношения регулируются нормами, как частного, так и публичного права.

1.3.2. Метод правового регулирования.

Для разграничения имущественных отношений по отраслям права необходимо использовать метод правового регулирования, т.е. совокупность приемов, способов и средств воздействия норм права на регулируемые ими отношения.

Публичное право оперирует методом власти и подчинения, приказа и исполнения, это метод субординации, «вертикальных» отношений. Такой метод присущ конституционному, административному, финансовому, уголовному и т.п. отраслям права.

В отличие от публичного права частное право использует метод юридического равенства участников отношений, автономии (т.е. независимости) их воли, имущественной самостоятельности, невмешательства в дела друг друга. Это метод координации, «горизонтальных» отношений. В состав частного права входят гражданское, семейное, трудовое и другие отрасли права.

«Инструментом» публичного права обычно служат императивные нормы. Средством правового регулирования частноправовых отношений, напротив, как правило, являются диспозитивные нормы. Разумеется, предмет и метод правового регулирования в различных отраслях как публичного, так и частного права обладает существенными особенностями.

Недооценка системообразующих критериев, в особенности метода правового регулирования, приводит к искусственному искажению и усложнению системы права, не способствует эффективному правовому регулированию различных, прежде всего имущественных отношений, затрудняет формирование конкурентных отношений в экономике и успешное функционирование свободного рынка товаров, работ и услуг.

Имущественными являются отношения и по выплате заработной платы работникам либо авторского гонорара, и по уплате налога с доходов физического лица либо штрафа за нарушение правил дорожного движения. Однако все эти имущественные отношения регулируются различными отраслями права.

Там, где субъекты отношения юридически равны (выплата гонорара издательством автору книги), действует гражданское право. Уплата налога с доходов физического лица – сфера финансового права, его метод регулирования – властно-обязательный. Аналогичным

методом налагаются и уплачиваются в рамках публичного (административного) права штрафы за нарушение правил дорожного движения. Выплата заработной платы работодателем работнику происходит в рамках частного права, но не гражданского, а трудового. Трудовые правоотношения регулируются специфическим частноправовым методом. На начальной стадии (прием на работу) стороны (работник и работодатель) юридически равны. Однако принятый на работу работник обязан подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка, утвержденным работодателем. Работник может уволиться с работы, но лишь с соблюдением правил, предусматриваемых трудовым законодательством.

Поскольку трудовые имущественные отношения обладают спецификой, они регулируются самостоятельной отраслью частного права. То же самое касается и имущественных отношений в рамках брака и семьи. Особенности метода правового регулирования законного и договорного режимов имущества супругов обусловили формирование самостоятельной ветви частного права – семейного права и принятие адекватного ему Семейного кодекса.

Юридическое неравенство участников имущественных налоговых, таможенных, административно-штрафных и т.п. публичных правоотношений предопределяет их вынесение за рамки гражданского и т.п. частного законодательства. По общему правилу, к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к налоговым и другим финансовым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется (п. 3 ст. 2 ГК РФ).

Таким образом, систему права образуют отрасли публичного и частного права, имеющие самостоятельный предмет и метод регулирования общественных отношений. При этом в сфере частного права гражданское право служит своеобразным «общим частным правом», а трудовое, семейное и др. отрасли права – «специальными отраслями частного права».

Важно и другое. Нормы публичного и частного права функционально взаимодействуют в регулировании различных имущественных отношений. Это находит отражение в принятии многих комплексных законов и иных нормативных правовых актов, в предписаниях которых

органично сочетаются нормы административного, финансового, гражданского и других отраслей права⁷. Однако все это не должно давать повода для смешения отраслей публичного и частного права, формирования «комплексных» отраслей с безбрежным предметом и «гибридным» методом регулирования, а также для разработки «комплексных кодексов». Имеются в виду «отрасли» типа «хозяйственного права» (ныне спешно переименованного в «предпринимательское право»), «коммерческого», «торгового», «банковского» и т.п. права.

В зависимости от сферы и целей регулируемой гражданским правом деятельности физических и юридических лиц (к примеру, извлечение прибыли), а также от правового статуса ее участников (предпринимателей) определенные комплексы гражданско-правовых норм могут именоваться предпринимательским, коммерческим или торговым правом. Наряду с нормами других, в том числе публично-правовых отраслей они могут служить базой одноименных учебных дисциплин, но никак не самостоятельных отраслей права. То же самое относится и к «банковскому праву» как к учебной дисциплине, базирующейся в основном на нормах финансового и гражданского права.

ТЕМА 1.4. НОРМА ПРАВА И ПРАВОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ.

1.4.1. Понятие нормы права.

Норма права – это официально установленное и формально определенное общеобязательное правило поведения, обеспеченное в соблюдении принудительной силой государства.

Помимо правовых норм существует множество неправовых норм – как социальных, так и несоциальных. К числу социальных относятся моральные (этические) нормы, оперирующие категориями добра и зла; религиозные заповеди («не убий, не укради»); ритуалы (инаугурация Президента, т.е. церемония его вступления в должность); политические («жизнь есть борьба») и т.п. нормы.

Типичными несоциальными нормами являются нормативно-технические показатели (государственные стандарты – ГОСТы, строительные нормы и правила – СНиПы), природно-климатические (температура, атмосферное давление), санитарно-гигиенические (освещенность, загрязненность) и т.п. нормы.

В отличие от неправовых норм, с которыми их объединяют такие признаки как общий характер определенных правил, типичность регламентации и повторяемость применения, правовые нормы обладают рядом специальных признаков, таких как официальная установленность (законом, иным нормативным правовым актом, обычаем делового оборота, судебным прецедентом); формальная определенность (четкость, однозначность, недвусмысленность); общеобязательность и обеспеченность в исполнении государственным принуждением.

⁷ Например, Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды», вступивший в силу с 12 января 2002 г., регулирует не только частные права и обязанности граждан в области охраны окружающей среды (ст. 11), но и полномочия публичных субъектов, в частности органов государственной власти РФ в сфере отношений, связанных с охраной окружающей среды (ст. 5).

1.4.1.1. Виды норм права.

Различают регулятивные, охранительные и дефинитивные нормы права.

Регулятивные нормы регламентируют поведение субъектов права, их права и обязанности – продавца и покупателя, арендодателя и арендатора, заказчика и подрядчика, банка и вкладчика, работника и работодателя, налогоплательщика и налоговой инспекции.

Охранительные нормы обеспечивают определенным субъектам охрану их прав, свобод, интересов либо результатов их труда. Типично охранительной является норма, в силу которой «патентообладателю принадлежит исключительное право на использование охраняемых патентом изобретения, полезной модели или промышленного образца по своему усмотрению, если такое использование не нарушает прав других патентообладателей, включая право запретить использование указанных объектов другим лицам». В соответствии с другой охранительной нормой «гражданин вправе требовать по суду опровержения сведений, порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности» (п.1 ст. 152 Ч.1 ГК РФ). Охранительными являются многие нормы уголовного права, предусматривающие различные виды наказаний (штраф, арест, лишение свободы и др.) за преступления против личности, преступления в сфере экономики, экологические и т.п. преступления.

Дефинитивные нормы (нормы-определения) содержат юридически значимые

определения различных правовых категорий. Например, согласно одной из таких норм, «преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное Уголовным Кодексом под угрозой наказания» (ч.1 ст. 14 УК РФ). Другая дефинитивная норма определяет договор как «соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей» (п.1. ст. 420 ГК РФ).

Дефинитивными являются нормы интеллектуальной собственности, определяющие условия охраноспособности (патентоспособности) произведения литературы, науки, искусства, программы для ЭВМ, изобретения, полезной модели или промышленного образца, а также некоторые нормы обязательственного права, формулирующие понятие обязательства. Например, в соответствии с авторским законом авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности и существующие в какой-либо объективной форме. Согласно патентному закону «изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо».

«В силу обязательства, – предусматривает гражданское законодательство, – одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности». Дефинитивные нормы (о понятии трудового договора, трудовой книжки, сверхурочных работ и т.п., а также брачного договора) содержатся в трудовом и семейном праве. Примеры можно множить, но уже очевидно, что дефинитивные нормы представлены во всех отраслях права.

По отраслям права можно различать, также, конституционно-правовые, административно-правовые, уголовно-правовые, гражданско-правовые, международно-правовые, арбитражно-процессуальные, уголовно-процессуальные и т.п. нормы.

. 29

По степени обязательности нормы делятся на императивные (всегда обязательные к исполнению) и диспозитивные, состоящие из двух частей: императивной и диспозитивной.

Императивными (повелительными) являются большинство норм административного, финансового, уголовного и т.п. отраслей так называемого публичного права, а диспозитивными – большинство норм гражданского и других отраслей частного права.

Например, грабеж, то есть «открытое хищение чужого имущества, наказывается исправительными работами на срок от одного года до двух лет, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до четырех лет». Это императивная норма ч. 1 ст. 161 Уголовного Кодекса РФ. Ни преступник, ни суд, ни другие участники процесса по делу о грабеже не вправе по соглашению изменять предусмотренные ею виды наказания.

Напротив, диспозитивная норма, устанавливая в своей императивной части определенную общую модель поведения участников правоотношения (в том числе общее правило распределения между ними прав и обязанностей), в диспозитивной части дает возможность участникам в силу другого закона или собственного соглашения сформировать иную модель поведения. Эта возможность регулировать иначе свои взаимоотношения на базе не только иного закона, но и, что важнее всего, соглашения сторон, заметно отличает диспозитивные и императивные нормы права, придает им особую ценность в

имущественных, в том числе предпринимательских отношениях.

Примером диспозитивной нормы может служить норма ст. 211 ГК РФ, в силу которой «риск случайной гибели или случайного повреждения имущества несет его собственник, если иное не предусмотрено законом или договором».

1.4.1.2. Структура нормы права.

Регулятивные, охранительные и некоторые дефинитивные нормы права включают три структурных элемента: гипотезу, диспозицию и санкцию.

Гипотеза – это условия (или предпосылки) применения нормы права.

Диспозиция – это распределение прав и обязанностей между участниками правоотношения при данных условиях.

Санкция – те неблагоприятные последствия, которые влечет нарушение правовой нормы⁸

Здесь гипотезу составляют четыре условия:

- заключен договор купли-продажи;
- в договоре не оговорены недостатки товара;
- товар передан покупателю;
- товар оказался ненадлежащего качества.

⁸ Например, согласно норме п.1 ст. 475 ГК РФ, покупатель, которому передан товар ненадлежащего качества, «если недостатки товара не были оговорены продавцом, вправе по своему выбору потребовать: 1) соразмерного уменьшения покупной цены; 2) безвозмездного устранения недостатков товара в разумный срок; 3) возмещения своих расходов на устранение недостатков товара».

. 30

Диспозиция выражена в трех вариантах взаимных прав и обязанностей сторон. А санкция, т.е. ответственность нарушителя, изложена в п.1. ст. 393 ГК РФ: «должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства». При этом «убытки определяются в соответствии с правилами, предусмотренными ст. 15 настоящего Кодекса» (п. 2 ст. 393 ГК РФ).

Из приведенного примера видно, что три структурных элемента правовой нормы могут быть изложены в разных статьях одного закона. Хотя может быть и иначе: в одной статье может содержаться несколько норм.

1.4.2. Понятие правового отношения.

Правовое отношение (правоотношение) – это урегулированное нормами права общественное отношение, субъекты которого являются носителями прав и обязанностей. Элементами любого правоотношения служат его субъекты и содержание. Субъектами правоотношений могут быть граждане (физические лица), юридические лица, государство, муниципальные образования (т.е. городские и сельские поселения), иностранные граждане и юридические лица, а также лица без гражданства.

Содержание правоотношения образуют субъективные права и обязанности. Субъективное право – это основанная на праве возможность требования, а субъективная обязанность – основанная на праве необходимость удовлетворения чьего-либо требования. Например, в случае причинения одним лицом имущественного вреда другому лицу у потерпевшего возникает право требовать возмещения вреда, а у причинителя вреда – обязанность возместить причиненный вред. Правоотношения имеют своими объектами⁹ различные имущественные (вещи, деньги, ценные бумаги и т.п.) и неимущественные (нематериальные) блага (жизнь, здоровье, честь, достоинство и т.д.), а также различные интересы (избирать, быть избранными и т.п.). Объекты правоотношений не являются их элементом. Они суть то, на что правоотношения воздействуют.

Таким образом, правоотношение – возникающая на основе норм права связь между лицами, характеризующая наличием субъективных прав и юридических обязанностей ее участников и поддерживаемая, охраняемая государством.

Поэтому правоотношение можно рассматривать как юридическую связь между лицами, выражающуюся в их взаимных правах и обязанностях. Без взаимных прав и обязанностей нет самого правоотношения. Например, каждый студент находится в правовых отношениях с вузом. Студент вправе получать тот объем знаний, который, в свою очередь, обязан предоставить ему вуз в соответствии с программой обучения. Права и обязанности участников правовых отношений составляют юридическое содержание правоотношений.

Всякое правоотношение характеризуется следующими особенностями:

- оно возникает только на основе права;
- в нем представлена воля участников правоотношения;
- способом его обеспечения является государственное принуждение.

⁹ В юридической литературе существует мнение, согласно которому объектом правоотношения всегда выступают общественные отношения в определенной сфере, а предметы и вещи, в зависимости от их роли в правоотношении, выступают орудиями, средствами (преступления), объектами прав (собственности).

Правовое отношение является особой формой волевого отношения и, в конечном счете, определяется характером и спецификой производственных отношений. Но связь эта в отдельных случаях опосредована. Так, форма собственности, а вернее правоотношения, связанные с ней, своим существованием непосредственно выражают производственные отношения. А, к примеру, уголовно-правовые или административно-правовые правоотношения характеризуются отсутствием такой непосредственной связи.

Производный характер правоотношений вовсе не исключает их обратного воздействия на базисные отношения. Складываясь между субъектами права на основе юридических норм, они могут стимулировать или, например, препятствовать развитию или упрочению определенных производственных отношений.

Особенностью правоотношений, как уже указывалось выше, является то, что они возникают и существуют только на основе норм права. Нормы права носят всегда абстрактный характер, ибо представляют собой общеобязательные правила поведения. А правоотношения индивидуально – конкретны, ибо выступают в форме взаимной связи конкретных лиц. И эти лица, вступая в них, обретают соответствующие права и обязанности.

Иначе говоря, по отношению к ним применяются нормы права или индивидуализируются.

В правоотношениях представлена воля их участников. Поскольку каждый из них сознательно вступает в эти отношения, то их намерения совпадают. Поэтому мы и говорим, что в правовых отношениях выражена их общая воля. Собственно, без такой воли немыслимы правоотношения, ибо всякое отношение – это взаимная связь двух сторон, в основе которой лежит общее. Вместе с тем волевые акты участников правоотношений не могут не различаться, ибо каждый из них преследует свою цель. Проиллюстрируем это примером. Гражданин А. намеревается продать дом, а гражданин Б. изъявил желание его приобрести. Посредством общего волевого акта осуществляется купля-продажа. Но в этом отношении гражданин А. стремится получить обусловленную договором определенную сумму денег за свой дом, а гражданин Б. заинтересован получить в собственность дом в соответствующем состоянии. Как видим, здесь их волевые акты различаются. Поэтому Гегель и писал, что "в этом тождестве воля содержится также и то, что каждая воля есть и остается не тождественная другой, для себя своей волей".

1.4.2.1. Структура правоотношения и его содержание.

В юридической науке используется понятие "структура правоотношений", элементы которого следующие:

- содержание правоотношения;
- субъекты правоотношения;
- объект правоотношения;
- основания возникновения, изменения и прекращения правоотношений (юридические факты).

Без этих элементов нельзя утверждать существование правоотношений. Нормы права являются обязательными для появления, как субъективных прав, так и юридических обязанностей. Если нормой права не предусмотрено их возникновение, то и правоотношения не существует.

. 32

Материальное содержание правоотношения есть поведение его субъектов, их действия и поступки, связанные с реализацией принадлежащих им как сторонам взаимодействия прав и обязанностей. Юридическое содержание такого рода правовых связей – субъективные права и юридические обязанности субъектов правоотношения.

Субъективное право имеет три формы своего проявления:

1. Возможность положительного поведения обладателя субъективного права в целях удовлетворения своих интересов. Например, право собственника на владение, распоряжение, пользование в законных интересах;
2. Возможность управомоченного лица требовать определенного поведения от обязанных лиц для удовлетворения своих законных интересов. Например, возместить убытки (ст. 15 ГК РФ);
3. Субъективное право предусматривает возможность управомоченного лица на самозащиту своих прав (ст. 14 ГК РФ) и обращение к компетентным органам в случае нарушения законных интересов.

Юридическая обязанность также имеет три формы своего проявления:

1. Необходимость воздерживаться от действий, запрещенных нормами права;
2. Необходимость совершать активные положительные действия в пользу управомоченного лица (например, обязанность исполнить условия договора);
3. Необходимость обязанного лица претерпеть неблагоприятные последствия, вызванные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств (например, обязанность должника уплатить неустойку), то есть нести юридическую ответственность.

Выделяют следующие существенные признаки юридических обязанностей.

- Юридические обязанности отличаются категоричностью, безусловностью, обязанные лица не могут уклониться от исполнения обязанностей, последние во всех случаях обеспечиваются мерами государственного принуждения, которые применяются при их неисполнении.
- Юридические обязанности закрепляются в законах, иных нормативных актах и представляют собой определенную меру (границы, пределы) должного поведения.
- Юридические обязанности устанавливаются в интересах управомоченного, обеспечивают последовательную реализацию субъективных прав.

Прослеживается тесная взаимосвязь основных элементов субъективного права и юридической обязанности. Обязанностям действовать соответствует право требования совершения данных действий, принадлежащее управомоченным лицам. Обоснованные притязания могут порождать правоохранительные правоотношения, в которых обязанные лица должны претерпевать меры государственно-принудительного воздействия за добровольное неисполнение обязанностей. В этом проявляется единство субъективных прав и юридических обязанностей как содержания правоотношений.

Субъективные права и юридические обязанности участников правоотношений возникают по поводу каких-либо предметов или явлений окружающего нас внешнего мира.

. 33

Эти предметы или явления выступают в качестве объектов правоотношений. Таким образом, под объектами правоотношений понимается то, на что направлены субъективные права и юридические обязанности участников правоотношений.

Объектом правоотношения считаются материальные и нематериальные блага, на которые направлены действия субъектов правоотношения. Все объекты разнообразных правоотношений можно объединить в четыре группы.

1. Имущество, вещи. К ним относятся недвижимые вещи – земельные участки и все, что прочно связано с землей: леса, здания, сооружения. Вещи, не относящиеся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, являются движимым имуществом.
2. Действия субъектов правоотношений. Например, передача имущества, выполнение работы, уплата денег.
3. Результаты интеллектуальной (творческой) деятельности. Это авторские права в

связи с созданием произведений науки, литературы, искусства.

4. Нематериальные блага, непосредственно связанные с личностью человека: жизнь и здоровье, достоинство личности, честь и доброе имя, деловая репутация и др. (ст. 150 ГК РФ).

Все многообразие субъектов правоотношений можно разделить на две большие группы:

- индивиды (физические лица),
- организации (коллективные субъекты, юридические лица).

Отметим, что понятия "субъекты права" и "субъекты правоотношения" не вполне тождественны. Лица, которые являются носителями юридических прав и обязанностей (субъекты права), могут и не быть субъектами конкретных правоотношений. Следовательно, понятие "субъект права" несколько шире понятия "субъект правоотношения". Субъекты правоотношений – это его участники, которые имеют субъективные права, юридические обязанности.

Субъективные права и юридические обязанности, принадлежащие конкретным субъектам в конкретных правоотношениях, следует отличать от их право- и дееспособности.

Все субъекты права обладают общим качеством, которое позволяет им быть участниками разнообразных отношений – правосубъектностью.

Правосубъектность как предпосылка представляет собой совокупность качеств, предусмотренных нормами права, необходимых для того, чтобы лица и организации стали субъектами правоотношений. Только при наличии правосубъектности лица и организации могут получить возможность участвовать в правоотношениях.

Правосубъектность включает правоспособность и дееспособность, а также деликтоспособность.

. 34

Под правоспособностью понимается способность иметь права и исполнять обязанности, предусмотренные нормами права. Правоспособность организации возникает на основаниях и в порядке, предусмотренном законом, с момента ее образования (внесения записи в единый государственный реестр юридических лиц) и прекращается в момент ее ликвидации. Правоспособность физического лица возникает с момента рождения человека и прекращается смертью.

Дееспособность – это способность субъекта своими действиями приобретать и осуществлять права, создавать для себя обязанности и исполнять их, в том числе нести самостоятельную юридическую ответственность. У юридических лиц она возникает одновременно с правоспособностью или в необходимых случаях – с момента получения специального разрешения (лицензии) на занятие определенным видом деятельности. Для физических лиц в отличие от правоспособности дееспособность почти всегда возникает по достижении определенного возраста, когда подросток способен действовать осознанно.

Во многих отраслях права правоспособность и дееспособность совпадают в одном лице и наступают одновременно (государственное, трудовое, административное право). Однако в некоторых отраслях и институтах (гражданское право) может наблюдаться разъединение право- и дееспособности.

Особенности гражданской, трудовой, брачной, избирательной и т.п. правоспособности, дееспособности и деликтоспособности (т.е. способности самостоятельно отвечать за свои правонарушения) физических лиц¹⁰ определяются нормами соответствующих отраслей права¹¹.

В области гражданских правоотношений дееспособными считаются лица, достигшие определенного возраста (ст. 21, 27 28 ГК РФ), но все они обладают гражданской правоспособностью. В связи с этим различаются:

- общая правосубъектность – это предпосылка для признания лица субъектом права в целом и как возможность правообладания характеризуется равенством в отношении всех граждан Российской Федерации;
- отраслевая правосубъектность – предпосылка лица быть субъектом конкретных отраслевых правоотношений, которая подразделяется в зависимости от возрастных и некоторых иных качеств лиц на стадии возникновения, развития и завершения;
- специальная правосубъектность – предпосылка правообладания в некоторых специальных областях общественной жизни при условии наличия образования, определенного возраста, иных качеств.

¹⁰ Физические лица включают в себя граждан данного государства, лиц без гражданства и иностранцев. Таким образом, последние признаются субъектами права и не могут быть субъектами только некоторых правоотношений по законодательству данного государства.

¹¹ Например, в силу норм конституционного права депутатом Государственной думы Федерального Собрания РФ можно стать лишь с 21 года, судьей – с 25 лет, Президентом РФ – с 35 лет. Пенсию по старости можно получать с 55 лет (для женщин) или с 60 лет (для мужчин). По общему правилу уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени совершения преступления шестнадцатилетнего возраста (ч. 1 ст. 20 УК РФ), а ответственности за тяжкие преступления (убийство, изнасилование, разбой и др.) – четырнадцатилетнего возраста (ч. 2 ст. 20 УК РФ).

. 35

К организациям относятся: государство в целом, государственные органы, общественные и хозяйственные объединения (юридические лица¹²). У организаций правоспособность и дееспособность возникают с момента их образования.

Организации выступают субъектами правоотношений в следующих случаях.

- Реализуя свои властные полномочия, например, по изданию государственно-властных правовых актов (Государственная Дума, Правительство, органы прокуратуры, судебные органы).
- Участвуя в социально-политической жизни общества и государства (общественные объединения, партии, профсоюзы при реализации правомочий, предусмотренных их уставами).
- Осуществляя хозяйственную и коммерческую деятельность. В этом случае организация выступает в правоотношениях в качестве юридического лица, признаки которого определены в ст. 48 ГК РФ.

Субъектом некоторых правоотношений может выступать государство в целом. Например, в международно-правовых отношениях с другими государствами; государственно-правовых

отношениях при взаимодействии Российской Федерации в целом с субъектами Федерации; гражданско-правовых отношениях по использованию объектов федеральной государственной собственности.

1.4.3. Юридические факты (основания возникновения, изменения и прекращения правоотношений).

Правоотношения возникают, изменяются и прекращаются на базе различных жизненных обстоятельств и фактов, с которыми право связывает определенные юридические последствия. Поэтому данные обстоятельства и факты именуют юридическими фактами.

Юридические факты классифицируются по различным критериям. По отраслевой принадлежности различают юридические факты в конституционном, уголовном, гражданском и т.п. праве. По связи с законом – юридические факты, предусмотренные и не предусмотренные законом. По связи с волей субъектов можно выделить волевые действия граждан и юридических лиц и не зависящие от воли и сознания людей юридически значимые события – стихийные явления природы, военные действия и т.п.

В свою очередь, по соответствию нормам права активные волевые действия подразделяются на правомерные и неправомерные – уголовно наказуемые преступные деяния, административные и дисциплинарные проступки, гражданские, финансовые, процессуальные и т.п. правонарушения. Юридические факты могут, также, быть подразделены по характеру наступающих последствий. Имеются в виду: правообразующие (заключение трудового договора, поступление в вуз и т.п.); правоизменяющие (обмен жилой площади, перевод с работы по срочному трудовому договору на работу по бессрочному договору и т.п.); и правоотменяющие (прекращение трудового договора, окончание вуза и т.п.). Исчерпывающую характеристику всех видов юридических фактов дают в совокупности лишь все отрасли права в целом.

¹² Юридическими лицами могут быть коммерческие либо некоммерческие организации, формы которых определены в ст. 50 ГК РФ.

. 36

Для возникновения отдельных видов правоотношений необходимо наличие нескольких юридических фактов, т.е. юридический состав. Например, для возникновения жилищных правоотношений в сфере социального найма требуется получение ордера на занятие жилого помещения и заключение договора социального найма данного помещения. Брачные правоотношения порождает государственная регистрация брака в органах записи актов гражданского состояния (ст. 10 Семейного кодекса РФ, принятого 29 декабря 1995 г. и вступившего в силу с 1 марта 1996 г.) при условии взаимного добровольного согласия мужчины и женщины, вступающих в брак, и достижения ими брачного возраста (п. 1 ст. 12 Семейного кодекса РФ).

. 37

ТЕМА 1.5. ЗАКОННОСТЬ, ПРАВОПОРЯДОК, ПРАВОНАРУШЕНИЯ, ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ.

1.5.1. Понятие и признаки правомерного поведения.

Правомерное поведение – это осознанная форма деятельности субъектов права, соответствующая с предписаниями юридических норм.

Правомерное поведение – типичная форма юридически значимых поступков субъектов права. Оно предписывается государством, ибо отвечает интересам общества. В сущности, правомерное поведение означает подчинение индивидуальной воли лица общей воле.

Правомерное поведение представляет собой форму деятельности субъекта права, направленную на удовлетворение определенных интересов, соответствующих с предписанием норм права. Например, должник возвращает долг кредитору. Сами по себе нормы не являются средством удовлетворения тех или иных потребностей субъектов права. Они предоставляют возможность правомерного использования соответствующих ценностей и благ во имя достижения своих целей. Причем следует иметь в виду, что к категории правомерных деяний относятся только те формы поведения субъектов права, которые урегулированы юридическими нормами.

Правомерное поведение как специфическая форма деятельности представляет собой осознанную деятельность, выраженную в правовой активности граждан. Правовая активность по-своему содержанию – это единство двух сторон – объективной и субъективной.

Объективная сторона характеризуется как акт внешнего поведения. Это само деяние, причинная связь между правомерным поведением и наступившими последствиями, место, время, способ совершения такого деяния. Объективная сторона правовой активности выражается в правомерном поведении субъектов. Но не любое правомерное поведение может быть признано проявлением правовой активности. Во-первых, это должна быть инициативная, наиболее эффективная деятельность по достижению целей, установленных в правовых нормах, во-вторых, правовую активность следует рассматривать как специфическую деятельность субъектов, критерии, возможность и предметная направленность которой связаны с функционированием права и других правовых средств. С этой стороны правовая активность отличается от иных видов социальной активности: производственной, общественно-политической, нравственной и др. Для проявления правовой активности лица должны обладать общей и отраслевой правосубъектностью, выступать в качестве субъектов правоотношений. Их правомерная деятельность облекается в определенные правовые формы.

Субъективную сторону правовой активности составляет осознание субъектом потребностей и интересов в положительной правовой деятельности по реализации субъективных прав и обязанностей, отношение к правовым явлениям как необходимым и целесообразным, их готовность к активной правовой деятельности.

Правомерное поведение характеризуется следующими отличительными признаками.

1. Это сознательно-волевое деяние субъекта, то есть его осознанное действие или бездействие.

. 38

2. Это поведение социально-правовой значимости, затрагивающее социальные интересы личности и общества, имеющее социально-правовую форму проявления.

3. В правомерном поведении непосредственно реализуются требования правовых норм, оно является связующим звеном между правовой нормой и тем социальным эффектом, на достижение которого рассчитана данная норма.

4. Правомерное поведение – один из результатов проведения в жизнь требования

законности, совокупность всех правомерных деяний составляет правопорядок.

Таким образом, правомерное поведение – юридически значимое, допускаемое или одобряемое государством и обществом, соответствующее требованиям правовых норм сознательно-волевое деяние, направленное на реализацию соответствующих юридических прав и обязанностей.

Виды правомерного поведения с точки зрения содержания правовых деяний соответствуют формам реализации правовых норм:

- соблюдение запретов – поведение, выражающееся в воздержании от совершения запрещаемых законом действий;
- исполнение обязанностей – активные правомерные действия, направленные на претворение в жизнь позитивных правовых требований;
- использование субъективных прав – правомерное поведение, направленное на удовлетворение потребностей, интересов субъектов в форме реализации правовых возможностей собственными действиями.

В зависимости от мотивов правомерное поведение подразделяется на виды:

1. социально-активное, то есть поведение, основанное на убеждении в необходимости и целесообразности следования праву. Оно предполагает высокий уровень правосознания и правовой культуры, а также согласие с законодателем. Этот вид поведения имеет первостепенное значение для общества и государства;
2. конформистское, то есть деяние, основанное на подчинении правовым предписаниям без их осознания и проявления правовой активности. Такое поведение является следствием приспособления к правовой деятельности или привычки соблюдения правовых предписаний;
3. маргинальное, то есть деяние, которое, хотя и соответствует правовым предписаниям, но совершается из-за страха перед наказанием, боязни, личной выгоды и т.п.

Помимо внутренних мотивов правомерное поведение обуславливается рядом внешних факторов политического, экономического, организационного и другого характера.

Правомерное действие – это волевое поведение, которое соответствует правовым предписаниям, согласуется с содержанием прав и обязанностей объектов.

Правомерные действия могут быть подразделены на три основные группы:

1. индивидуальный акт;
2. юридический поступок;
3. правомерные действия, создающие указанный в законе объективированный результат, имеющий хозяйственное или культурное значение (результативное действие).

. 39

Рассмотрим заявленную вторую группу. Юридический поступок есть разновидность правомерных действий, которые, однако, в отличие от юридических актов, могут быть и не направлены на определенные юридические последствия, но они приводят к таким последствиям в силу норм права¹³.

Юридические поступки в отличие от результативных действий могут быть совершены

лишь дееспособными субъектами.

1.5.2. Понятие правонарушения. Признаки, виды и состав правонарушения.

Правомерное поведение составляет основную массу поступков в сфере правового регулирования. Вместе с тем в любом обществе еще не редки случаи отклоняющегося от норм права поведения. Это неисполнение юридических обязанностей, объективно противоправные деяния, и наконец, наибольший вред общественным отношениям причиняют правонарушения.

Правонарушение – посягающее на установленный порядок общественных отношений противоправное, виновное деяние деликтоспособного лица, причиняющего вред обществу.

Правонарушения характеризуются следующими отличительными признаками.

1. Правонарушения – всегда акты поведения людей, выражающиеся в действии или бездействии.
2. Они противоречат предписаниям правовых норм, правилам поведения, выраженным в их диспозиции.
3. Правонарушения являются виновными деяниями деликтоспособных лиц.
4. Все правонарушения причиняют тот или иной вред обществу; лица, совершившие правонарушения, подвергаются государственному или общественному осуждению.

Признаки правонарушения находят выражение в составе правонарушения, то есть в совокупности закрепленных в юридических нормах его сторон, элементов.

Обязательные элементы правонарушения следующие:

- объект правонарушения – те общественные отношения, на которые направлены противоправные деяния правонарушителя;
- объективная сторона правонарушения, которую составляют сами противоправные деяния, их характеристика, способ совершения, вредоносный результат их совершения, причинная связь между противоправным деянием и наступающим вредом (группой, систематически, с применением оружия, во время эпидемии, стихийного бедствия, повлекшее причинение тяжкого вреда и т.д.);
- субъектом правонарушения является деликтоспособное лицо, признанное в установленном законом порядке виновным в совершении правонарушения;
- субъективная сторона правонарушения – вина как выражение внутреннего отрицательного отношения правонарушителя к интересам общества, граждан. Умышленная вина характеризуется тем, что лицо предвидит общественно вредные

¹³ Например, находка клада: имел или нет гражданин, нашедший клад, право на вознаграждение, право на него возникает непосредственно в силу закона.

последствия своего поведения и желает или сознательно допускает их наступление, либо относится к ним безразлично. Неосторожная вина означает, что лицо предвидит такие последствия и не желает их наступления, но легкомысленно надеется их

предотвратить, либо не предвидит их и не желает, хотя могло, и должно было предвидеть.

Соответствие деяния всем признакам состава правонарушения называется квалификацией правонарушения.

В зависимости от характера правонарушений и санкций за их совершение правонарушения делятся на преступления и проступки.

Преступлениями называются виновно совершенные общественно опасные деяния, запрещенные уголовным законодательством под угрозой наказания (ст.14 УК РФ). Преступление – это такое деяние, которое по степени причиненного вреда представляет собой опасность для общества в целом.

Другой вид правонарушений – проступки. Они вредны для общества, но в отличие от преступлений, причиняемый ими вред не содержит опасности для общества в целом, его устоев. Проступками называются виновные противоправные деяния, не являющиеся общественно опасными и влекущие применение не наказания, а взысканий.

Проступки различаются по видам отношений, в которые они вносят беспорядок, и по видам взысканий, которые за них применяются. Известны и другие типы различий. Наиболее распространена классификация проступков по своеобразию объектов правонарушений и особенностям причиняемого вреда.

Гражданские правонарушения (деликты) – это вредные для общества деяния в области договорных и недоговорных имущественных и связанных с ними личных неимущественных отношений, за которые законодательством предусмотрена гражданско-правовая ответственность.

Административным правонарушением (проступком) признается посягающее на государственный или общественный порядок, собственность, права и свободы граждан, на установленный порядок управления, противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие или бездействие, за которое законодательством предусмотрена административная ответственность.

Дисциплинарные правонарушения как разновидность проступков, подрывая трудовую, служебную, учебную или воинскую дисциплину, наносят вред нормальному функционированию различных государственных, учебных и других организаций.

Правонарушение (его состав) – непосредственное основание для применения к лицам мер государственного принуждения в виде юридической ответственности. При этом общим нормативным основанием юридической ответственности являются правовые нормы, где устанавливаются вид и мера юридической ответственности, процессуально-процедурный порядок применения государственного принуждения.

1.5.3. Понятие, признаки и виды юридической ответственности.

. 41

Юридическая ответственность – одно из проявлений социальной ответственности, ее ретроспективной стороны (ответственности за прошлое антисоциальное деяние) в сфере правового регулирования.

Юридическая ответственность отличается следующими основными чертами:

1. По основаниям юридическая ответственность – это реакция государства на

совершенное правонарушение. Она имеет только ретроспективный характер, представляет собой ответственную меру за прошлое негативное (противоправное) поведение.

2. По характеру юридическая ответственность – это претерпевание мер воздействия за несоблюдение правовых требований в виде определенных лишений личного, имущественного или организационного порядка. Она носит государственно-властный характер, представляет собой реализацию правоохранительной государственной деятельности, государственно-властного принуждения.
3. По содержанию юридическая ответственность – применение к лицу мер государственно-принудительного воздействия – санкций преимущественно штрафного характера. Она обладает особенностями правового явления, включается в механизм правового регулирования, связана непосредственно с правовыми категориями – санкциями, обязанностями.

Юридическая ответственность – разновидность государственного принуждения, но это всегда правовое принуждение, осуществляемое в нормативно регламентированном объеме и определенных процессуальных формах.

Таким образом, юридическая ответственность – обязанность лица претерпевать меры государственно-принудительного правового воздействия за совершенное правонарушение в виде лишения личного, имущественного или организационного порядка.

К иным мерам правового государственного принуждения относятся: превентивные, принудительные средства (задержание, обыск, выемка и прочее), меры защиты субъективных прав, принудительное осуществление юридических обязанностей.

Социально-правовая природа и особенности юридической ответственности обуславливают ее функции:

- общесоциальные (воспитательная, превентивная)
- специально-юридические (штрафная, карательная – основная, правососта-новительная – дополнительная).

В соответствии с видами правонарушений и отраслями права:

1. уголовная ответственность наступает за совершение преступлений и поэтому представляет собой самый суровый вид юридической ответственности. Учитывая повышенную суровость уголовной ответственности, она осуществляется лишь в судебном порядке, никто не может быть признан виновным в совершении преступления, а также подвергнут уголовному наказанию без приговора суда. Иные виды ответственности следуют за совершением проступков;
2. гражданско-правовая ответственность наступает за нарушение договорных обязательств, за причинение внедоговорного имущественного ущерба, иных

. 42

проступков, нарушающих нормы частного права. Наиболее характерные санкции сводятся к возмещению правонарушителем причиненного имущественного вреда, выплате неустойки, (штрафные санкции, пени). Осуществляется гражданско-правовая ответственность не только в судебном, но и в арбитражном, административном порядке;

3. административная ответственность наступает за административные проступки. Кодекс об административных правонарушениях предусматривает следующие виды административных взысканий: предупреждение, штраф, возможное изъятие предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, конфискация предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным объектом административного правонарушения, лишение специального права (права управления транспортным средством, права охоты), административный арест;
4. дисциплинарная ответственность состоит в применении дисциплинарных взысканий (замечание, выговор, временный перевод на нижеоплачиваемую работу и т.д.). На рабочих, служащих, учащихся, военнослужащих, виновных в совершении дисциплинарного проступка, возлагается дисциплинарная ответственность, осуществляемая через должностных лиц, обладающих дисциплинарной властью (директор предприятия, ректор вуза и т.д.).

ПРАВОВЕДЕНИЕ

(лекционные материалы)

РАЗДЕЛ 2. ХАРАКТЕРИСТИКА ОСНОВНЫХ ОТРАСЛЕЙ СИСТЕМЫ ПРАВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.

Тема 2.1. Основы конституционного (государственного) права Российской Федерации (см., также, Тема 1.1, п. 1.1.2.4. «Особенности государственного устройства Российской Федерации.»).

2.1.1. Понятие и источники конституционного права. Конституция Российской Федерации – основной закон государства.

Конституционное право, как отрасль публичного права, включает, прежде всего, правовые нормы об основах конституционного строя Российской Федерации, конституционных правах человека и гражданина в Российской Федерации и о федеральных органах власти России.

Основополагающим источником конституционного права является *Конституция Российской Федерации*, принятая всенародным голосованием 12 декабря 1993 года. Конституция имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в РФ, не должны противоречить ее Конституции. Положения Конституции и законы РФ должны соблюдаться органами государственной власти и местного самоуправления, должностными лицами, гражданами и их объединениями.

Закрепленное в Конституции положение о ее высшей юридической силе и прямом действии означает, что все конституционные нормы имеют верховенство над законами и подзаконными актами, в силу чего суды при разбирательстве конкретных судебных дел должны руководствоваться Конституцией РФ. На это обстоятельство обращает внимание постановление Пленума Верховного суда РФ № 8 от 31 октября 1995 г. «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия».

2.1.2. Основы конституционного строя Российской Федерации.

Основы конституционного строя устанавливают ст. 1–16 Конституции Российской Федерации.

В соответствии с Конституцией Российской Федерации Россия есть демократическое федеративное правовое государство с республиканской формой правления. Носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ. Народ осуществляет свою власть непосредственно, а также через органы государственной власти и органы местного самоуправления.

Высшим непосредственным выражением власти народа является референдум и свободные выборы. Принятый Госдумой 12 июня 2002 г. Федеральный закон № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» обобщил опыт применения прежнего законодательства в данной

области, сформулировал правила проведения выборов и референдума, укрепил гарантии избирательных прав граждан России и их права на участие в референдуме.

Закон, в частности, изменил и уточнил целый ряд положений и правовых норм, касающихся избирательной системы. Уточнено понятие всеобщего избирательного права. Установлены сроки полномочий органов государственной власти, органов местного самоуправления, а также однократно избранных кандидатов. Эти сроки не могут превышать пяти лет.

Более четко определено понятие «избирательное объединение». В соответствии с законом выдвигать кандидатов вправе только политические общественные объединения (политическая партия, организация или движение). При сборе подписей избиратель обязан собственноручно указывать в подписном листе свои фамилию, имя отчество, адрес места жительства, серию и номер паспорта или заменяющего его документа, а также дату внесения подписи.

Исключена возможность проведения безальтернативных выборов. Они могут быть проведены только в случае, если законом субъекта Российской Федерации предусмотрено проведение голосования по одной кандидатуре на выборах депутатов органов местного самоуправления. Однако при этом кандидат считается избранным, если за него проголосовало не менее 50 процентов проголосовавших избирателей. Закон установил ряд новых положений об агитации и финансировании предвыборной кампании, работе избирательных комиссий и проведении референдумов.

Помимо норм Конституции Российской Федерации и Федерального закона «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» выборы в органы местного самоуправления регламентирует также федеральный закон от 26 ноября 1996 г. № 138-ФЗ «Об обеспечении конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления». Данный закон устанавливает правовые нормы, обеспечивающие реализацию конституционных прав граждан Российской Федерации избирать и быть избранными в органы местного самоуправления в субъектах Российской Федерации, не осуществивших соответствующее законодательное регулирование, в соответствии с Конституцией Российской Федерации и федеральным законом «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации».

В субъектах Российской Федерации, принявших необходимые законы, действует установленный ими порядок выборов в органы местного самоуправления¹.

Конституция Российской Федерации закрепляет федеративное устройство страны. Российская Федерация состоит из республик, краев, областей городов федерального значения (Москва и Санкт-Петербург), автономной области, автономных округов – равноправных субъектов Российской Федерации.

Большое значение имеют экономические основы конституционного строя. В Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции и свобода экономической

¹ Например, в соответствии с федеральным законодательством и Уставом г. Москвы, Московская городская Дума разработала и приняла 06 ноября 2002 г. Закон города Москвы № 56 «Об организации местного самоуправления в г. Москве».

. 2

деятельности. В стране признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности, в том числе на землю.

Государственную власть в России осуществляют Президент Российской Федерации;

двухпалатное Федеральное Собрание (Парламент), состоящее из Совета Федерации (верхняя палата) и Государственной Думы (нижняя палата); Правительство Российской Федерации и суды Российской Федерации.

Конституция РФ закрепляет также другие основы конституционного строя Российской Федерации – о ее гражданстве, социальном и светском характере государства, идеологическом многообразии, разделении государственной власти на самостоятельные ветви законодательной, исполнительной и судебной власти.

2.1.3. Основные конституционные права и свободы человека и гражданина.

Конституционные права и свободы человека и гражданина признаются и гарантируются статьями 17–64 Конституции Российской Федерации согласно общепризнанным принципам и нормам международного права. В числе последних – нормы и принципы «Всеобщей декларации прав человека», принятой Генеральной Ассамблеей ООН в 1948 г.

Главный конституционный принцип прав и свобод человека выражается в том, что «человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства» (ст. 2 Конституции РФ). Основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения. Государство гарантирует равенство прав и свобод независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств.

Конституция РФ предоставляет и гарантирует право каждого на жизнь, достоинство, свободу и личную неприкосновенность, неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Никто не вправе проникать в жилище против воли проживающих в нем лиц иначе как в случаях, установленных федеральным законом, или на основании судебного решения.

Перечисленные и другие конституционные права и свободы человека и гражданина могут быть подразделены на политические, экономические, социальные, культурные и т.д. По отраслевой принадлежности различают права, относящиеся к государственному праву (избирательные права); к гражданскому праву (имущественные права собственности, права на предпринимательскую деятельность, на использование результатов интеллектуальной деятельности и т.п. и личные неимущественные права на защиту чести и достоинства, свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства и др.); к трудовому праву (права на труд и отдых, право на социальное обеспечение); к уголовному праву (никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление) и т.д.

Особое внимание Конституция РФ уделяет охране права частной собственности. Каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. «Граждане и их объединения вправе

. 3

иметь в частной собственности землю». При этом «условия и порядок пользования землей определяются на основе федерального закона» (п. 1, 3 ст. 36).

Наряду с правами Конституция РФ требует от субъектов прав соблюдения ряда обязанностей: соблюдать Конституцию РФ и законы (ст. 15), платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57), сохранять природу и окружающую среду (ст. 58), нести военную службу и защищать Отечество (ст.59).

2.1.4. Система органов государственной власти в Российской Федерации.

Федеральные органы власти Российской Федерации состоят из Президента Российской Федерации, Федерального Собрания, Правительства Российской Федерации и судов Российской Федерации. Эти органы, согласно п.1 ст.11 Конституции, осуществляют государственную власть в Российской Федерации. Они олицетворяют три ветви федеральной власти: законодательную (Федеральное Собрание), исполнительную (Правительство РФ) и судебную (Верховный Суд Российской Федерации, Высший Арбитражный Суд РФ и Конституционный Суд РФ). Правовое положение федеральных органов государственной власти определяют ст. 65–128 Конституции РФ.

Особое место занимает Президент Российской Федерации. Президент Российской Федерации является главой государства, гарантом Конституции РФ, прав и свобод человека и гражданина. Он принимает меры по охране суверенитета РФ, ее независимости и государственной целостности, обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти, определяет основные направления внутренней и внешней политики России.

Президент избирается сроком на четыре года гражданами РФ на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Президентом может быть избран гражданин России не моложе 35 лет, постоянно проживающий в стране не менее 10 лет. Одно и то же лицо не может занять должность Президента РФ более двух сроков подряд (п. 1–3 ст.81).

В рамках своих конституционных полномочий Президент назначает с согласия Государственной Думы Председателя Правительства РФ, представляет Совету Федерации кандидатуры для назначения на должности судей Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, Высшего Арбитражного Суда РФ, а также кандидатуру Генерального прокурора РФ. Президент является Верховным Главнокомандующим Вооруженными силами РФ.

Важные полномочия принадлежат Президенту в правотворческой области. Он издает указы и распоряжения, вносит законопроекты в Государственную Думу, подписывает и обнародует федеральные законы.

Кроме того, Президент руководит деятельностью федеральных органов исполнительной власти, ведающих вопросами обороны, безопасности, внутренних и иностранных дел, предотвращения чрезвычайных ситуаций и ликвидации последствий стихийных бедствий (см. ст. 32 Федерального конституционного закона от 17 декабря 1997 г. № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» в редакции Федерального конституционного закона от 31 декабря 1997 г. № 3-ФКЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон «О правительстве Российской Федерации»).

. 4

Федеральное Собрание – Парламент Российской Федерации – является по Конституции представительным и законодательным органом России (ст. 94). В его верхнюю палату – Совет Федерации – входят по два представителя от каждого субъекта РФ: по одному от представительного и исполнительного органов государственной власти. Государственная Дума в составе 450 депутатов избирается сроком на 4 года. Статьи 94–109 Конституции РФ устанавливают требования к депутатам Госдумы и членам Совета Федерации, порядок деятельности и права палат Федерального Собрания как постоянно действующего органа законодательной власти.

Правовое положение депутатов Парламента России определяет Федеральный закон от 08.05.1994 г. № 3-ФЗ «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата

Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации», а порядок избрания депутатов Госдумы устанавливает Федеральный закон от 20 декабря 2002 г. №175-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации».

Основная функция Госдумы – принятие законов. Принятые Госдумой федеральные законы в течение пяти дней передаются на рассмотрение Совета Федерации (п. 1, 3 ст. 105 Конституции РФ). Принятый Госдумой и одобренный Советом Федерации закон в течение пяти дней направляется Президенту РФ для подписания и обнародования. Президент в течение четырнадцати дней подписывает федеральный закон и обнародует его. В указанный срок президент вправе отклонить закон (право вето). Для преодоления вето Президента необходимо, чтобы при повторном рассмотрении закона он был одобрен в ранее принятой редакции большинством не менее двух третей голосов от общего числа членов Совета Федерации и депутатов Госдумы (ст. 107 Конституции РФ).

Правительство Российской Федерации осуществляет исполнительную власть. Оно издает постановления и распоряжения и обеспечивает их исполнение.

Судебная власть осуществляет правосудие посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства. Судьи в РФ независимы и подчиняются только Конституции РФ и федеральному закону. Судьи несменяемы и неприкосновенны. Высшую судебную власть в России представляют Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ и Высший Арбитражный Суд РФ (ст. 125, 126, 127 Конституции РФ).

2.1.4.1. Понятие, виды и правовой статус органов исполнительной власти.

Органами исполнительной власти являются органы, осуществляющие повседневное практическое применение законов и иных, в том числе собственных нормативных правовых актов. В состав данных органов входят федеральные органы (Правительство РФ, федеральные министерства и ведомства), органы исполнительной власти субъектов РФ и органы местной власти.

В соответствии с Федеральным конституционным законом от 17.12.1997 г. № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации», высшим исполнительным органом государственной власти Российской Федерации является Правительство РФ (ст.1). Будучи коллегиальным органом, возглавляющим единую систему исполнительной власти, Правительство осуществляет свою деятельность на основе Конституции РФ, федеральных конституционных законов, федеральных законов и нормативных указов Президента РФ. Изменения в Федеральный конституционный закон «О Правительстве Российской Федерации» определены в Федеральном конституционном законе от 19 июня 2004 г. № 4-ФКЗ "О

. 5

внесении изменений в Федеральный конституционный закон "О Правительстве Российской Федерации".

Правительство РФ состоит из членов Правительства: Председателя Правительства, заместителей Председателя и федеральных министров. Председатель Правительства назначается Президентом в порядке, установленном Конституцией РФ. По Конституции РФ Председатель Правительства назначается Президентом с согласия Госдумы. Госдума вправе отклонить представленную Президентом кандидатуру Председателя Правительства. Однако после трехкратного отклонения кандидатур Президент вправе назначить Председателя Правительства РФ, распустить Госдуму и назначить новые выборы.

Правительство РФ обладает по Конституции важными полномочиями. Оно, в частности, разрабатывает и представляет Госдуме федеральный бюджет и обеспечивает его исполнение;

обеспечивает проведение в стране единой финансовой, кредитной и денежной политики; осуществляет управление федеральной собственностью и принимает меры по обеспечению обороны страны.

Система федеральных органов исполнительной власти устанавливается федеральным законом. Федеральные министерства и иные федеральные органы исполнительной власти (агентства, службы и т.п.) подчиняются Правительству РФ. Для осуществления своих полномочий Правительство РФ может создавать свои территориальные органы и назначать соответствующих должностных лиц.

Помимо федеральных существуют органы исполнительной власти субъектов РФ (Правительства и т.п.) и муниципальных образований (префектуры, управы и т.п.). По предметам совместного ведения РФ и субъектов РФ федеральные органы исполнительной власти и органы исполнительной власти субъектов РФ образуют единую систему исполнительной власти в Российской Федерации.

Органы местного самоуправления самостоятельно управляют муниципальной собственностью, формируют, утверждают и исполняют местные налоги и сборы, осуществляют охрану общественного порядка, а также решают иные вопросы местного значения. Данные органы могут наделяться законом отдельными государственными полномочиями с передачей необходимых для их осуществления материальных и финансовых средств.

. 6

Тема 2.2. Основы административного права Российской Федерации.

Административное право наряду с конституционным правом является одной из отраслей публичного права, имеющей важное практическое значение для граждан и юридических лиц, повседневно сталкивающихся с деятельностью различных органов государственного управления и местного самоуправления.

2.2.1. Понятие и источники административного права.

Слово "администрация" на латинском языке означает управление. Действительно, нормы административного права регулируют отношения в области государственного управления, возникающие в ходе формирования структур исполнительной власти, установления их компетенции, определения обязанностей, прав и ответственности государственных служащих. Например, нормы административного права, содержащиеся в Федеральном законе от 17.12.1997 г. № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации», устанавливают порядок формирования Правительства РФ, компетенцию, его взаимоотношения с другими органами государственного управления. Федеральный закон от 31.07.1995 г. № 119-ФЗ "Об основах государственной службы Российской Федерации" включает нормы административного права, регламентирующие правовое положение государственных служащих, порядок прохождения государственной службы. Это объясняет, почему проходящая в настоящее время реформа государственной службы носит название административной реформы.

Наряду с этим нормы административного права регулируют общественные отношения в другой, не менее важной, но более обширной социальной сфере, где осуществляется охрана общественного порядка, жизни, прав и свобод граждан. Административно-правовое регулирование производится здесь в первую очередь с помощью "наблюдения", "надзора", "контроля". Однако в случаях возникновения угрозы правопорядку или совершения правонарушений отдельными гражданами органы исполнительной власти применяют соответствующие меры административного принуждения. Так, согласно Указу Президента РФ от 12.02.1993 г. № 209 "О милиции общественной безопасности в Российской Федерации"

Федерации", основные задачи данной милиции состоят в охране общественного порядка и общественной безопасности, которая осуществляется путем предупреждения и пресечения правонарушений.

Таким образом, в объективном смысле административное право – это совокупность правовых норм, регулирующих отношения по организации деятельности в сфере управления; определяющих правовой статус органов исполнительной власти, государственных и муниципальных служащих; отношения по управлению в различных областях общественной жизни (социально-экономической, внутри- и внешнеполитической, научной, культурной, образовательной и т.п.); основания наложения и виды административных взысканий.

Огромное множество административно-правовых норм содержится в самых разнообразных нормативно-правовых актах: в законах, указах и распоряжениях Президента РФ, постановлениях Правительства РФ, постановлениях и инструкциях министерств, государственных комитетов, законах и постановлениях органов субъектов Федерации. Такие акты называются источниками административного права. Наиболее важные из них: Конституция Российской Федерации, Кодекс РФ об административных правонарушениях, Закон РФ от 18.04.1991 г. № 1026-1 "О милиции", Федеральный конституционный закон от 17.12.1997 г. № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации», Федеральный закон от

. 7

31.07.1995 г. № 119-ФЗ "Об основах государственной службы в Российской Федерации", Федеральный закон от 06.10.2003 г. № 131-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" и др.

2.2.2. Административные правоотношения и субъекты административного права.

Административно-правовые нормы исходят от государства. Это не просто правила поведения, призванные направлять поступки людей в соответствии с заложенной в каждой норме моделью поведения, но властные предписания. При этом нужно обратить внимание на один из важнейших признаков административно-правовой нормы: при своем воздействии на поведение людей (общественные отношения) она на одного субъекта возлагает юридические обязанности (например, на водителя автотранспорта), другому субъекту предоставляет права (инспектору ГАИ, осуществляющему наблюдение за движением транспорта). Подобная связанность субъектов, обусловленная действием правовой нормы, образует конкретное административно-правовое отношение.

Можно выделить следующие административно-правовые отношения.

1. Внутриаппаратные отношения. Административно-правовые нормы, закрепляющие систему органов исполнительной власти, компетенцию органов, должностных лиц и государственных служащих, их взаимоотношения, формы и методы работы, образуют внутриаппаратные отношения. Примером данных правоотношений являются служебные отношения между руководителем отдела аппарата управления и его подчиненными сотрудниками, между двумя департаментами внутри министерства.
2. Отношения между органами исполнительной власти и гражданами. В административном праве достаточное место занимают нормы, регулирующие отношения между властью и гражданами. Это, пожалуй, наиболее традиционные и распространенные отношения в правовой деятельности. Гражданин может в течение жизни не иметь дела с судом и с представительными органами, но ему трудно и даже невозможно избежать связей с административными учреждениями и их должностными лицами: с участковым уполномоченным, почтой и

телефоном, инспектором ГАИ, работником собеса.

3. Значительную часть административно-правовых отношений составляют отношения между гражданами. Эти отношения складываются преимущественно в сфере общественного порядка. Государство, охраняя порядок в общественных местах (улицы, парки, железнодорожные вокзалы, общественный транспорт и т.д.), не везде может поставить работника милиции, инспектора ГАИ или инспектора пожарной охраны. Закон обязывает граждан регулировать взаимные отношения в общественных местах самостоятельно с соблюдением каждым прав и интересов другого².

² Так, правовая норма в разделе 8 Правил дорожного движения (1993 г.), предписывает: "При выезде на дорогу с прилегающей территории водитель должен уступить дорогу транспортным средствам и пешеходам, движущимся по ней, а при съезде с дороги – пешеходам и велосипедистам, путь движения которых он пересекает". Однако в случае возникновения угрозы для дорожного движения или нарушения правил дорожного движения водителями транспорта или пешеходами в их действия вмешиваются органы исполнительной власти (в лице сотрудников ГИБДД) и применяют меры административного принуждения. Данная административно-правовая норма при реализации образует правоотношение, субъектами которого являются связанные взаимными обязанностями и правами водитель машины и пешеход, а также в известной

. 8

степени инспектор ГИБДД, осуществляющий наблюдение за движением транспорта и пешеходов в общественных местах.

Административное право отличается от других отраслей права множеством субъектов. Субъектами административно-правовых отношений могут быть граждане, органы исполнительной власти, общественные и религиозные объединения, арендные и частные предприятия, коммерческие банки, иностранные фирмы и т.д.

2.2.3. Административные правонарушения и административная ответственность.

Административное правонарушение – это посягающее на общественный или государственный порядок, государственную или личную собственность, права и свободы граждан виновное, противоправное, общественно опасное деяние (действие или бездействие), за которое законом предусмотрена административная ответственность.

Основными характерными признаками административного правонарушения (проступка) являются:

- общественная опасность деяния, посягательство на общественные отношения;
- противоправность деяния, то есть нарушение норм различных отраслей права, охраняемых административными мерами;
- виновность лица, совершившего деяние;
- наказуемость, т.е. возможность применения административных взысканий.

Перечень закрепленных признаков – необходимое и достаточное основание для квалификации деяния как административного проступка.

Определенная совокупность признаков, при наличии которых антиобщественное деяние считается административным правонарушением, установлена правом и называется составом данного проступка.

Реальное деяние только тогда считается проступком, когда оно содержит все названные законом признаки (состав). Отсутствие хотя бы одного из них означает отсутствие состава в целом.

В состав административного проступка включаются четыре элемента: субъект, объект, субъективная сторона и объективная сторона.

Субъектом административного правонарушения является вменяемое лицо, достигшее определенного возраста. По общему правилу ответственность за административные проступки наступает с 16 лет. Административное законодательство подразделяет субъекты на общие и специальные (должностные лица, особые категории служащих).

Объектом административного правонарушения является то, на что правонарушение направлено (здоровье граждан, их права, свободы, государственная или личная собственность, общественный порядок и др.).

Субъективная сторона включает три компонента: вина, цель и мотив. Вина – психическое отношение субъекта к совершенному им правонарушению. Формы вины,

. 9

учитываемые в административном законодательстве при определении меры наказания, – умысел и неосторожность.

Объективную сторону составляют: противоправное деяние; причиненный вред (с учетом места, времени, способа, средства совершения проступка), и причинная связь между противоправным деянием и наступившим результатом.

Административная ответственность – это особый вид юридической ответственности. Любой вид юридической ответственности, будь то уголовная, административная или дисциплинарная, характеризуется следующими признаками.

1. Основанием ответственности является правонарушение (преступление, проступок).
2. Наступает при наличии вины.
3. Суть ее заключается в применении к виновным мер государственного принуждения.
4. Ответственность наступает только за деяния, предусмотренные законодательными актами РФ.

Помимо общих признаков, административная ответственность характеризуется специфическими признаками.

1. Основанием административной ответственности служит административное правонарушение (проступок), посягающее на государственный и общественный порядок, собственность, права и свободу граждан, на установленный порядок управления противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие или бездействие, за которое законодательством предусмотрена административная ответственность.
2. К виновным применяется система административных взысканий.

3. Нормативным основанием административной ответственности является Кодекс об административных нарушениях РФ (КоАП РФ), а также иные законодательные акты РФ.
4. Определен строгий перечень органов, налагающих административные взыскания: суды, мировые судьи, органы государственного управления, органы внутренних дел, государственные инспекции и другие.

Административное правонарушение отличается от уголовного преступления степенью общественной опасности³.

Кодекс об административных правонарушениях РФ за совершение административных правонарушений предусматривает применение следующих административных наказаний:

1. Предупреждение выносится в письменной форме (например, за некоторые нарушения водителем транспортных средств правил дорожного движения).
2. Административный штраф – денежное взыскание (например, за некоторые нарушения правил дорожного движения пешеходами), которое может выражаться в величине, кратной минимальному размеру месячной оплаты труда на момент окончания или пресечения правонарушения, стоимости предмета административного правонарушения на момент окончания или пресечения административного правонарушения, сумме неуплаченных налогов, сборов,

³ Например, оскорбительное приставание к гражданам, хватание за руки, одежду квалифицируется как мелкое хулиганство. Если же к этим действиям присоединяются другие, связанные с сопротивлением работнику милиции, пытавшемуся пресечь хулиганские действия, то налицо будет злостное хулиганство, то есть уголовное преступление.

. 10

подлежащих уплате на момент окончания или пресечения административного правонарушения, либо сумме незаконной валютной операции, либо сумме неуплаченного административного штрафа. Минимальный размер административного штрафа составляет одну десятую минимального размера оплаты труда, максимальный размер колеблется в зависимости от субъекта и метода его выражения (до 25 МРОТ для физ. лиц, 200 МРОТ – для должностных, 5000 МРОТ – для юридических, 3-х кратная стоимость предмета или суммы неуплаченного налога или сбора).

3. Возмездное изъятие орудия совершения или предмета административного правонарушения - означает принудительное изъятие его у лица, которому он принадлежит, с последующей передачей торгующей организации для продажи и выдачей вырученных денег бывшему владельцу (уклонение от реализации огнестрельного оружия гражданами, у которых органами внутренних дел аннулировано разрешение на его хранение в связи с выбытием из охотничьих обществ).
4. Лишение специального права (например, права управления транспортным средством, права охоты) на срок от 1 мес. до 2 лет применяется за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом. Это наказание не может применяться к лицам, которые пользуются транспортными средствами в

связи с инвалидностью, за исключением случаев управления в состоянии опьянения и некоторых других случаях. Лишение права охоты не может применяться к лицам, для которых охота является основным законным источником средств к существованию.

5. Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения – принудительное безвозмездное изъятие в собственность государства предмета, явившегося орудием совершения или непосредственным предметом правонарушения (например, ст. 14.2. - незаконная продажа товаров (иных вещей), свободная реализация которых запрещена или ограничена; ст. 8.35. - уничтожение редких и находящихся под угрозой исчезновения видов животных или растений). Конфискация огнестрельного оружия и боеприпасов не может применяться к лицам, для которых охота является основным законным источником средств к существованию.
6. Дисквалификация - заключается в лишении физического лица права занимать руководящие должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров (наблюдательный совет), осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, а также осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации.
7. Административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства - заключается в принудительном и контролируемом перемещении указанных граждан и лиц через Государственную границу Российской Федерации за пределы Российской Федерации, а в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, - в контролируемом самостоятельном выезде иностранных граждан и лиц без гражданства из Российской Федерации.
8. Административный арест - заключается в содержании нарушителя в условиях изоляции от общества и устанавливается на срок до пятнадцати суток, а за нарушение требований режима чрезвычайного положения или режима в зоне проведения контртеррористической операции до тридцати суток. Административный арест устанавливается и применяется лишь в исключительных случаях за отдельные виды правонарушений (например, ст. 17.3. - неисполнение распоряжения судьи или судебного пристава).

. 11

Административный арест назначается судом, не может применяться к несовершеннолетним, беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет, к инвалидам первой и второй групп.

2.2.4. Особенности правового регулирования деятельности государственных служащих.

В административном праве традиционно большое значение придается государственной службе, т.е. исполнению должностных обязанностей лицами, занимающими государственные должности. Государственная должность – это должность в федеральных органах государственной власти, органах государственной власти субъектов РФ, а также в иных государственных органах (например, в органах, образуемых по предметам совместного ведения РФ и ее субъектов). По каждой должности устанавливается определенный круг обязанностей по исполнению и обеспечению полномочий государственного органа, денежное содержание и ответственность за неисполнение этих обязанностей.

Основными нормативными актами, осуществляющими правовое регулирование в указанной сфере, являются Федеральный закон от 31.07.1995 г. № 119-ФЗ «Об основах государственной службы Российской Федерации» и Федеральный закон от 27.05.2003 г. № 58-ФЗ "О системе государственной службы Российской Федерации".

В соответствии с данным ними, государственным служащим является гражданин РФ, исполняющий обязанности по государственной должности государственной службы за денежное вознаграждение, выплачиваемое за счет средств федерального бюджета или средств бюджета соответствующего субъекта РФ. Перечни государственных должностей федеральной государственной службы (являющиеся одновременно соответствующими разделами Реестра государственных должностей государственной службы) утверждены указом Президента РФ от 03.09.1997 г. № 981 «Об утверждении перечней государственных должностей федеральной государственной службы». В числе указанных должностей – должности, начиная от руководителя Аппарата Совета Федерации Федерального Собрания РФ до специалиста I категории в Центризбиркоме РФ. В промежутке между этими должностями в категориях «Б» и «В» предусматриваются другие лица, занимающие различные ступени главных, ведущих, старших и младших государственных должностей (помощники, референты, консультанты, советники, специалисты – эксперты, секретари, атташе, казначеи, контролеры-ревизоры и т.п.).

В рамках перечисленных должностей к государственным служащим предъявляются квалификационные требования, относящиеся к: уровню их профессионального образования; знаний Конституции РФ, федеральных законов, конституций, уставов и законов субъектов РФ; стажу и опыту работы по специальности. Государственные служащие имеют специфические права (на получение информации; материалов, необходимых для исполнения своих должностных обязанностей; на принятие соответствующих решений и т.п.), а также обязанности. В частности, государственные служащие обязаны обеспечивать поддержку конституционного строя и хранить государственную тайну. На государственных служащих налагаются определенные ограничения, связанные с их службой. Они, в частности, не вправе: заниматься другой оплачиваемой деятельностью, кроме педагогической, научной и иной творческой; быть депутатом; состоять членом органа управления коммерческой организации; быть поверенными по делам третьих лиц и участвовать в забастовках.

. 12

В рамках проходящей в настоящее время административной реформы 19 июля 2004 г. Президент РФ подписал федеральный конституционный закон "О внесении изменений в Федеральный конституционный закон № 4-ФКЗ "О Правительстве Российской Федерации" (от 17 декабря 1997 г. №2-ФКЗ), одобренный Госдумой РФ 4 июня 2004 г. и одобренный Советом Федерации 9 июня 2004 г. Вносимые федеральным конституционным законом изменения в ряд статей Федерального конституционного закона "О Правительстве Российской Федерации" направлены на совершенствование правовых основ деятельности правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти. Федеральным конституционным законом уточнены полномочия Правительства Российской Федерации и федеральных министров, предусмотрены положения, регулирующие взаимоотношения Правительства Российской Федерации, федеральных министерств и федеральных органов исполнительной власти, находящихся в ведении федеральных министерств, а также положения, составляющие правовую основу для формирования и осуществления деятельности указанных федеральных органов исполнительной власти. Конкретизированы положения федерального конституционного закона "О Правительстве Российской Федерации", касающиеся федеральных органов исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет президент России.

. 13

Тема 2.3. Основы гражданского права Российской Федерации.

Среди отраслей права, образующих систему российского права, особое место занимает гражданское право. Именно этой отрасли регулируется большинство общественных отношений. Гражданское право обычно относят к отрасли частного права в отличие от рассмотренных нами ранее представителей публичного права – конституционного и административного права.

2.3.1. Понятие, особенности и принципы гражданского права.

Гражданское право – это отрасль частного права. Гражданское право представляет собой совокупность правовых норм, регулирующих имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения между юридически равными и имущественно независимыми субъектами.

Предметом гражданского права являются имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения.

Основную массу отношений, регулируемых гражданским правом, составляют имущественные отношения. Имущественные отношения всегда возникают и существуют либо в связи с нахождением имущества у определенного лица, либо в связи с переходом имущества от одного лица к другому. Имущественные отношения – это отношения между людьми и определенными коллективами по поводу имущества.

Связанными с имущественными признаются такие отношения личного характера, как, например, отношения авторства на произведения науки, литературы, искусства, изобретения и другие идеальные результаты интеллектуальной деятельности. Важным элементом предмета гражданского права служит комплекс предпринимательских имущественных отношений.

Имущественные отношения в свою очередь подразделяются на отношения вещного и обязательственного характера.

Вещные отношения – это отношения, связанные с обладанием субъектом определенными вещами. Содержание их характеризуется, во-первых, отношением субъекта к принадлежащей ему вещи (имущества) и, во-вторых, отношениями между ним и иными лицами по поводу данной вещи. Вещные отношения существуют либо в виде отношений собственности, либо в виде иных отношений вещного характера, производных от отношений собственности. Данные отношения создают экономическую и правовую базу хозяйственной самостоятельности обладателя имущества и отражают имущественные отношения в статике.

Другую группу имущественных отношений составляют обязательственные отношения. Они связаны с переходом имущественных благ от одних лиц к другим и выражают динамику экономических отношений, процесс обмена результатами общественной деятельности. Эти отношения возникают из договорных и внедоговорных оснований.

Носителями личных неимущественных прав выступают не только граждане, но и коллективы – организации.

. 14

Личные неимущественные отношения характеризуются следующими основными чертами:

- 1) они лишены экономического содержания, независимо от их связи с имущественными отношениями;

- 2) предметом их являются нематериальные блага: имя, честь, достоинство, авторство на произведения науки, литературы и т.д., деловая репутация, фирменное наименование;
- 3) нематериальные блага неотделимы от личности. Носителями личных неимущественных прав выступают не только граждане, но и их коллективы – организации.

Метод гражданско-правового регулирования – это совокупность способов, приемов и средств, с помощью которых гражданское право воздействует на общественные отношения, поведение граждан и организаций.

Характерным признаком метода гражданско-правового регулирования является равенство участников имущественных и личных неимущественных отношений. Критерий равенства участников прямо закреплен в ст. 1 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ). Участники обладают имущественно-распорядительной самостоятельностью и независимы друг от друга. За ними признается равное положение, то есть между ними отсутствуют отношения власти и подчинения. Метод гражданского права предоставляет возможность участникам определять свои отношения по собственному усмотрению. Другими словами, это метод диспозитивный. Суть диспозитивности заключается в том, что участники гражданских правоотношений в силу указания закона могут отступать от каких-то предписанных правил поведения, могут формировать эти правила на основании договора. Диспозитивность связана с выражением волеизъявления субъектов и приданием этому волеизъявлению решающего значения. В других отраслях широко используется метод власти и подчинения, приказа и исполнения, метод субординации, то есть метод вертикального взаимодействия.

Принципы гражданского права – основные начала, руководящие положения, выражающие сущность норм гражданского права и определяющие главные направления его развития. Именно на основании принципов строится все гражданское законодательство в целом. В силу того, что они закреплены в действующем законодательстве, они имеют общеобязательное значение. Таким образом, принципы гражданского права имеют особое значение как для применения гражданско-правовых норм, так и для процесса их совершенствования.

Основные принципы гражданского права следующие.

1. Юридическое равенство. Все участники гражданских правоотношений равны и не наделены по отношению друг к другу никакими властными полномочиями.
2. Свобода договора. Поскольку субъекты гражданского права независимы друг от друга и равноправны, они определяют свои взаимоотношения на основе свободного волеизъявления и согласования своих интересов: могут делать все, что прямо не запрещено законом.
3. Инициатива и материальная заинтересованность сторон. Субъектам гражданского права предоставляется беспрепятственная возможность реализовать свои способности, активно используя их для удовлетворения материальных и духовных потребностей.

. 15

4. Поскольку материальную основу гражданских правоотношений составляют отношения собственности, особое значение имеет принцип закрепления многообразия форм собственности, их равенство и правовая защита.

5. Реальность и гарантированность гражданских прав. Субъекты имеют возможность пользоваться принадлежащими им правами, а к их нарушителям применяются санкции и иные средства, обеспечивающие восстановление нарушенных прав. Судебная защита имеет всеобщий характер.

Конституция РФ (ст. 8) гарантирует единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержку конкуренции, свободу экономической деятельности. ГК РФ, предусматривая данное положение в качестве одного из своих основных начал, указывает, что товары, услуги и финансовые средства свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации.

Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным Законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей (при каких-либо чрезвычайных обстоятельствах). Субъекты РФ не вправе регулировать имущественные и связанные с ними неимущественные отношения на подведомственной им территории.

2.3.2. Источники гражданского права.

Нормативные формы, в которых выражены те или иные гражданско-правовые нормы, называются источниками гражданского права.

Для источников гражданского права характерен принцип дозволенности, который выражается формулой: дозволено все, что прямо не запрещено законом. При этом юридические действия лиц должны соответствовать принципам права и непосредственным требованиям законодательства. Субъекты гражданского права обладают возможностью юридической инициативы и самостоятельности в вопросах, не урегулированных нормативными актами, либо отнесены к их компетенции.

Виды источников гражданского права:

1. Нормы международного права и международные договоры с участием РФ.
2. Законы РФ.
3. Акты Президента РФ.
4. Акты Правительства РФ. Акты министерств и ведомств.
5. Обычай делового оборота, деловые обыкновения.

Рассмотрим перечисленные виды подробнее.

1. Общепризнанные принципы и нормы международного права, а также международные договоры являются в соответствии с Конституцией РФ составной частью правовой системы Российской Федерации. Правила, содержащиеся в международных соглашениях с участием РФ, подписанные РФ, подлежат применению на территории РФ. Более того, международные договоры имеют приоритет перед нормами национального права.

. 16

2. Законы РФ – нормативные акты, принимаемые в особом порядке и обладающие высшей юридической силой.

- конституционные – Конституция РФ;
- универсальные (кодифицированные) – Гражданский кодекс РФ, ч. I и II, Жилищный кодекс РФ и др.;
- специальные (текущие) законы – "О несостоятельности (банкротстве)", «Об акционерных обществах», "О некоммерческих организациях".

3. Указы и распоряжения Президента РФ – это акты высшего должностного лица РФ. Они принимаются на основе, во исполнение и в развитие законов.

4. Постановления и решения Правительства РФ – это нормативные акты высшего органа исполнительной власти. Они издаются на основании законов, разрабатывают механизм их реализации и конкретизируют содержание законов. Как правило, акты Правительства принимаются по вопросам экономической деятельности.

5. Обычаи делового оборота – это сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. Необходимость в их применении возникает, когда по различным причинам затруднительно ответить на вопрос о том, как следует регулировать те или иные отношения⁴.

Система законодательства достаточно консервативна и объективно не может успеть за развитием общественных отношений. Поэтому государство регулирует лишь наиболее важные и ценные из них. Все остальные самостоятельно регулируются участниками имущественных отношений на основе договоров, сделок и т.д. Однако сами субъекты всегда полно и исчерпывающе регулируют такие взаимоотношения. Но как быть при возникновении спора по поводу отношений, не урегулированных нормами гражданского права, договором и т.д.? В подобных случаях возникает необходимость применения закона, регулирующего сходные отношения по аналогии.

⁴ Для установления обычая делового оборота необходимо наличие: а) сложившегося, то есть постоянного и достаточно определенного в своем содержании, б) широко применяемого, в) не предусмотренного законодательством правила поведения в какой-либо области предпринимательства. Обычаем не может считаться порядок взаимоотношений между отдельными предпринимателями, который может быть целесообразным, однако общим правилам обычая не отвечает. Понятие области предпринимательства следует толковать достаточно широко: это может быть и отрасль экономики, и отдельные ее подотрасли, возможны также и межотраслевые обычаи делового оборота.

Обычай делового оборота не обязательно должен быть зафиксирован в определенном документе, хотя нередко такие документы имеются. Национальные Торгово-промышленные палаты изучают существующие обычаи и публикуют их для сведения заинтересованных лиц. В РФ публиковались сборники обычаев многих морских портов и обычаев в области внешней торговли. Письменным подтверждением обычаев могут быть условия публикуемых примерных договоров (см. п. 2 ст. 427 ГК РФ). В иных случаях стороны вправе доказывать наличие обычая и, напротив, оспаривать его существование, используя любые допустимые правом доказательства.

Во многих статьях ГК РФ говорится о применении обычаев делового оборота, если отношения сторон не определены нормами законодательства и условиями связывающего стороны обязательства (ст. 309, 311, 314, 315). Применение обычаев предусматривается отдельными нормами и других действующих в РФ актов, в частности ст. 138, 152 КТМ. Обычаи делового оборота должны приниматься во внимание также при толковании условий

договора (см. ст. 431 ГК РФ).

. 17

Применение закона по аналогии допускается, если отношение, по поводу которого возник спор, во-первых, не урегулировано непосредственно нормами права, договором между сторонами и отсутствует применимый к этим отношениям обычай делового оборота, и, во-вторых, имеется законодательный акт, который регулирует сходные отношения, который может быть применен к спорному правоотношению, если он не противоречит его существу.

На практике нередки случаи, когда вообще отсутствует закон, регулирующий даже сходные ситуации, вследствие чего невозможна даже аналогия закона. В таких случаях суд должен исходить из общих начал и смысла законодательства, то есть принципов, что называется аналогией права (см., также, Тема 1, п.1.2.5.).

ГК РФ устанавливает правила применения гражданского законодательства в случае пробелов в законодательстве. Такие пробелы восполняются путем применения:

- закона, регулирующего сходные отношения (аналогия закона);
- общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права), требований добросовестности, разумности и справедливости.

Для применения аналогии закона и аналогии права необходимо наличие предусмотренных в ст. 6 ГК РФ условий: неурегулированность соответствующих отношений законодательством или соглашением сторон, отсутствие обычая делового оборота, наличие схожего законодательства, а также его непротиворечие существу соответствующих отношений.

Применение аналогии закона и аналогии права должно быть обосновано правоприменительными органами.

2.3.3. Гражданские правоотношения (см., также, Тема.1.4.).

Гражданские права и обязанности, составляющие содержание гражданских правоотношений, возникают из юридических фактов, с которыми закон и другие правовые акты связывают возникновение, изменение и прекращение этих прав и обязанностей. Статья 8 ГК РФ содержит перечень таких фактов – оснований возникновения гражданских прав и обязанностей. Этот перечень не является исчерпывающим и включает лишь наиболее часто встречающиеся основания. В частности, к ним относятся:

- договоры и иные сделки;
- акты государственных органов и органов местного самоуправления;
- судебное решение;
- приобретение имущества по основаниям, допускаемым законом (дарение, купля-продажа);
- создание произведения науки, искусства, литературы и т.п.;
- причинение вреда другому лицу;
- неосновательное обогащение (например, приобретение имущества или сбережение денежных средств за счет другого лица);

- события, обстоятельства, не зависящие от воли человека (например, стихийное бедствие).

. 18

В п. 1 ст. 9 ГК РФ закреплён один из основных принципов гражданского права – принцип диспозитивности. Суть принципа заключается в следующем:

- субъекты гражданских правоотношений самостоятельно распоряжаются своими правами;
- правовые акты государственных органов не могут обязать сторону имущественных отношений предъявлять иски контрагентам о взыскании задолженности;
- не могут устанавливаться сроки для предъявления таких (о взыскании задолженности) требований в пределах срока исковой давности.

Взыскание неустойки, убытков при нарушении обязательств одной из сторон также является правом, но не обязанностью другой стороны. Осуществление гражданских прав стимулируется имущественной заинтересованностью самих участников оборота.

Большинству норм ГК РФ придан диспозитивный характер. Такие нормы применяются, если по усмотрению сторон не определены условия договора, содержание прав и обязанностей.

Усмотрение сторон по осуществлению гражданских прав не беспредельно. Государственное регулирование рыночных отношений возлагает на субъектов гражданских прав ряд обязанностей. Эти субъекты не вправе отступать от императивных норм (см. ст. 422 ГК РФ), обязаны соблюдать основы правопорядка и нравственности (см. ст. 169 ГК РФ), не преступать пределы осуществления гражданских прав, установленные ст. 10 ГК РФ, осуществлять права разумно и добросовестно.

Таким образом, введенные требования к осуществлению гражданских прав устанавливают пределы их осуществления. Во-первых, они требуют от граждан и юридических лиц осуществления своих гражданских прав разумно и добросовестно⁵, во-вторых, запрещают им злоупотреблять своими правами, ведущими к нарушению прав и интересов третьих лиц. Имеются в виду три случая злоупотребления:

- злоупотребление правом с прямым умыслом нанести ущерб интересам третьих лиц;
- злоупотребление правом, хотя и не имеющее такой цели, но объективно причиняющее вред третьим лицам;
- злоупотребление доминирующим положением на рынке в целях ограничения конкуренции⁶.

⁵ В п. 3 ст. 10 ГК РФ нет критериев определения понятий добросовестного и разумного осуществления прав. Их содержание требует конкретизации в процессе применения ГК РФ судом, пока же остается большой простор для судебного усмотрения. Основное значение данной нормы в том, что она закрепляет презумпцию добросовестности и разумности действий участников гражданских правоотношений.

⁶ Согласно Закона РСФСР от 22.03.1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» для признания положения

предпринимателя на рынке доминирующим нужно одновременное выполнение двух условий – доля на рынке, превышающая 35 %, и возможность ограничивать конкуренцию. Антимонопольные органы формируют и ведут Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более 35 процентов. Значение реестра в том, что включение в него юридического лица или индивидуального предпринимателя освобождает от необходимости в каждом случае устанавливать признаки доминирующего положения.

«Закон о конкуренции» запрещает также ведение конкурентной борьбы нечестными и незаконными методами, то есть недобросовестную конкуренцию, т.е. в формах, указанных в ст. 10 «Закона о конкуренции».

Т.о., ограничение усмотрения юридических лиц, занимающих монопольное положение на рынке, в осуществлении гражданских прав, ограничение свободы договора антимонопольным законодательством

. 19

направлены на защиту прав и интересов лиц, противостоящих контрагентам-монополистам, и является одной из важнейших форм государственного регулирования рынка.

2.3.4. Субъекты гражданского права (физические и юридические лица).

Субъектами гражданского права являются граждане (физические лица) и юридические лица. В гражданских правоотношениях на территории РФ могут участвовать иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица, в частности организации с иностранными инвестициями.

Гражданская правоспособность иностранного физического лица определяется его личным законом. Личным законом считается право страны, гражданство которой это лицо имеет. Если лицо наряду с российским гражданством имеет и иностранное гражданство, его личным законом является российское право. Равным образом российское право является личным законом иностранного гражданина, имеющего место жительства в Российской Федерации. При наличии у лица нескольких гражданств личным законом считается право страны, в которой это лицо имеет место жительства. Личным законом лица без гражданства считается право страны, в которой это лицо имеет место жительства (п. 1-5 ст. 1195 ГК РФ). При этом, по общему правилу, иностранные граждане и лица без гражданства (апатриды) пользуются в РФ гражданской правоспособностью наравне с российскими гражданами (ст. 1196 ГК РФ).

2.3.4.1. Особенности физического лица как субъекта гражданского права.

Элементами правового статуса граждан (физических лиц) служат их правоспособность, дееспособность и местожительство.

Правоспособность гражданина – это потенциальная (общая, абстрактная) способность физического лица иметь гражданские права и нести обязанности. Она признается в равной мере за всеми гражданами, возникает в момент рождения гражданина и прекращается с его смертью. Акты гражданского состояния, определяющие возникновение и прекращение гражданской правоспособности (рождение и смерть гражданина), подлежат государственной регистрации органами записи актов гражданского состояния путем внесения соответствующих записей в актовые книги и выдачи гражданам свидетельств на основании этих записей.

В число прав, образующих содержание правоспособности граждан, входят такие права, как право иметь имущество, наследовать и завещать его, создавать юридические лица, заниматься предпринимательской и любой иной не запрещенной законом деятельностью. Эти

гражданские права, а также обязанности гражданин приобретает и осуществляет под своим именем.

Гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. Наряду с зарегистрированными индивидуальными предпринимателями предпринимательской деятельностью может заниматься также глава крестьянского (фермерского) хозяйства – с момента государственной регистрации хозяйства, осуществляющего деятельность без образования юридического лица.

Предпринимательская деятельность граждан регулируется ст. 23 и 25 ГК РФ. Вместе с тем к предпринимательской деятельности этих субъектов могут применяться, за некоторыми исключениями, также правила закона, регулирующие деятельность коммерческих организаций – юридических лиц. Все физические лица, занимающиеся предпринимательской . 20

деятельностью без образования юридического лица, признаются субъектами малого предпринимательства.

Регистрация граждан РФ, иностранных граждан и лиц без гражданства в качестве индивидуальных предпринимателей осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 08.08.2001 г. №129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей». Для государственной регистрации предприниматель представляет в регистрирующий орган: заявление по установленной форме; документ об уплате государственной пошлины, копию документа, удостоверяющего личность. Государственная регистрация производится пятидневный срок с даты представления документов в регистрирующий орган. Размер государственной пошлины за государственную регистрацию установлен федеральным законом и составляет 400 рублей.

Предпринимательский статус гражданина обязывает его полностью отвечать по своим долгам, как перед бюджетом, так и перед кредиторами. Индивидуальный предприниматель, который не в состоянии удовлетворить требования кредиторов, связанные с осуществлением им предпринимательской деятельности, может быть признан по решению суда несостоятельным (банкротом) и утратить качество предпринимателя.

Требования кредиторов предпринимателя, признанного банкротом, удовлетворяются за счет принадлежащего ему имущества, на которое может быть обращено взыскание, в порядке очередности. Из установленных законом пяти очередей в первую очередь удовлетворяются требования граждан, перед которыми предприниматель несет ответственность за причинение вреда жизни и здоровью, путем капитализации повременных платежей, а также требования о взыскании алиментов (п. 3 ст. 25 ГК РФ).

Дееспособность гражданина – это его способность своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. Различают четыре состояния дееспособности:

- 1) полная дееспособность;
- 2) частичная дееспособность;
- 3) ограниченная дееспособность;
- 4) «нулевая» дееспособность (полная недееспособность).

Полная гражданская дееспособность возникает с наступлением совершеннолетия, т. е. по достижении 18-летнего возраста. Вместе с тем гражданин, не достигший 18 лет, может приобрести полную дееспособность в случае вступления в брак в установленном порядке ранее этого возраста или в результате эмансипации⁷.

Частичной дееспособностью обладают несовершеннолетние граждане: малолетние в возрасте от 6 до 14 лет и неэмансипированные подростки в возрасте от 14 до 18 лет. Сделки (кроме мелких бытовых и некоторых других, которые малолетние вправе самостоятельно совершать с 6-летнего возраста) от имени малолетних могут совершать (при соблюдении предусмотренных законом условий) только их родители, усыновители или опекуны.

⁷ Эмансипация – это объявление несовершеннолетнего, достигшего 16 лет, полностью дееспособным при условии его работы по трудовому договору (контракту) или занятия с согласия законных представителей (родителей, усыновителей либо попечителя) предпринимательской деятельностью. Эмансипация производится по решению органа опеки и попечительства – с согласия законных представителей или по решению суда – при отсутствии такого согласия.

. 21

Несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет совершают сделки, по общему правилу, с предварительного (либо последующего) письменного согласия (одобрения) своих законных представителей. Вместе с тем в этом возрасте подростки вправе самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией, иными доходами; осуществлять права автора охраняемого законом результата интеллектуальной деятельности; вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими; совершать мелкие бытовые и иные сделки, в частности сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения либо государственной регистрации (скажем, недорогие подарки), и сделки по распоряжению средствами, предоставленными законным представителем или с согласия последнего третьим лицом для определенной цели (например, для приобретения фотоаппарата) или для свободного распоряжения.

Ограниченная дееспособность граждан также регламентируется законом. По общему правилу, никто не может быть ограничен в право- и дееспособности иначе, как в случаях и в порядке, установленных законом. Несоблюдение установленных законом условий и порядка ограничения дееспособности граждан или их права заниматься предпринимательской либо иной деятельностью влечет недействительность акта государственного или иного органа, установившего подобное ограничение. Более того, по общему правилу, являются ничтожными полный или частичный добровольный отказ гражданина от право- или дееспособности и другие сделки, направленные на ограничение право- или дееспособности (ст. 22 ГК РФ).

В дееспособности могут быть ограничены как полностью дееспособные (совершеннолетние), так и частично дееспособные граждане (подростки в возрасте от 14 до 18 лет).

Совершеннолетний гражданин может быть ограничен судом в дееспособности в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством, и с установлением попечительства при условии, если он, во-первых, злоупотребляет спиртными напитками или наркотическими средствами и, во-вторых, вследствие этого ставит свою семью в тяжелое материальное положение. После решения суда такой гражданин вправе самостоятельно совершать лишь мелкие бытовые сделки, совершать же другие сделки, а также получать заработок, пенсию и иные доходы и распоряжаться ими он может только с согласия попечителя. Ограничение дееспособности и попечительство отменяются судом по отпадении

указанных оснований, в силу которых гражданин был ограничен в дееспособности.

Частичная дееспособность подростка в возрасте от 14 до 18 лет может быть ограничена также лишь по решению суда по ходатайству законных представителей подростка либо органа опеки и попечительства. При наличии достаточных оснований (в том числе злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами, безрассудного расходования своих заработка, стипендии, иных доходов) суд может не только ограничить, но и лишить подростка права самостоятельно распоряжаться любыми своими доходами.

Полностью недееспособным по решению суда с установлением над ним опеки может быть признан гражданин, который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими. От имени такого гражданина сделки совершает его опекун. При отпадении оснований признания гражданина недееспособным суд признает его дееспособным, и на основании решения суда отменяется установленная над ним опека.

. 22

ГК РФ регламентирует основные функции, права, обязанности и деятельность органов опеки и попечительства, в роли которых выступают органы местного самоуправления (ст. 34 – 40 ГК РФ).

Ограничение дееспособности и признание гражданина недееспособным надо отличать от патронажа над дееспособными гражданами. Попечительство в форме патронажа устанавливается органом опеки и попечительства только по просьбе самого совершеннолетнего дееспособного гражданина, который по состоянию здоровья не может самостоятельно осуществлять и защищать свои права и исполнять обязанности. Попечитель (помощник) дееспособного гражданина также может быть назначен в этом случае лишь с согласия такого гражданина. Обычно попечитель заключает с подопечным договор поручения или договор о доверительном управлении имуществом подопечного.

Местом жительства гражданина, являющимся важным элементом его правового статуса, признаётся место, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. Местом жительства малолетних и подопечных граждан признаётся место жительства их законных представителей.

В повседневной жизни нередки случаи длительного немотивированного отсутствия некоторых граждан, в том числе предпринимателей в месте их жительства. В целях недопущения неразумно долгой неопределенности в имущественных и личных отношениях данных граждан с другими лицами закон устанавливает возможность признания таких граждан безвестно отсутствующими⁸ и объявления их умершими⁹.

2.3.4.2. Особенности юридического лица как субъекта гражданского права.

В гражданских правоотношениях участвуют не только физические лица, но и создаваемые ими организации, обладающие статусом юридического лица. Закон дает следующее определение этому понятию: "Юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении

⁸ Гражданин может быть по заявлению заинтересованных лиц признан судом безвестно отсутствующим, если в течение года в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания. При необходимости постоянного управления имуществом безвестно отсутствующего оно передается на основании решения суда лицу, определяемому органом опеки и попечительства, с которым данный орган заключает договор о доверительном управлении. Из имущества безвестно отсутствующего выдается содержание гражданам,

которых он обязан содержать, и погашается задолженность по другим его обязательствам. В случае явки или обнаружения места пребывания гражданина суд отменяет свое решение, и на этом основании отменяется также доверительное управление имуществом.

⁹ Объявление гражданина по суду умершим допускается, если в месте его жительства нет сведений о месте его пребывания в течение 5 лет, а если он пропал без вести при обстоятельствах, угрожавших смертью (например, во время лесного пожара) или дающих основания предполагать его гибель от определенного несчастного случая (скажем, от взрыва самолета, в числе пассажиров которого числился пропавший), – в течение 6 месяцев. При пропаже без вести в связи с военными действиями гражданин, напротив, может быть объявлен судом умершим не ранее чем по истечении 2 лет со дня окончания военных действий.

Днем смерти гражданина, объявленного умершим, считается день вступления в законную силу решения суда об объявлении его умершим либо указанный в решении суда день его предполагаемой гибели.

Объявление гражданина умершим (юридическая смерть) влечет те же последствия, что и фактическая смерть – регистрацию смерти в органах записи актов гражданского состояния, прекращение брака, открытие наследства.

В случае явки или обнаружения места пребывания гражданина, объявленного умершим, суд отменяет свое решение, на основе чего аннулируется запись о смерти в актовой книге. Гражданин вправе потребовать от любого лица возврата сохранившегося имущества, перешедшего к нему безвозмездно, т. е. в порядке наследования или дарения. Лицо, приобретшее имущество гражданина, объявленного умершим, по возмездной сделке, обязано возвратить имущество или его стоимость, только если будет доказана осведомленность этого лица в том, что объявленный умершим гражданин фактически жив.

. 23

обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Юридические лица должны иметь самостоятельный баланс или смету" (п. 1 ст. 48 ГК РФ).

Признаками юридического лица являются:

- 1) организационное единство;
- 2) имущественная обособленность;
- 3) самостоятельная имущественная ответственность;
- 4) выступление в гражданском обороте и органах юрисдикции от своего имени.

Организационное единство определяется внутренними взаимосвязями между составляющими структуру юридического лица (частями, подразделениями), упорядоченностью их деятельности, направленной на достижение общей цели. Внешние признаки организационного единства находят свое выражение в фирменном наименовании, товарном знаке (знаке обслуживания), единой печати.

Организационное единство закрепляется в уставе, учредительном договоре либо в положении об организации (последнее характерно для ряда некоммерческих юридических лиц).

Юридическое лицо может иметь свои подразделения вне места своего нахождения – филиалы и представительства. Эти обособленные структуры имеют свои функции. Представительство представляет интересы лица и осуществляет их защиту. Филиал может осуществлять те же функции, что и юридическое лицо (или их часть), в том числе и функцию представительства. Однако это отнюдь не означает, что филиалы и представительства являются юридическими лицами. Они остаются составными частями единой организации юридического лица.

Имущественная обособленность означает отдельный характер имущества его учредителей и участников. Для обособления имущества недостаточно его объединения в общую собственность. Сама организация должна иметь его на праве собственности, в хозяйственном ведении или в оперативном управлении. Вещные права не являются исключительной юридической формой имущественного обособления юридического лица. Дело в том, что в состав имущества входят не только вещные объекты, но и обязательственные права (например, средства на банковских счетах юридических лиц) – именно этим имуществом юридическое лицо отвечает по своим обязательствам. Внешне имущественное обособление проявляется в том, что юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, должно иметь самостоятельный баланс, в котором отражается все имущество, поступления, затраты, активы и пассивы юридического лица. Для организаций, финансируемых за счет внешнего источника, аналогичную роль играет смета, отражающая поступление и расходование финансовых средств (такого рода юридические лица, как правило, осуществляют управленческую, социально-культурную и иную некоммерческую деятельность).

Самостоятельная имущественная ответственность юридического лица состоит в том, что организация несет ответственность за результаты хозяйственной деятельности и отвечает по своим долгам принадлежащим ей имуществом. Ни учредители, ни участники по общему правилу не отвечают имуществом по долгам организации. Лишь при недостаточности имущества юридического лица они должны отвечать по обязательствам юридического лица – и только в случаях, прямо предусмотренных законом или учредительными документами

. 24

юридического лица. В частности, эта норма применима, если несостоятельность (банкротство) юридического лица вызвана учредителями, участниками или собственниками имущества юридического лица (пп.2 п.3 ст.56 ГК РФ).

Выступление от своего имени означает, что в гражданском обороте юридическое лицо имеет фирменное наименование, которое фиксируется в учредительном документе и подвергается государственной регистрации. Структурные подразделения организации могут выступать в имущественных отношениях только от имени организации, в состав которой они входят.

В соответствии с ГК РФ (ст.50) юридические лица различают на "коммерческие" и "некоммерческие" организации. Основанием послужила цель осуществляемой организацией деятельности. Коммерческими признают организации, которые имеют основной целью извлечение прибыли, а некоммерческими – те, которые такой цели не преследуют и полученную прибыль не распределяют.

К числу коммерческих юридических лиц относят хозяйственные товарищества и общества, производственные кооперативы, государственные и муниципальные предприятия, а к некоммерческим – потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации (объединения), финансируемые собственником учреждения, благотворительные и иные фонды, а также некоторые другие, обладающие указанными выше признаками юридических лиц, предусмотренные законом.

Некоммерческим организациям предоставляется право заниматься предпринимательской деятельностью, но лишь при одновременном наличии двух условий: во-первых, эта деятельность должна служить достижению целей, поставленных перед организацией, и, во-вторых, по своему характеру соответствовать этим целям.

Далее (п.2.3.4.2.1.) мы рассмотрим некоторые виды организаций более подробно.

Возникновение юридического лица. Возникновение юридических лиц происходит в определенном порядке, зависящем от того, какого вида юридическое лицо образуется. Юридические лица публичного права (например, те или иные органы государственной власти) возникают на основании соответствующего публично-правового акта. Что же касается юридических лиц частного права, то общим порядком их возникновения является так называемый явочно-нормативный порядок. Он предполагает наличие общего нормативного акта, регулирующего порядок возникновения и деятельности определенного юридического лица. Решение (распоряжение) собственника или учредительный договор нескольких собственников и выполнение предусмотренных в указанном акте требований дает право на признание за субъектом свойства юридического лица, что удостоверяется фактом государственной регистрации. При разрешительном порядке для образования юридического лица необходимо разрешение компетентного органа государственной власти, решающего вопрос о целесообразности создания нового объекта права.

Юридические лица, не обладающие правом осуществления предпринимательской деятельности, подлежат регистрации в соответствии с требованиями законодательных актов о соответствующих видах юридических лиц.

Дата государственной регистрации (внесение записи о нем в единый государственный реестр) – это момент возникновения правоспособности юридического лица. Кроме того, государственная регистрация необходима для обеспечения финансового контроля.

. 25

Прекращение деятельности юридического лица. Прекращение деятельности юридического лица имеет место вследствие его реорганизации либо ликвидации.

Реорганизация юридического лица – та или иная форма изменения статуса юридического лица. ГК РФ подразумевает следующие формы реорганизации:

- слияние;
- присоединение;
- разделение;
- выделение;
- преобразование.

При слиянии двух или более юридических лиц все имущественные права и обязанности каждого из них переходят к вновь возникшему юридическому лицу.

В случае присоединения одного (или нескольких) юридического лица к другому это другое лицо становится обладателем всех имущественных прав и обязанностей присоединенного (присоединенных) юридических лиц.

Когда происходит разделение юридического лица, создаются два или более юридических лиц, а прежнее юридическое лицо прекращает свое существование. К возникшим новым

юридическим лицам переходят по разделительному акту (балансу) в соответствующих частях права и обязанности реорганизованного юридического лица.

Выделение юридического лица характерно тем, что юридическое лицо продолжает существовать, однако некоторые его структуры обособляются, и на их основе создается одно или несколько юридических лиц, к каждому из которых переходят в соответствующих частях права и обязанности реорганизованного юридического лица.

В случае преобразования происходит изменение правового статуса юридического лица, его организационно-правовой формы. Например, общество с ограниченной ответственностью вправе преобразовываться в акционерное общество или в производственный кооператив. У юридического лица в случае преобразования может быть только один правопреемник.

Реорганизация может быть добровольной (то есть по решению учредителя-собственника или по решению руководящего органа юридического лица), но может быть и принудительной (по решению уполномоченных государственных органов или по решению суда). Реорганизация юридического лица подлежит государственной регистрации.

Ликвидация юридического лица означает прекращение его существования без возникновения отношений правопреемства. Иначе говоря, ликвидация юридического лица происходит без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам. Юридическое лицо может быть ликвидировано добровольно (по решению своего уполномоченного органа или по решению учредителей, участников). Однако возможна и принудительная ликвидация – по решению суда. Основаниями, в частности, являются:

- осуществление деятельности без надлежащего разрешения (лицензии);
- осуществление деятельности, запрещенной законом;
- осуществление деятельности с неоднократными или грубыми нарушениями закона или иных правовых актов;
- осуществление общественной или религиозной организацией, благотворительным или иным фондом деятельности, противоречащей его уставным целям.

. 26

При ликвидации удовлетворением претензий кредиторов и распределением оставшегося после этого имущества занимается ликвидационная комиссия. По общему правилу её назначают учредители (участники) юридического лица или же орган, принявший решение о его ликвидации. Особенности формирования и работы ликвидационной комиссии могут устанавливаться специальными нормативными актами (например, в случаях, когда учредителем или участником юридического лица является Российская Федерация или муниципальное образование). Ликвидационная комиссия составляет промежуточный, а после завершения расчетов с кредиторами ликвидационный баланс. Ликвидация считается завершенной, а юридическое лицо – прекратившим существование с момента внесения записи об этом в единый государственный реестр юридических лиц.

Несостоятельность юридического лица (банкротство) имеет место, когда данное лицо неспособно в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если указанные обстоятельства действуют в течение трех месяцев со дня наступления сроков их исполнения.

Дела о банкротстве рассматриваются арбитражным судом.

При рассмотрении дела о банкротстве должника - юридического лица применяются следующие процедуры банкротства:

- наблюдение;
- финансовое оздоровление;
- внешнее управление;
- конкурсное производство;
- мировое соглашение.

Возможен и другой вариант: осуществление мер по предупреждению банкротства в виде досудебной санации – принятие мер по восстановлению платежеспособности должника, собственником имущества должника - унитарного предприятия, учредителями (участниками) должника, кредиторами должника и иными лицами в целях предупреждения банкротства, заключающиеся в предоставлении финансовой помощи в размере, достаточном для погашения денежных обязательств и обязательных платежей и восстановления платежеспособности должника. Если в результате принятия таких мер должник перестает удовлетворять признакам банкротства, то процедуры банкротства не применяются.

Наблюдение - процедура банкротства, применяемая к должнику в целях обеспечения сохранности имущества должника, проведения анализа финансового состояния должника, составления реестра требований кредиторов и проведения первого собрания кредиторов.

Финансовое оздоровление - процедура банкротства, применяемая к должнику в целях восстановления его платежеспособности и погашения задолженности в соответствии с графиком погашения задолженности

Внешнее управление - процедура банкротства, применяемая к должнику в целях восстановления его платежеспособности.

Конкурсное производство - процедура банкротства, применяемая к должнику, признанному банкротом, в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов.

. 27

Мировое соглашение - процедура банкротства, применяемая на любой стадии рассмотрения дела о банкротстве в целях прекращения производства по делу о банкротстве путем достижения соглашения между должником и кредиторами.

Юридическое лицо – должник считается ликвидированным с момента исключения его из единого государственного реестра на основании определения арбитражного суда о завершении конкурсного производства.

Учредительные документы. ГК РФ (ст. 52) определяет обязательный состав учредительных документов, предъявляемые к ним требования, а также порядок их изменения.

Учредительными документами юридического лица являются устав, учредительный договор и устав либо только учредительный договор, в зависимости от организационно-правовой формы и количества учредителей, участников. При этом учредительный договор заключается учредителями, а устав утверждается учредителями (участниками). Если юридическое лицо создается одним учредителем, оно действует на основе утвержденного этим учредителем устава. В виде исключения в предусмотренных законом случаях организации, не являющиеся коммерческими, могут действовать на основе общего положения об организациях данного вида (например, средние специальные учебные

заведения).

Статья 52 ГК РФ устанавливает единый для всех юридических лиц набор данных, которые необходимо включать в учредительные документы. Эти данные конкретизируются, детализируются и дополняются другими статьями ГК РФ, а также специальными законами, посвященными отдельным видам юридических лиц.

Независимо от вида юридического лица в учредительных документах нужно указать его наименование и место его нахождения, а также порядок управления им.

ГК РФ содержит норму (п. 3 ст. 52) о порядке внесения изменений в учредительные документы. Изменения приобретают юридическую силу для третьего лица с момента их государственной регистрации, а при наличии специальных указаний в законе – с момента уведомления органа, осуществляющего регистрацию юридических лиц. В целях защиты интересов третьих лиц установлено: юридические лица и их учредители (участники) не вправе ссылаться на отсутствие регистрации таких изменений в отношениях с третьими лицами, действовавшими с учетом этих изменений.

Органы юридического лица. Органом является часть юридического лица, которая формирует и выражает воле его. Именно через свои органы юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности (п. 1 ст. 53 ГК РФ).

Состав органов и их компетенция определяются законом, иными правовыми актами и учредительными документами, а порядок назначения (избрания) – законом и учредительными документами.

Общие указания на этот счет конкретизируются в ГК РФ применительно к отдельным видам юридических лиц. Так, установлено, что в полном товариществе дела ведутся всеми участниками сообща (ст. 72 ГК РФ), в товариществе на вере управление (ведение дел) осуществляют только полные товарищи (ст. 84 ГК РФ), в обществах с ограниченной или с дополнительной ответственностью создается высший орган – общее собрание участников,

. 28

а также подчиненный ему исполнительный орган – единоличный или коллегиальный (ст. 91 и п. 3 ст. 95), в акционерном обществе высшим органом также является общее собрание участников (акционеров), а исполнительным, в зависимости от числа акционеров, либо коллегиальный (правление), либо единоличный (директор, генеральный директор); если общество насчитывает более 50 членов, учреждается еще один орган – наблюдательный совет (ст. 103 ГК РФ). В производственном кооперативе, как и в других корпорациях, функционирует общее собрание членов – высший орган, правление и (или) его председатель – исполнительный орган (ст. 110 ГК РФ). В отличие от корпоративных юридических лиц, казенные (унитарные) предприятия имеют только один, к тому же единоличный орган – руководителя (ст. 113 ГК РФ).

В виде общего правила в корпоративных организациях волеизъявляющий орган формируется путем выборов.

Пункт 3 ст. 53 ГК РФ определяет, как должен действовать орган юридического лица и каковы последствия нарушения им своих обязанностей. Действия органа должны быть осуществлены, во-первых, в интересах юридического лица, во-вторых, добросовестно и, в-третьих, разумно. При этом добросовестность и разумность действий органа предполагается.

Приведенный пункт регулирует лишь внутренние отношения юридического лица с его органом. Следовательно, нарушение указанных требований является вместе с тем

достаточным основанием для оспаривания действительности совершенных органом действий, в том числе заключенных им сделок (договоров).

Несоблюдение хотя бы одного из приведенных выше трех требований является вместе с тем достаточным основанием для признания действий органа противоправными и виновными. При этом из первого по счету требования вытекает недопустимость для органа действовать в собственных интересах или в интересах третьего лица, не совпадающих с интересами самого общества (товарищества). Во всех случаях, когда нарушение приведенных требований органом повлекло за собой причинение убытков юридическому лицу, его учредители (участники) вправе (если иное не предусмотрено законом или договором) потребовать возмещения причиненных юридическому лицу убытков. Такие же требования могут быть заявлены и к руководителю унитарного предприятия, но если иное не вытекает из закона уже по нормам трудового, а не гражданского права.

Ответственность юридического лица. Особенность ответственности учреждения как особого вида юридических лиц состоит в том, что в силу п. 2 ст. 120 ГК РФ оно отвечает по своим обязательствам только находящимися в его распоряжении денежными средствами. При решении вопроса об ответственности учреждения следует иметь в виду, что в силу ст. 298 ГК РФ учреждение вправе самостоятельно распоряжаться связанными с осуществлением им различной деятельности доходами¹⁰ и приобретенным за счет таких доходов имуществом. Очевидно, нет препятствий к тому, чтобы указанное имущество, находящееся на отдельном балансе, стало дополнительным по отношению к денежным средствам объектом взыскания по долгам учреждения.

В отличие от учреждения унитарное (казенное) предприятие, подобно всем остальным юридическим лицам, несет ответственность по долгам всем принадлежащим ему имуществом (п. 5 ст. 113 ГК РФ). Однако учреждения и унитарные предприятия объединяет

¹⁰ Примером могут служить доходы государственного вуза от сдачи в аренду принадлежащего ей помещения.

. 29

то, что субсидиарную ответственность по их долгам несет собственник (ст. 115 и 120 ГК РФ).

В роли субсидиарно ответственного лица применительно к учреждениям в зависимости от того, кому оно принадлежит на праве собственности, выступают Российская Федерация, определенный субъект Федерации, муниципальное образование, общественная или религиозная организация и др. Применительно к казенным предприятиям субсидиарно ответственной признается только Российская Федерация, поскольку такие образования могут быть созданы только Российской Федерацией на базе принадлежащего ей как собственнику имущества.

Ответственность юридического лица является самостоятельной. Эта ее особенность закреплена в п. 3 ст. 56 ГК РФ и выражается в том, что учредители (участники) и собственники не отвечают по его долгам, а оно само не несет ответственности по долгам учредителей (участников).

Статья 56 (п. 3) также предусматривает определенное исключение из приведенной нормы. Речь идет о случаях, когда несостоятельность (банкротство) вызвана учредителями (участниками), собственником имущества либо другими лицами, которые имеют право давать обязательные для юридического лица указания или иным образом определять его действия. На каждого из этих лиц может быть возложена субсидиарная ответственность по долгам юридического лица.

Выступление любого предпринимателя в гражданском обороте предполагает доверие к нему и осуществляемым им действиям. Особенно это относится к юридическим лицам, поскольку контрагент и тем самым потенциальный кредитор знает, что по общему правилу тот, кто стоит за юридическим лицом (собственник имущества, учредитель, участник), нести ответственность за его действия не будет. В этой связи законодатель предусматривает необходимые меры, направленные на то, чтобы риск кредиторов юридического лица оказался наименьшим. Данной цели служит, в частности, включенный с 1992 года в российское право институт несостоятельности (банкротства).

Основу соответствующего института, помимо ГК РФ (ст. 65), составляют Федеральный закон от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)", а также ряд изданных в их развитие нормативных актов. Банкротство служит одним из оснований для ликвидации юридического лица. Процедура, связанная с ликвидацией по указанному основанию, может применяться только в отношении определенных юридических лиц. В это число входят прежде всего те организации, которые отнесены к коммерческим организациям, то есть хозяйственным товариществам и обществам, производственным кооперативам, государственным и муниципальным предприятиям. Наряду с ними могут быть признаны несостоятельными (банкротами) и некоммерческие организации, за исключением казенных предприятий, учреждений, политических партий и религиозных организаций. Имеются в виду потребительские кооперативы и благотворительные организации либо иные фонды и другие.

Казенные предприятия обладают одновременно признаками, присущими и коммерческим, и некоммерческим организациям. Учитывая, что за действия казенных предприятий несет субсидиарную ответственность собственник (Российская Федерация), признано невозможным применение к ним процедуры банкротства.

2.3.4.2.1. Виды организаций.

. 30

В соответствии с ГК РФ (ст.50) все юридические различают лица на "коммерческие" и "некоммерческие" организации. Основанием послужила цель осуществляемой организацией деятельности. Коммерческими признают организации, которые имеют основной целью извлечение прибыли, а некоммерческими – те, которые такой цели не преследуют и полученную прибыль не распределяют.

К числу коммерческих юридических лиц относят хозяйственные товарищества и общества, производственные кооперативы, государственные и муниципальные предприятия, а к некоммерческим – потребительские кооперативы, общественные и религиозные организации (объединения), финансируемые собственником учреждения, благотворительные и иные фонды, а также некоторые другие, обладающие указанными выше признаками юридические лица, предусмотренные законом.

Довольно часто в последние годы стали встречаться коммерческие организации созданные с участием иностранного капитала. Коммерческая организация (предприятие) с иностранными инвестициями – это российская коммерческая организация, в состав участников которой входит хотя бы один иностранный инвестор. Статус подобных организаций определяет Федеральный закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в РФ».

Иностранный инвестор – это:

1. иностранное юридическое лицо, гражданская правоспособность которого определяется в соответствии с законодательством государства, в котором оно учреждено, и которое вправе в соответствии с законодательством указанного

государства осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации;

2. иностранная организация, не являющаяся юридическим лицом, гражданская правоспособность которой определяется в соответствии с законодательством государства, в котором она учреждена, и которая вправе в соответствии с законодательством указанного государства осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации;
3. иностранный гражданин, гражданская правоспособность и дееспособность которого определяются в соответствии с законодательством государства его гражданства и который вправе в соответствии с законодательством указанного государства осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации;
4. лицо без гражданства, которое постоянно проживает за пределами Российской Федерации, гражданская правоспособность и дееспособность которого определяются в соответствии с законодательством государства его постоянного места жительства и которое вправе в соответствии с законодательством указанного государства осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации;
5. международная организация, которая вправе в соответствии с международным договором Российской Федерации осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации;
6. иностранные государства в соответствии с порядком, определяемым федеральными законами.

Иностранная инвестиция – это вложение иностранного капитала в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации в виде объектов гражданских прав, принадлежащих иностранному инвестору, если такие объекты гражданских прав не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в Российской Федерации в соответствии с федеральными законами, в том числе: деньги, ценные бумаги (в иностранной валюте и валюте Российской Федерации), иное имущество, имущественные права, имеющие денежную оценку исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальную собственность), а также услуги и информация.

. 31

Прямая иностранная инвестиция – приобретение иностранным инвестором не менее 10 процентов доли, долей (вклада) в уставном (складочном) капитале коммерческой организации, созданной или вновь создаваемой на территории Российской Федерации; осуществление на территории Российской Федерации иностранным инвестором как арендодателем финансовой аренды (лизинга) оборудования, указанного в разделах XVI и XVII Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Содружества Независимых Государств (ТН ВЭД СНГ), таможенной стоимостью не менее 1 млн. рублей.

Коммерческая организация с иностранными инвестициями, созданная на территории Российской Федерации, в которой иностранный инвестор (иностранные инвесторы) владеет (владеют) не менее чем 10 процентами доли, долей (вклада) в уставном (складочном) капитале указанной организации, при осуществлении ими реинвестирования пользуются в полном объеме правовой защитой, гарантиями и льготами, установленными Федеральным законом.

Российская коммерческая организация получает статус коммерческой организации с иностранными инвестициями со дня вхождения в состав ее участников иностранного инвестора. С этого дня коммерческая организация с иностранными инвестициями и иностранный инвестор пользуются правовой защитой, гарантиями и льготами, установленными Федеральным законом.

Создание и ликвидация коммерческой организации с иностранными инвестициями, по общему правилу, осуществляются на условиях и в порядке, которые предусмотрены Гражданским кодексом Российской Федерации и другими федеральными законами.

Коммерческой организации с иностранными инвестициями может быть отказано в государственной регистрации в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Отказ в государственной регистрации может быть обжалован иностранным инвестором в судебном порядке.

Организации с иностранными инвестициями могут осуществлять любые виды деятельности, кроме прямо запрещенных законодательством Российской Федерации. На некоторые виды деятельности (страховая, банковская, посредническая, деятельность на рынке ценных бумаг) они должны получить лицензию.

Ликвидация данных организаций осуществляется в порядке, установленном для организационно-правовых форм соответствующих коммерческих организаций.

По имеющимся данным на 1 ноября 2003 г. в России зарегистрировано более 20000 организаций с иностранными инвестициями, общая сумма иностранных инвестиций в уставном капитале которых составляет 12 млрд. долл.

Опыт всех как развивающихся, так и развитых стран свидетельствует: объем и эффективность иностранных инвестиций в экономику данных стран тем выше, чем благоприятнее инвестиционный климат. Его составляющими служат упрощенный порядок государственной регистрации и лицензирования, льготное налогообложение прибыли, благоприятные условия перевода прибыли за границу или ее реинвестирования, страхование иностранных инвестиций от некоммерческих рисков, допуск к приватизации объектов недвижимости, таможенные льготы.

В России многое сделано и делается для создания подобных условий для иностранных инвесторов. В частности Федеральными законами от 21.12.2001 г. № 178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества» (далее Закон о приватизации), от 30.12.1995 г. № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции», от 30.11.1995 г. № 190-ФЗ «О финансово-промышленных группах», Указами Президента РФ от 20.02.1993 г. № 282 «О создании Международного агентства по страхованию иностранных инвестиций в Российскую Федерацию от некоммерческих рисков», от 17.11.1993 г. № 1924 «О деятельности иностранных банков и совместных банков с участием средств нерезидентов на территории Российской Федерации», а также постановлением Правительства РФ от 29.09.1994 г. № 1108 «Об активизации работы по привлечению иностранных инвестиций в

. 32

экономику Российской Федерации» намечен ряд важных мер по привлечению иностранных инвесторов к процессу приватизации и усилению их заинтересованности в инвестиционной деятельности в Российской Федерации.

Некоммерческим организациям предоставляется право заниматься предпринимательской деятельностью, но лишь при одновременном наличии двух условий: эта деятельность должна, во-первых, служить достижению целей, поставленных перед организацией, и, во-вторых, по своему характеру соответствовать этим целям.

Рассмотрим наиболее распространенные виды организаций.

Хозяйственные товарищества и общества – обычная и наиболее распространенная в

нормальном имущественном обороте форма коллективной предпринимательской деятельности. Они открывают в ГК РФ перечень отдельных видов коммерческих организаций, будучи к тому же универсальной формой, в рамках которой может осуществляться любая профессиональная предпринимательская деятельность – производственная, торговая, посредническая, кредитно-финансовая и страховая и т.д.

Такого рода объединения, создаваемые предпринимателями, в европейском праве обычно называются компаниями, а в американском – корпорациями. В России они традиционно именовались торговыми товариществами, поскольку торговля обычно ассоциировалась с коммерческой деятельностью. Отсутствие частной коммерции в прежней экономике вынуждало к использованию более "нейтрального" понятия "хозяйственная деятельность". С учетом этих традиций ГК РФ также использует термин "хозяйственные" применительно к обществам и товариществам.

Товарищества и общества имеют много общих черт. Все они являются коммерческими организациями, ставящими основной задачей извлечение прибыли и распределение ее между участниками. Они обладают общей правоспособностью, позволяющей им осуществлять любые виды деятельности, не запрещенные законом (п.1 ст.49 ГК РФ), в том числе и не предусмотренные прямо их уставами. Если устав или иной учредительный документ ограничивает сферу деятельности общества или товарищества, а его исполнительные органы в нарушение данного запрета заключили соответствующую сделку от имени общества, оспорить ее путем признания ее недействительной будет возможно лишь при доказанности того, что контрагент знал о таких ограничениях по сделке (ст. 173 ГК РФ). В противном случае сделку следует исполнить, а совершившие ее должностные лица общества или товарищества будут нести перед обществом ответственность на основании п. 3 ст. 53 ГК РФ. Таким образом, закон охраняет, прежде всего, интересы других участников коммерческого оборота, которые не обязаны знать о подобных ограничениях, если имеют дело с коммерческой организацией как с субъектом, обладающим общей правоспособностью.

Общества и товарищества являются единственными собственниками своего имущества (п. 3 ст. 213 ГК РФ). Несмотря на то, что их уставный (в обществах) или складочный (в товариществах) капитал разделяется на доли (вклады) участников, это не превращает их имущество в объект долевой собственности участников. Ведь такой капитал представляет собой условную величину, складывающуюся из стоимости (то есть денежной оценки) вкладов участников. Поэтому и "доля" в таком капитале является условной величиной, определяющей объем требований участника к обществу или товариществу¹¹.

¹¹ В противном случае непонятно какое же право на обособленное имущество участников (учредителей) имеет само общество или товарищество и для чего вообще создается такое юридическое лицо - ведь участники

. 33

отношений долевой собственности всегда несут ответственность по общим обязательствам всем своим имуществом, хотя и пропорционально своим долям. Само юридическое лицо, следовательно, ответственности не несет (ибо у него в этом случае не образуется собственного имущества) и потому теряет смысл для его учредителей.

В силу п. 2 ст. 48 ГК РФ участники обществ и товариществ утрачивают право собственности на передаваемое в виде вкладов обществу или товариществу имущество. Взамен они получают обязательные права требования: на часть дохода (дивиденд) и на ликвидационную квоту (часть имущества, оставшуюся при ликвидации данного юридического лица после удовлетворения требований всех его кредиторов), а также на участие в управлении делами общества, являющегося по своей природе корпоративным,

основанным на отношениях членства.

Общества и товарищества образуются по договору их учредителей (первых участников), то есть на добровольной основе. Участники этих коммерческих организаций в соответствии с законом сами определяют структуру управления и формируют органы созданных ими юридических лиц, осуществляя в установленном законом порядке контроль их деятельности.

Различия обществ и товариществ проистекают из того обстоятельства, что товарищества рассматриваются законом как объединение лиц, тогда как общества – в качестве объединения капиталов.

Объединения лиц, помимо имущественных вкладов, предполагают непосредственное, личное участие в делах товарищества. А так как речь идет об участии в предпринимательской деятельности, ее участник должен иметь статус либо коммерческой организации, либо индивидуального предпринимателя. Следовательно, предприниматель может быть участником только одного товарищества, а само товарищество может состоять только из предпринимателей (т.е. не вправе иметь в своем составе некоммерческие организации или граждан, не занимающихся предпринимательской деятельностью).

В отличие от этого общества, как объединения капиталов, не предполагают (хотя и не исключают) личного участия учредителей (участников) в своих делах, а потому допускают и одновременное участие в нескольких обществах, в том числе однородных по характеру деятельности, и участие в них в принципе любых лиц, а не только профессиональных предпринимателей.

Кроме того, участники товариществ несут неограниченную ответственность по их долгам всем своим имуществом (за исключением вкладчиков командитного товарищества), тогда как в обществах участники вообще не отвечают по долгам, а несут только риск убытков (утраты внесенных вкладов), если не считать участников общества с дополнительной ответственностью. Поскольку нельзя дважды поручиться одним и тем же имуществом по долгам нескольких самостоятельных организаций, такая ответственность свидетельствует также в пользу невозможности одновременного участия предпринимателя более чем в одном товариществе.

ГК РФ относит к товариществам полные и командитные (или товарищества на вере), а к обществам – общества с ограниченной или дополнительной ответственностью и акционерные. Этот перечень является исчерпывающим, т.е. создание иных форм товариществ и обществ исключено законом. Вместе с тем одни общества или товарищества могут участвовать в деятельности других обществ или товариществ (в качестве участников, учредителей). Это приводит к появлению различных "смешанных" форм, а также

. 34

"материнских" (контролирующих) и дочерних компаний (обществ), которые не составляют, однако, самостоятельных организационно-правовых форм.

Следует отметить, что прежнее законодательство не признавало полное товарищество юридическим лицом, неосновательно отождествляя его с простым товариществом (договором о совместной деятельности). Между тем речь идет о двух различных формах предпринимательства. В первом случае создается самостоятельное юридическое лицо – собственник имущества, что было традиционным для российского права. Во втором случае по договору участников объединяются их имущественные вклады и осуществляется координация деятельности без создания особого юридического лица, что влечет появление отношений общей долевой собственности (ст. 122 Основ ГК РФ).

Участниками, как товариществ, так и обществ могут быть как физические, так и юридические лица, причем в любых сочетаниях. Важно, чтобы при этом участниками товариществ (кроме вкладчиков товариществ на вере) были предприниматели, тогда как на участников обществ это ограничение не распространяется.

Общества (но не товарищества) могут быть созданы и одним лицом либо иметь единственного участника. Такие "компании одного лица" являются достаточно распространенными в странах с развитой рыночной экономикой. Директивами "Общего рынка" прямо рекомендуется создавать "компании одного лица" только в форме обществ с ограниченной ответственностью. "Компанией одного лица" могут быть и акционерные общества, например, со 100-процентным участием государства ("государственные акционерные общества"), юридически являющиеся самостоятельными собственниками своего имущества.

Закон содержит некоторые ограничения на состав участников обществ (и вкладчиков в командитных товариществах) (п. 4 ст. 66 ГК РФ). Государственные органы и органы местного самоуправления не вправе выступать участниками хозяйственных обществ и вкладчиками в товариществах на вере, если иное не установлено законом. (например, фонды государственного или муниципального имущества). В иных случаях их участие даже в хозяйственных обществах запрещено, ибо они могут использовать для этой цели только имущество соответствующего или муниципального образования, в том числе средства налогоплательщиков, а не свои собственные, и, кроме того, воспользоваться наличием определенных властных полномочий, то есть преимуществами своего публично-правового положения.

Финансируемые собственником учреждения как некоммерческие организации не вправе участвовать в товариществах, а участие в обществах для них возможно лишь с прямого разрешения собственника. Это связано с особенностями правового режима их имущества, в отношении которого такие юридические лица имеют весьма узкие права (ст. 296-298 ГК РФ). Однако учреждения могут получать доходы от хозяйственной деятельности, разрешенной им собственником в учредительных документах, и приобретать за их счет имущество, в отношении которого у них появляется более широкое вещное право (п. 2 ст. 298 ГК РФ). Такого рода имуществом и доходами, учитываемыми на отдельном балансе учреждения, оно вправе распоряжаться самостоятельно, в том числе внося его в виде вклада в имущество хозяйственных обществ.

Исключение участия в обществах и товариществах отдельных категорий граждан должно устанавливаться только законом. Так, не могут быть участниками товариществ индивидуальные предприниматели, объявленные банкротами, ибо с этого момента утрачивает силу их государственная регистрация в этом качестве (п.1 ст.25 ГК РФ).

. 35

Законодательство о борьбе с коррупцией запрещает должностным лицам государственных органов одновременно участвовать в деятельности коммерческих организаций. Согласно п. 2 Указа Президента РФ от 04.04.1992 г. №361 "О борьбе с коррупцией в системе государственной службы" служащим государственного аппарата запрещено заниматься предпринимательской деятельностью (что исключает их участие в роли полных товарищей), а также самостоятельно или через представителей принимать участие в управлении акционерными обществами и товариществами (обществами) с ограниченной ответственностью (что исключает их участие в любых органах управления хозяйственными обществами). Аналогичный запрет содержится и в других нормативных актах, регулирующих вопросы прохождения государственной службы. Владение акциями только открытых акционерных обществ допускается для любых категорий граждан.

ГК РФ исключает возможность для "компании одного лица" (хозяйственного общества с единственным участником) быть единственным участником другого хозяйственного общества (п.2 ст.88 и п.6 ст.98 ГК РФ), то есть другой "компании одного лица". Отсутствие такого запрета вело бы к появлению своеобразных "матрешек", полностью устранивающих всякую ответственность создавших их физических лиц.

Следует иметь в виду, что определенные ограничения на взаимное участие одних обществ и товариществ (компаний) в делах других обществ и товариществ могут предусматриваться и антимонопольным законодательством.

Пункт 1 ст. 67 ГК РФ устанавливает необходимый минимум прав участников всякого товарищества или общества. К ним отнесены четыре основных права:

1. на участие в управлении делами такой коммерческой организации (которое отсутствует только у вкладчиков командитного товарищества и у акционеров, обладающих неголосующими, например привилегированными, акциями);
2. на получение необходимой информации о ее деятельности, включая право на ознакомление с бухгалтерскими книгами и иной документацией организации;
3. на участие в распределении прибыли (если, конечно, такая прибыль имеется в наличии);
4. на ликвидационную квоту.

Как специальные законы, так и учредительные документы конкретных товариществ и обществ могут расширить этот перечень, но не вправе сузить его.

Наряду с этим на участников товариществ и обществ возлагаются определенные обязанности. К ним, во всяком случае, относится, во-первых, обязанность по внесению имущественного взноса (вклада) и, во-вторых, обязанность по неразглашению конфиденциальной информации о деятельности товарищества и общества. Учредительные документы коммерческой организации могут предусмотреть для ее участников и другие обязанности, например, по внесению дополнительных имущественных взносов, по воздержанию от ведения аналогичной деятельности и т. д.

Следует отметить, что перечисленные в ст. 67 ГК РФ права и обязанности участников обществ и товариществ являются общими для всех этих организационно-правовых форм юридических лиц. Некоторые из них предполагают наличие и иных прав и обязанностей, прямо предусмотренных законом и подлежащих отражению в учредительных документах (например, по отчуждению своей доли или ее части и т.д.).

. 36

Хозяйственные товарищества и общества одного вида могут преобразовываться в хозяйственные товарищества и общества другого вида или в производственные кооперативы по решению общего собрания участников в порядке, установленном ГК РФ. При преобразовании товарищества в общество каждый полный товарищ, ставший участником (акционером) общества, в течение двух лет несет субсидиарную ответственность всем своим имуществом по обязательствам, перешедшим к обществу от товарищества. Отчуждение бывшим товариществом принадлежавших ему долей (акций) не освобождает его от такой ответственности. Эти правила соответственно применяются при преобразовании товарищества в производственный кооператив.

Формы хозяйственных товариществ и обществ.

Хозяйственные товарищества могут создаваться в форме полного товарищества и товарищества на вере (коммандитного товарищества). Хозяйственные общества могут создаваться в форме акционерного общества, общества с ограниченной ответственностью или общества с дополнительной ответственностью.

Полное товарищество в соответствии с п. 1 ст. 69 ГК РФ отличается двумя основными признаками: предпринимательская деятельность его участников (полных товарищей) считается деятельностью самого товарищества, и по его обязательствам любой из участников отвечает всем своим имуществом, в том числе и не переданным товариществу в качестве вклада. Этим обусловлены и особенности правового положения данной коммерческой организации и ее участников.

Прежде всего товарищество основано на лично-доверительных отношениях участников, ибо здесь не исключена ситуация, когда сделку от имени товарищества заключил один участник, а имущественную ответственность по ней (при недостатке имущества товарища) будет нести другой участник своим личным имуществом. Не случайно товарищества появились и развивались как форма семейного предпринимательства.

Полные товарищи отвечают по обязательствам своего товарищества только при недостатке у него собственного имущества, то есть субсидиарно (ст. 399 ГК РФ). Однако ответственность всех полных товарищей в этом случае носит солидарный характер (п. 1 ст. 75), что в соответствии с общим правилом ст. 323 ГК РФ о правах кредитора в солидарном обязательстве дает возможность кредиторам товарищества взыскать соответствующий долг с одного из участников (как правило, наиболее обеспеченного), предоставив ему затем возможность рассчитываться с остальными участниками по правилам ст. 325 ГК РФ.

Такая ответственность ложится и на участника, вступившего в товарищество после его создания (в том числе по обязательствам, возникшим до момента его вступления в товарищество), и на участника, выбывшего из товарищества, и не может быть ни исключена, ни ограничена по соглашению участников (п.п. 2 и 3 ст. 75 ГК РФ).

Данная ответственность делает излишним предъявление особых требований к складочному капиталу товарищества, ибо имущество каждого из товарищей становится дополнительной гарантией для возможных кредиторов. Поэтому закон не требует наличия у товарищества обязательного минимума складочного капитала. Но определенный складочный капитал у товарищества должен быть, составляя имущественную базу его участия в гражданском обороте.

Таким образом, полное товарищество – это юридическое лицо, участники которого несут ответственность по его обязательствам всем своим имуществом. Поэтому,

. 37

становясь участником полного товарищества, лицо как бы вносит в его имущество все то, что ему принадлежит. Из-за этого в полном товариществе образуется не уставный, а складочный капитал. Его суть – не столько обеспечение удовлетворения требований кредиторов, сколько установление размеров долей каждого участника. В соответствии с этими долями идет распределение прибыли и убытков полного товарищества (если иное не предусмотрено учредительным договором). Как правило, все участники полного товарищества могут быть участниками только одного полного товарищества (иначе удовлетворить требования кредиторов разных полных товариществ одним и тем же имуществом было бы невозможно).

Коммандитное товарищество состоит как бы из двух частей: "ядро" составляют "полные товарищи" (см. выше); другая часть – "вкладчики". Последние отделяют от своего имущества

определенную часть и вносят ее в складочный капитал. Вкладчик лишен права участвовать в управлении делами товарищества, однако и риск потерь у него ограничен размером вклада. Эта форма позволяет привлечь значительное количество лиц, не желающих особо рисковать всем своим имуществом, к участию в каком-либо прибыльном деле, требующем вложения денег.

Общество с ограниченной ответственностью является одним из самых распространенных юридических лиц.

Участники общества не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков в пределах размеров внесенных ими вкладов. Для общества с ограниченной ответственностью установлен минимальный размер уставного капитала, и если понесенные ими убытки уменьшают уставный капитал до величины ниже этого размера, общество подлежит ликвидации.

Общество с дополнительной ответственностью также имеет уставный капитал, разделенный на доли. Однако в случае недостаточности величины уставного капитала, необходимой для удовлетворения требований кредиторов, участники не несут ответственности по обязательствам общества своим имуществом. Эта ответственность одинаково кратна величине доли каждого участника в уставном капитале. Например, если участник общества внес в уставный капитал 100.000 рублей, то в случае банкротства участник должен внести из своего имущества на покрытие требований кредиторов 200.000 рублей (при условии, если двукратный размер дополнительной ответственности был оговорен при учреждении общества).

Акционерное общество (АО) – юридическое лицо, уставный капитал которого разделен на определенное число акций. Участники АО не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков в пределах стоимости принадлежащих им акций. По своей сути, АО очень похоже на общество с ограниченной ответственностью. Однако цель АО – аккумулировать как можно большее количество средств для осуществления, как правило, крупномасштабных проектов. Поэтому, если количество участников ООО выходит за рамки, установленные законом, оно подлежит преобразованию в АО.

АО бывают открытыми и закрытыми. В открытом АО распределение и отчуждение акций осуществляется свободно среди неограниченного круга лиц. Закрытые АО распределяют свои акции только среди учредителей или заранее определенного круга лиц.

Дочерние и зависимые общества.

. 38

Дочернее хозяйственное общество в строгом смысле слова не составляет особой организационно-правовой формы – разновидности коммерческих организаций. В этом качестве может выступать любое хозяйственное общество – акционерное, с ограниченной или дополнительной ответственностью. Особенности правового положения дочерних обществ связаны с их взаимоотношениями с "материнскими" (контролирующими) обществами или товариществами и возможным возникновением ответственности контролирующих компаний по долгам дочерних.

Дочерним может быть только хозяйственное общество, а контролирующим ("материнским") – не только общество, но и товарищество. Не следует смешивать понятия дочернего общества и дочернего предприятия (п. 7 ст. 114 ГК РФ). Дочернее предприятие, будучи унитарным предприятием – несобственником, само создается другим унитарным предприятием – собственником. При этом такая организационно-правовая форма, как унитарное предприятие, теперь допускается только для государственной и муниципальной

собственности.

Общество может быть признано дочерним при наличии хотя бы одного из трех названных в п. 1 ст. 105 ГК РФ обстоятельств:

- преобладающего по сравнению с другими участниками участия в его уставном капитале другого общества или товарищества (что, в частности, не требует для акционерных обществ нахождения контрольного пакета акций одного общества в руках другого);
- договора между обществом и другим обществом или товариществом об управлении делами первого (например, договора с управляющей компанией, заключенного в соответствии с п. 3 ст. 103 ГК РФ);
- иной возможности одного общества или товарищества определять решения, принимаемые другим обществом, в том числе фактической возможности оказывать такое воздействие на органы управления дочерним обществом (разумеется, при ее доказанности в случае необходимости).

Таким образом, наличие статуса дочернего общества не зависит от строго формальных критериев и может быть доказано, например, в судебном порядке с целью использовать соответствующие правовые последствия.

Основные последствия признания общества дочерним связаны с появлением ответственности перед его кредиторами со стороны контролирующей ("материнской") компании. Последняя отвечает, однако, не по всем сделкам, совершенным дочерним обществом, а лишь в двух случаях:

- при заключении сделки по указанию контролирующей компании (что должно быть доказано либо дочерней компанией, либо ее кредиторами) она отвечает перед кредиторами дочернего общества солидарно с ним;
- при банкротстве дочерней компании и доказанности того, что данное банкротство было вызвано исполнением указаний контролирующей компании, последняя отвечает по долгам дочернего общества перед его кредиторами в субсидиарном порядке, то есть при недостатке имущества дочернего общества для погашения его долгов.

Само же дочернее общество не отвечает по долгам основного (контролирующего) общества или товарищества.

. 39

Если дочернему обществу причиняются убытки по вине основной (контролирующей) компании, акционеры (или вкладчики) дочернего общества могут потребовать их возмещения от основной (контролирующей) компании, если докажут ее вину в появлении таких убытков (п. 3 ст. 105 ГК РФ). Ясно, что это касается интересов тех участников дочернего общества, которые оказались в меньшинстве и не контролируют его деятельность.

Законы об акционерных обществах и об обществах с ограниченной ответственностью должны предусмотреть и иные способы защиты прав участников дочерних компаний и их кредиторов, более подробно урегулировав статус таких коммерческих организаций. Кроме того, наличие взаимоотношений основной ("материнской") и дочерней компаний может представить интерес и для антимонопольного законодательства, что выходит за рамки ГК

РФ.

Основная ("материнская") и дочерняя (или дочерние) компании составляют систему взаимосвязанных компаний, получившую в американском праве наименование "холдинг", а в германском праве – "концерн".

Однако сами по себе ни холдинг, ни концерн не являются самостоятельными субъектами права – юридическими лицами.

Зависимые общества также не являются особой организационно-правовой формой коммерческих организаций. В этом качестве выступают различные хозяйственные общества. Речь идет о возможности одного общества существенно влиять на принятие решений другим обществом, а того, в свою очередь, оказывать аналогичное (не определяющее) влияние на принятие решений первым обществом. Такая возможность основана на их взаимном участии в капиталах друг друга, не достигающем, однако, степени "контрольного пакета", то есть не позволяющем говорить о таких взаимосвязях как об отношениях дочерних и "материнских" обществ.

В соответствии с п. 1 ст. 106 ГК РФ зависимым признается общество, в уставном капитале которого другое общество имеет более 20 процентов участия (голосующих акций или долей в капитале общества с ограниченной ответственностью). Зависимые общества нередко взаимно участвуют в капиталах друг друга. При этом доли их участия могут быть одинаковыми, что исключает возможность одностороннего влияния одного общества на дела другого.

Такого рода отношения зависимости одного общества от другого (или их взаимозависимости) не порождают взаимной или дополнительной ответственности по долгам. Они требуют лишь публикации данного обстоятельства для сведения всех других участников имущественного оборота. Кроме того, они могут иметь значение для антимонопольного законодательства, которое устанавливает пределы такого взаимного участия. Эти пределы могут устанавливаться и иными законами (о страховании, о банках, об акционерных обществах и об обществах с ограниченной ответственностью) для того, чтобы не допустить отстранения мелких акционеров или других участников, остающихся в меньшинстве, от реального участия в управлении делами общества.

В ГК РФ возрождена такая форма коллективного предпринимательства, как кооператив, незаслуженно отвергнутая Законом о предприятиях и предпринимательской деятельности и законодательством о приватизации. При этом ГК РФ исходит из различного правового положения производственного кооператива как коммерческой организации и потребительского кооператива как некоммерческой организации.

. 40

Производственный кооператив – объединение не являющихся предпринимателями граждан, которое создано ими для совместной хозяйственной деятельности на базе личного трудового участия и объединения некоторых имущественных взносов (паев), причем члены кооператива несут дополнительную ответственность по его долгам своим личным имуществом в пределах, установленных законом и уставом кооператива.

Из этого проистекают и отличия кооператива от обществ и товариществ. Прежде всего, кооператив – объединение граждан, не являющихся предпринимателями, но участвующих в его деятельности личным трудом. Речь при этом не идет об участии в предпринимательской деятельности, как это имеет место в хозяйственных товариществах. Паевые взносы членов кооператива и их размер сами по себе не влияют ни на количество голосов, имеющих у его членов, ни на размер получаемого ими дохода. В соответствии с п. 4 ст. 110 ГК РФ каждый

член кооператива имеет один и только один голос при принятии решений независимо от размера пая, а чистый доход распределяется между его членами в соответствии с трудовым участием, а не пропорционально паям (вкладам), что никак не свойственно обществам и товариществам. Это и характеризует кооператив как артель – особую форму организации трудовой и предпринимательской деятельности граждан, основанную на началах равенства всех ее участников.

В отличие от хозяйственного общества кооператив не может функционировать в качестве "компании одного лица". Для обеспечения этой нормы п. 3 ст. 108 предусматривает обязательный минимум членов кооператива, не ограничивая вместе с тем их количество какой-либо предельной величиной. Если в производственном кооперативе остается менее пяти участников, он подлежит ликвидации. С этой точки зрения можно отметить, что именно такой кооператив представляет собой оптимальную правовую форму коллективного предпринимательства граждан, не являющихся индивидуальными предпринимателями и не желающих допустить участия в их совместной деятельности посторонних лиц, например, на приватизированных предприятиях.

В п. 1 ст. 107 ГК РФ предусмотрена возможность участия в производственных кооперативах юридических и физических лиц, вносящих лишь имущественный вклад, но не привлекающихся к личному трудовому участию в его деятельности. Такие "финансовые участники" должны своими взносами содействовать укреплению материального положения кооператива, но не превращать его в разновидность хозяйственных обществ. Поэтому специальными законами о производственной кооперации, а также уставами отдельных кооперативов должно быть установлено ограничение на такое участие по количеству паев и голосов, имеющихся у "финансовых участников".

Единственным учредительным документом кооператива является устав (п. 1 ст. 108 ГК РФ). Здесь не возникает необходимости в учредительном договоре, что также отличает кооператив от большинства обществ и товариществ. ГК РФ устанавливает некоторые обязательные требования к уставу производственного кооператива, при несоблюдении которых кооператив не подлежит регистрации. В частности, в нем должны содержаться следующие условия:

- о размере паевого и других взносов (в том числе вступительного),
- о трудовом участии членов кооператива в его деятельности,
- об ответственности членов кооператива за нарушение обязанностей по внесению соответствующих взносов и по трудовому участию,
- о размере дополнительной ответственности личным имуществом по долгам кооператива (обычно кратным паевому взносу или долевого участию).

. 41

В уставе также должны быть указаны органы кооператива, порядок их формирования и компетенция, а также вопросы, решения по которым должны приниматься единогласно или квалифицированным большинством голосов.

Детальная регламентация вопросов, связанных с созданием, реорганизацией и ликвидацией производственных кооперативов, должна последовать в специальных законах о производственной кооперации. Однако в любом случае решение вопроса о реорганизации или ликвидации кооператива в добровольном порядке относится исключительно к компетенции его общего собрания.

Производственный кооператив может преобразоваться только в форму хозяйственного

товарищества или общества, причем для этого требуется единогласное решение его членов, поскольку при этом существенно меняется их правовое положение.

2.3.5. Объекты гражданских прав.

2.3.5.1. Классификация объектов гражданских прав.

Объектом признается то, по поводу чего возникает гражданское правоотношение. Наиболее распространенные объекты гражданского права – вещи (к числу которых относятся, в частности, деньги, валютные ценности, ценные бумаги) и права на вещи. Помимо вещей и прав на вещи (имущество) ст. 128 ГК РФ называет еще три вида самостоятельных объектов: информацию, результаты интеллектуальной деятельности, в том числе исключительные права на них (все это именуется интеллектуальной собственностью), а также нематериальные блага (личные неимущественные права).

Статья 129 ГК РФ делит объекты гражданских прав на три группы, приняв за основу деления оборотоспособность соответствующих объектов. Под оборотоспособностью подразумевается возможность отчуждения объекта по договору купли-продажи, мены или дарения либо его перехода от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (в форме наследования или реорганизации юридического лица).

К первой группе относятся свободно обращающиеся объекты права, ко второй – объекты, ограниченные в обращении, и к третьей – объекты, полностью изъятые из оборота.

Свободное обращение объектов гражданских прав является общим правилом, а ограничение оборотоспособности и тем более полное изъятие из оборота – исключением из этого правила.

Как и все другие исключительные нормы, правила, предусматривающие случаи ограничения и изъятия, о которых идет речь, не подлежат распространительному толкованию.

Ограничение оборотоспособности выражается в том, что соответствующие виды объектов могут либо принадлежать только государственным организациям или только российским гражданам и юридическим лицам, либо находиться в обороте только по специальным разрешениям (например, оружие, право пользования природными ресурсами территориальных вод, континентального шельфа и экономической зоны).

. 42

Статья 129 ГК РФ предусматривает, что любое ограничение оборотоспособности должно непременно осуществляться в порядке, предусмотренном законом. Это означает, что на уровне закона необходимо по крайней мере установить, каким образом должны определяться виды объектов, соответствующим образом ограниченные в своей оборотоспособности. Все остальные вопросы, включая круг подлежащих ограничению видов объектов, могут решаться любым органом при условии, если он был уполномочен на то законом. Такого рода ограничения содержатся, например, в постановлении Правительства РФ от 10.12.1992 г. № 959 "О поставках продукции и отходов производства, свободная реализация которых запрещена".

К изъятию из оборота ГК РФ относится строже - виды изъятых из оборота объектов необходимо определить в самом законе.

Из всех объектов гражданских прав, которые могут быть ограничены в своей оборотоспособности, ГК РФ особо выделил землю и другие природные ресурсы. Указанные объекты могут отчуждаться или иным способом переходить от одного лица к другому только

в той мере, в какой оборот таких объектов допускается законами о земле и других природных ресурсах (п. 3 ст. 129 ГК РФ). Соответственно собственнику земельного участка предоставлено право продавать его, дарить, отдавать в залог или сдавать в аренду и распоряжаться им иным образом только при условии, если "соответствующие земли на основании закона не исключены из оборота или не ограничены в обороте" (п.1 ст. 260 ГК РФ). Тем самым, помимо прочего, еще раз подчеркивается специальный характер норм, включенных в акты, посвященные природным ресурсам, по отношению к ГК РФ.

ГК РФ классифицирует объекты гражданского права, используя в качестве критерия различные их свойства. Цель такого рода классификации – вводить в случаях необходимости специальные режимы, отражающие особенности тех или иных объектов.

2.3.5.1.1. Вещи и права на вещи как объекты гражданских прав.

Вещами признаются материальные (телесные) объекты, предметы природы и продукты труда, обладающие физическими, химическими, биологическими и т. п. свойствами, т. е. натуральной формой. Вещи подвержены износу (амортизации) и в конечном счете утрате своей натуральной формы.

Предусматриваемая законом классификация вещей, как и других объектов, по различным критериям облегчает оформление прав на них и разрешение возникающих по их поводу споров. В зависимости от возможности свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация юридического лица) либо иным способом объекты делятся на оборотоспособные, ограниченно оборотоспособные и необоротоспособные. Первые не изымаются из оборота и не ограничиваются в обороте. К их числу относится большинство вещей и имущественных прав.

К необоротоспособным принадлежат объекты, по прямому указанию закона изъятые из оборота (оружие массового поражения, ядерный плутоний и т. п.). Ограниченно оборотоспособными являются объекты, которые могут принадлежать лишь отдельным участникам оборота либо нахождение которых в обороте допускается по специальному разрешению (охотничье оружие, валютные ценности, земля и другие природные ресурсы).

Деление вещей на движимые и недвижимые основывается на природе вещей и прямом указании закона. К недвижимым вещам (недвижимому имуществу, недвижимости)

. 43

относятся, прежде всего, объекты, перемещение которых невозможно без несоразмерного ущерба их назначению, – земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все, что прочно связано с землей, в том числе многолетние насаждения, здания и сооружения, жилые и нежилые помещения, кондоминиумы. Недвижимостью признается предприятие как имущественный комплекс, используемый для предпринимательской деятельности.

По закону к недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты. Вещи, не относящиеся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признаются движимым имуществом.

Отнесение имущества к недвижимости означает, что права на него и сделки с ним требуют государственной регистрации в едином государственном реестре учреждениями юстиции. Государственная регистрация – это юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на недвижимое имущество. Государственной регистрации подлежат права собственности и

другие вещные права на недвижимое имущество и сделки с ним в соответствии со статьями 130, 131, 132 и 164 ГК РФ, за исключением прав на воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания и космические объекты.

Наряду с государственной регистрацией вещных прав на недвижимое имущество подлежат регистрации ограничения (обременения) прав на него, в том числе сервитут, ипотека, доверительное управление, аренда. Государственная регистрация является единственным доказательством существования зарегистрированного права. Зарегистрированное право на недвижимое имущество может быть оспорено только в судебном порядке.

Правовой статус органов, осуществляющих государственную регистрацию, ее порядок и особенности регистрации отдельных видов прав устанавливаются федеральным законом от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». В соответствии с данным законом, введенным в действие с 30 января 1998 г., обязательной государственной регистрации подлежат права на недвижимое имущество, правоустанавливающие документы на которое оформлены после введения его в действие. Права, возникшие ранее, признаются юридически действительными. Регистрация таких прав проводится по желанию их обладателей.

2.3.5.1.2. Деньги и ценные бумаги как объекты гражданских прав.

Деньги (валюта) и валютные ценности как объекты гражданских прав являются разновидностями вещей. Однако их телесная (бумажная, металлическая и т. п.) оболочка имеет вспомогательное значение. В частности, деньги как таковые (независимо от их материального носителя) служат, прежде всего, законным платежным средством, обязательным к приему на всей территории РФ. Одним из правовых актов, регламентирующих денежную систему РФ, является Закон «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» с последующими изменениями и дополнениями. В соответствии с данным Законом одной из целей деятельности Банка России служит защита и обеспечение устойчивости рубля, в том числе его покупательной способности и курса по отношению к иностранным валютам. Валютными ценностями являются: иностранная валюта, ценные бумаги в иностранной валюте, драгоценные металлы и природные драгоценные камни в любом виде и состоянии, кроме ювелирных и других бытовых изделий и лома таких изделий. Виды имущества, признаваемого валютными ценностями, и порядок

. 44

совершения сделок с ним определяются Законом от 9 октября 1992 г. № 3615-1 «О валютном регулировании и валютном контроле» с последующими изменениями и дополнениями.

Валютными операциями признаются операции, связанные с переходом права собственности и иных прав на валютные ценности, в том числе операции, связанные с использованием в качестве платежа иностранной валюты и платежных документов в ней, ввоз и пересылка в РФ, вывоз и пересылка из РФ валютных ценностей, осуществление международных денежных переводов. В свою очередь операции с иностранной валютой и ценными бумагами в иностранной валюте подразделяются на текущие валютные операции и валютные операции, связанные с движением капитала. К первым, в частности, относятся переводы в РФ и из РФ иностранной валюты для осуществления расчетов по экспорту и импорту товаров, работ и услуг, а также кредитов или дивидендов, ко вторым – прямые инвестиции, т.е. вложения в уставный капитал и портфельные инвестиции, т.е. приобретение ценных бумаг.

Основным органом валютного регулирования в РФ является Банк России, определяющий

сферу и порядок обращения в РФ иностранной валюты и ценных бумаг в иностранной валюте, проводящий все виды валютных операций и выдающий банкам и другим кредитным учреждениям лицензии на осуществление валютных операций. Банк России является также органом валютного контроля, т. е. органом, определяющим соответствие проводимых валютных операций действующему законодательству.

ГК РФ содержит целую главу о ценных бумагах как объектах гражданских прав. В соответствии с общими принципами построения ГК РФ данная глава содержит положения, характеризующие лишь общие для всех видов ценных бумаг вопросы. Особенности выпуска и обращения отдельных видов ценных бумаг регулируются специальными актами, положения которых конкретизируют и дополняют нормы ГК РФ

В соответствии со ст. 142 ГК РФ ценной бумагой является документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении.

К ценным бумагам как документам, удостоверяющим с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при их предъявлении, в частности, относятся облигация, вексель, чек и акция.

С передачей ценной бумаги переходят все удостоверяемые ею права в совокупности.

Отличительной особенностью всех ценных бумаг является необходимость их предъявления для осуществления прав, удостоверенных ценными бумагами. По данному признаку ценные бумаги отличаются от других объектов гражданских прав, поскольку при исполнении гражданско-правовой сделки, по общему правилу, не требуется предъявления документа, подтверждающего заключение данной сделки.

В случаях, предусмотренных законом или в установленном им порядке, для осуществления и передачи прав, удостоверенных ценной бумагой, достаточно доказательств их закрепления в специальном реестре (обычном или компьютеризованном).

Не может иметь места частичная передача прав, удостоверенных ценной бумагой (например, при передаче ценной бумаги нельзя передать лишь часть указанной в ней суммы). В случаях, когда ценная бумага подтверждает наличие не только имущественных, но и иных прав, передача ценной бумаги означает передачу всех прав, удостоверенных ею. Так,

. 45

передача обыкновенной акции означает передачу прав на участие в управлении АО, на получение дивидендов и др.

В исключительных случаях, прямо предусмотренных в законе или в порядке, установленном им (см. ст. 3 ГК РФ и комментарии к ней), осуществление или передача прав по ценной бумаге может иметь место без передачи ценной бумаги путем закрепления прав в специальном реестре. Фиксация прав, удостоверенных ценными бумагами, может осуществляться с помощью компьютерной записи (см. комментарии к статье 149 ГК РФ).

Виды прав, которые удостоверяются ценными бумагами, обязательные реквизиты ценных бумаг, требования к форме ценной бумаги и другие необходимые требования определяются законом или в установленном им порядке. Нормативные акты, регулирующие выпуск и обращение отдельных видов ценных бумаг, устанавливают объем прав, удостоверенных данной ценной бумагой, а также обязательные реквизиты и требования к форме данного вида ценной бумаги (см. комментарии к ст. 143 ГК РФ). Отсутствие обязательных реквизитов ценной бумаги или несоответствие ценной бумаги установленной

для нее форме влечет ее ничтожность.

Документ считается ценной бумагой только в случае, если имеются необходимые реквизиты и соответствующая форма, предусмотренные для данного вида ценных бумаг. В противном случае такая "ценная бумага" ничтожна и не порождает прав и обязанностей, которые имели бы место при отсутствии пороков содержания и формы ценной бумаги.

В соответствии со ст. 145 ГК РФ права, удостоверенные ценной бумагой, могут принадлежать:

5. предъявителю ценной бумаги (ценная бумага на предъявителя);
6. названному в ценной бумаге лицу (именная ценная бумага);
7. названному в ценной бумаге лицу, которое может само осуществить эти права или назначить своим распоряжением (приказом) другое управомоченное лицо (ордерная ценная бумага).

Настоящая статья закрепляет два важных положения. Первое заключается в том, что субъект права, удостоверенный ценной бумагой, определяется в зависимости от того, является ли ценная бумага предъявительской, именной или ордерной. Второе состоит в презумпции законности прав держателя ценной бумаги. Для реализации прав, выраженных в ценной бумаге, он не должен доказывать правомерность владения ценной бумагой.

Исходя из положений ст. 146 ГК РФ следует, что лицо, предъявившее ценную бумагу на предъявителя, является законным объектом прав, удостоверенных данной ценной бумагой. Реализовать права, удостоверенные ценной бумагой, может лишь названное в ней лицо.

Субъектом прав по ордерной ценной бумаге может быть лицо, указанное в этой бумаге, либо другое управомоченное лицо, назначенное распоряжением объекта, названного в бумаге.

Особенностью всех ценных бумаг является возможность их широкого обращения, что достигается за счет упрощенного порядка передачи ценной бумаги первоначальным владельцем последующему. Способ передачи прав по ценной бумаге зависит от ее принадлежности к именной, ордерной или на предъявителя. Передача прав, удостоверенных ценной бумагой на предъявителя, осуществляется путем простого вручения ценной бумаги ее новому владельцу.

. 46

Именно ценные бумаги можно переуступить только в обычном гражданско-правовом порядке, установленном для уступки требования, то есть путем заключения сделки между новым и предыдущим владельцами ценной бумаги. Передача прав по ордерной ценной бумаге осуществляется с помощью передаточной надписи – индоссамента.

Лицо, передающее право по именной ценной бумаге путем уступки требования (цессии), несет ответственность за недействительность соответствующего требования, но не за его исполнение (ст. 390 ГК РФ). Владелец ордерной ценной бумаги при передаче ее путем учинения индоссамента несет ответственность не только за недействительность права, но и за его неисполнение.

Индоссамент – односторонняя сделка, в соответствии с которой все права, удостоверенные ценной бумагой и принадлежащие лицу, учинившему индоссамент, переходят к лицу, которому передаются права по ценной бумаге. Как любая сделка,

индоссамент должен быть подписан лицом, ее учинившим, с указанием фамилии, имени и отчества индоссанта. Если передаточная надпись производится от имени юридического лица, она должна содержать должность лица, уполномоченного учинить передаточную надпись (см. комментарии к ст. 160 ГК РФ).

Индоссамент может быть именованным или бланковым. Именной индоссамент содержит точное указание лица, в пользу которого индоссируется право, удостоверенное ценной бумагой. Бланковый индоссамент не включает указание на лицо, которому или по приказу которого должно быть осуществлено исполнение. В этом случае имеет место ценная бумага на предъявителя. Всякий держатель ценной бумаги с бланковым индоссаментом является ее законным владельцем.

По общему правилу, с помощью индоссамента передаются права, удостоверенные ценной бумагой. Но индоссант может не передавать своих прав, вытекающих из ценной бумаги, а лишь поручить новому держателю ценной бумаги осуществить права, удостоверенные ценной бумагой. В случае, когда индоссант выполняет поручение индоссанта, он является его представителем. Препоручительный индоссамент предусмотрен в Положении о простом и переводном векселе, утвержденном Постановлением ЦИК и СНК СССР от 07.08.1937 г. №104/1341 (п. 18 гл. 2).

Все лица, учинившие передаточные надписи, – индоссировавшие ценную бумагу, как и лицо, выдавшее ценную бумагу, несут перед ее законным владельцем солидарную ответственность. Законный владелец ценной бумаги вправе требовать исполнения обязательства, удостоверенного ценной бумагой, у лица, выдавшего ценную бумагу или индоссировавшего ее, либо от всех обязанных лиц.

Лицо, обязавшееся по ценной бумаге, в случае удовлетворения требований ее владельца об исполнении обязательства, вытекающего из данной ценной бумаги, приобретает право обратного требования (регресса) к остальным лицам, которые являются обязанными по ценной бумаге.

Не допускается отказ от исполнения обязательства, удостоверенного ценной бумагой, по мотивам отсутствия основания данного обязательства либо ее недействительности. Так, если ценная бумага выдана на основе предварительной сделки, которая затем была расторгнута либо не выполнена, эти обстоятельства не дают права отказаться от исполнения обязательства, вытекающего из данной ценной бумаги.

. 47

Если ценная бумага выдана с нарушением правил об эмиссии или обращения данного вида ценных бумаг, эти обстоятельства не предоставляют обязанным по ценной бумаге лицам право отказаться от исполнения обязательства, удостоверенного ценной бумагой.

Невозможность осуществить право, выраженное в ценной бумаге, может стать причиной возникновения убытков у владельца ценной бумаги. Владелец ценной бумаги в случае подлога или подделки ценной бумаги вправе предъявить к лицу, передавшему ему данную ценную бумагу, не только требования о надлежащем исполнении обязательства, удостоверенного ценной бумагой, но и о возмещении причиненных убытков.

Поскольку судебный порядок восстановления прав по утраченным ценным бумагам предусмотрен лишь для двух видов ценных бумаг: предъявительских и ордерных, очевидно, что восстановление прав по утраченным именованным ценным бумагам осуществляется путем обращения к лицу, выдавшему именованную ценную бумагу.

Судебный порядок восстановления прав по утраченным ценным бумагам на

предъявителя распространяется на случаи, когда ценные бумаги не утрачены, но повреждены и лишились признаков ценной бумаги (на сберкнижке на предъявителя не полностью сохранилась запись остатка вклада, на сберкнижке или контрольном листе не сохранились записи счета и т.д.). Однако и в случае повреждения ценных бумаг судебный порядок восстановления прав, удостоверенных этими ценными бумагами, предусмотрен лишь по тем бумагам, которые указаны в законе.

2.3.5.1.3. Другие объекты гражданских прав.

Из нетрадиционных объектов гражданских прав следует назвать информацию, интеллектуальную собственность и нематериальные блага.

Различают документированную информацию, или документ, т. е. зафиксированную на материальном носителе информацию с реквизитами, позволяющими ее идентифицировать, и ее виды, такие как информационные ресурсы, продукты, а также конфиденциальную информацию. К последней принадлежит документированная информация, доступ к которой ограничивается в соответствии с законодательством РФ (конфиденциальная информация). Разновидностью конфиденциальной информации является служебная и коммерческая тайна. В совокупности с неохранными информацией, известной лишь живым ее носителям, конфиденциальная информация во всем мире именуется «ноу-хау».

Документированная информация, информационные продукты и ресурсы, а также средства международного информационного обмена (информационные сети, сети связи и т.п.) являются объектами права собственности, т.е. вещами. Иной режим установлен для конфиденциальной информации, поскольку в ней главным является не ее материальный носитель, а тот экономический и иной положительный эффект, который информация может дать ее обладателю. Наибольший интерес представляет служебная и коммерческая тайна, режим которой регламентирован ст. 139 ГК РФ.

К служебной и коммерческой тайне относится имеющая реальную или потенциальную коммерческую ценность, в том числе в силу неизвестности ее третьим лицам, неохранными конфиденциальная информация, к которой нет доступа на законном основании. Имея фактическую монополию на подобную информацию, ее обладатель вправе передать ее по возмездному договору любому третьему лицу. Лица же, незаконными методами получившие информацию, составляющую служебную или коммерческую тайну (путем подкупа служащих или иным путем), обязаны возместить причиненные убытки. Подобным образом закон, не имея возможности по объективным причинам установить прямую охрану рассматриваемой информации, обеспечивает правовыми средствами защиту имущественных интересов обладателя (прежде всего разработчика) данной информации.

. 48

Под интеллектуальной собственностью, в отличие от неохранными служебной и коммерческой тайны, понимается совокупность исключительных прав граждан и юридических лиц на идеальные результаты интеллектуальной деятельности (произведения науки, литературы, искусства, изобретения и т. п.), а также на приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, продукции, работ и услуг. К последним относятся фирменное наименование коммерческой организации – юридического лица, товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товара. Охрана отдельных объектов интеллектуальной собственности регулируется, помимо ГК и другими законами.

К нематериальным благам как объектам гражданских прав относятся жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, право на имя, право авторства, иные личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона. Эти права и блага защищаются гражданским законодательством как при жизни, так и после

смерти их обладателей.

Некоторые из названных выше прав получили свое развитие в специально принятых правовых актах. Так, Закон РФ от 23.09.1992 г. №3517-1 «Патентный закон Российской Федерации» (далее Патентный закон), Закон РФ от 23.09.1992 №3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (далее Закон о товарных знаках), Закон РФ от 09.07.1993 №5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» (далее Закон об авторском праве) и др. составляют группу правовых актов, охраняющих авторские исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, именуемые Конституцией РФ (ст. 44) и ГК РФ (ст. 2, 138) объектами интеллектуальной собственности. На самом деле ее нематериальные объекты, хотя и выраженные в материальном предмете, например книге, в силу своей природы не могут быть объектами права собственности (вещные права), а остаются именно нематериальными объектами личных неимущественных прав. Поэтому нормы ГК РФ о режиме права собственности не распространяются на такого рода права. Личные неимущественные права принадлежат автору независимо от его имущественных прав и сохраняются за ним в случае уступки исключительных прав на использование произведения. Права авторства на имя и на защиту репутации автора охраняются бессрочно.

2.3.5.2. Вещные права. Право собственности.

Среди разнообразных прав субъектов гражданского права одними из важнейших являются вещные права, опосредствующие принадлежность вещей (телесного имущества) конкретным субъектам, т.е. своеобразную статику имущественных отношений. Главным вещным правом является право собственности. Его содержание образуют три правомочия собственника: владение, пользование и распоряжение имуществом. Право собственности является абсолютным. Оно охраняет правомочия собственника от посягательств со стороны любых лиц.

Право владения означает основанную на законе возможность физического господства над вещью: держать, перемещать в пространстве, разделять на части и т.д. Право пользования дает собственнику возможность извлекать из вещи ее полезные свойства в процессе, как личного потребления, так и предпринимательской деятельности. Право распоряжения есть возможность определения юридической судьбы вещи. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и не нарушающие права других лиц, в том числе

. 49

он может самостоятельно продавать свое имущество, сдавать его в аренду, передавать в залог или доверительное управление. Одновременно собственник несет бремя содержания имущества и риск его случайной гибели или повреждения.

2.3.5.2.1. Формы собственности.

В Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности. Субъектами права собственности являются граждане, юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования. Статус собственников различается кругом объектов и особенностями приобретения и прекращения права собственности, а также владения, пользования и распоряжения имуществом.

В собственности граждан и юридических лиц может находиться любое имущество. Его количество и стоимость не ограничиваются. Ограничения могут быть установлены только законом и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного

строю, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Государственная собственность выступает в виде федеральной собственности и собственности субъектов Российской Федерации. От имени Российской Федерации и ее субъектов права собственника осуществляют соответствующие органы государственной власти в рамках их компетенции.

Государственное имущество обычно закрепляется за государственными предприятиями и учреждениями. Не закрепленное ни за кем государственное имущество, а также бюджетные средства составляют федеральную государственную казну или казну субъекта Российской Федерации. Аналогичный режим имеет муниципальная собственность, право на которую осуществляют органы местного самоуправления и в рамках которой также существует муниципальная казна. Государственное или муниципальное имущество может быть передано его собственником в собственность граждан и юридических лиц в соответствии с законодательством о приватизации, в частности, Федеральным законом от 21.12.2001 г. №178-ФЗ «О приватизации государственного и муниципального имущества».

В соответствии с данным законом под приватизацией государственного и муниципального имущества понимается возмездное отчуждение имущества, находящегося в собственности Российской Федерации (далее – федеральное имущество), субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, в собственность физических и (или) юридических лиц.

Приватизации не подлежит имущество, отнесенное федеральными законами к объектам гражданских прав, оборот которых не допускается (объектам, изъятым из оборота), а также имущество, которое в порядке, установленном федеральными законами, может находиться только в государственной или муниципальной собственности.

Покупателями государственного и муниципального имущества могут быть любые физические и юридические лица, за исключением государственных и муниципальных унитарных предприятий, государственных и муниципальных учреждений, а также юридических лиц, в уставном капитале которых доля Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований превышает 25 процентов, кроме специально оговоренных случаев.

. 50

Используются следующие способы приватизации государственного и муниципального имущества:

1. преобразование унитарного предприятия в открытое акционерное общество;
2. продажа государственного или муниципального имущества на аукционе;
3. продажа акций открытых акционерных обществ на специализированном аукционе;
4. продажа государственного или муниципального имущества на конкурсе;
5. продажа за пределами территории Российской Федерации находящихся в государственной собственности акций открытых акционерных обществ;
6. продажа акций открытых акционерных обществ через организатора торговли на рынке ценных бумаг;
7. продажа государственного или муниципального имущества посредством публичного предложения;
8. продажа государственного или муниципального имущества без объявления цены;

9. внесение государственного или муниципального имущества в качестве вклада в уставные капиталы открытых акционерных обществ;
10. продажа акций открытых акционерных обществ по результатам доверительного управления.

Наряду с правом собственности вещными правами, в частности, являются:

- право пожизненного наследуемого владения земельным участком (ст. 265 ГК РФ);
- право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком (ст. 268 ГК РФ);
- сервитуты (ст. 274, 277 ГК РФ);
- право хозяйственного ведения имуществом (ст. 294 ГК РФ);
- право оперативного управления имуществом (ст. 296 ГК РФ).

Данные права принадлежат лицам, не являющимся собственниками имущества.

Право собственности и другие вещные права на землю регламентируются главой 17 ГК РФ (ст. 260 – 287).

2.3.5.2.2. Приобретение и прекращение права собственности.

Важное практическое значение имеют вопросы приобретения и прекращения права собственности, общей собственности, права собственности и других вещных прав на жилые помещения, защиты права собственности и иных вещных прав. Право собственности приобретается двумя способами: первоначальным и производным. Первоначальный способ предполагает отсутствие или неизвестность собственника приобретаемого имущества, и следовательно, правопреемства. При производном способе право собственности, напротив, приобретается в порядке правопреемства, т.е. перехода права от одного лица к другому.

Первоначальным способом является, в частности, приобретение права собственности на: новую вещь, изготовленную лицом для себя; плоды, продукцию и доходы, полученные в результате использования имущества; общедоступные вещи (ягоды, рыбу, диких животных), а также на имущество, ставшее собственностью в силу приобретательной давности (ст. 234 ГК РФ). Производный способ обычно проявляется в приобретении имущества по договору купли-продажи, мены, дарения или по наследству.

Право собственности у приобретателя вещи по договору возникает, по общему правилу, с момента ее передачи (в необходимых случаях – с момента регистрации сделки). Передачей

. 51

признается вручение вещи приобретателю, а также сдача перевозчику или в организацию связи для отправки приобретателю вещей, отчужденных без обязательства доставки. Кроме того, к передаче вещи приравнивается передача коносамента или иного товарораспорядительного документа на нее.

Право собственности обычно прекращается при отчуждении собственником своего имущества другим лицам, отказе его от права собственности, гибели или уничтожении имущества. Принудительное прекращение права собственности с изъятием имущества у лица помимо его воли допускается в строгом соответствии с законом, в частности, в форме

выкупа имущества, его реквизиции, конфискации и национализации.

2.3.5.2.3. Общая собственность.

Имущество может принадлежать двум и более лицам на праве общей собственности. Различают общую долевую и общую совместную собственность. Доля в праве обычно именуется идеальной долей. Участник долевой собственности вправе продать свою долю, а также потребовать выдела своей доли в натуре, превратив ее в реальную долю. При продаже доли в праве общей собственности постороннему лицу остальные участники имеют преимущественное право покупки продаваемой доли.

Общей совместной собственностью является имущество, нажитое супругами во время брака (ст. 256 ГК РФ), и имущество крестьянского (фермерского) хозяйства (ст. 257 ГК РФ). Участники совместной собственности сообща владеют и пользуются общим имуществом. При распоряжении совместным имуществом (продаже, аренде и т.п.) сделка, совершенная любым участником, предполагается совершенной по общему согласию всех участников. Разделу совместной собственности и выделу доли одного из участников предшествует предварительное определение доли каждого из участников в праве на общее имущество.

2.3.5.2.4. Защита права собственности и других вещных прав.

Как право собственности, так и другие нарушенные вещные права защищаются путем либо истребования имущества из чужого незаконного владения (виндикационный иск), либо требования по суду устранения нарушений прав собственников, даже если эти нарушения и не были соединены с лишением владения (негаторный иск). Виндикационный иск также называют иском невладельца собственника индивидуально определенной вещи к владеющему несобственнику.

Удовлетворение виндикационного иска зависит от двух факторов: экономической основы незаконного перехода вещи к несобственнику и характера последнего. При безвозмездном получении вещи незаконный владелец обязан во всех случаях вернуть ее собственнику. При возмездном приобретении вещь должна быть возвращена, по общему правилу, лишь недобросовестным приобретателем, т.е. лицом, которое знало или могло знать, что оно приобретает вещь у лица, не имеющего права ее отчуждать.

От добросовестного приобретателя собственник не вправе истребовать имущество. Исключения составляют случаи, когда имущество утеряно собственником, либо похищено у него, либо выбыло иначе из его владения помимо его воли. Из этого исключения, в свою очередь, сделано другое исключение, возвращающее к общему правилу: от добросовестного приобретателя ни при каких обстоятельствах не могут быть истребованы деньги и ценные бумаги на предъявителя.

. 52

Вопросы защиты прав собственности и других вещных прав в широком контексте регламентируются одной из подотраслей гражданского права – обязательственным правом (ст. 307-1109 ГК РФ). Обязательственное право можно определить как совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения, связанные с приобретением вещей в собственность, сдачей имущества в наем или аренду, оказанием услуг, кредитованием и расчетами, страхованием, использованием произведений науки, литературы и искусства, охраной жизни, здоровья, имущества граждан и т.д.

Обязательственные правоотношения порождают обязательства. В обязательствах, как и в других гражданских правоотношениях, участвуют две стороны, управомоченная и обязанная. В обязательстве принадлежащее управомоченной стороне субъективное право называется

правом требования, а сама управомоченная сторона именуется кредитором. Обязанная сторона в обязательстве называется должником, а лежащая на нем обязанность – долгом. В обязательстве купли-продажи (ст. 454 ГК РФ) продавец является и должником покупателя, так как обязан передать ему проданную вещь, и одновременно выступает в качестве кредитора покупателя, вследствие чего вправе требовать от него уплаты стоимости за проданную вещь. В ст. 307 ГК РФ дано легальное (законное) определение обязательства: в силу обстоятельства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п. либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности. Недостатком этого определения является то, что любое относительное правоотношение подходит под понятие обязательства. В связи с этим наука гражданского права выработала свое доктринальное (научное) определение, в соответствии с которым обязательство – это относительное правоотношение, опосредующее товарное перемещение материальных благ, в котором одно лицо (должник) по требованию другого лица (кредитора) обязано совершить действия по предоставлению ему материальных благ.

Однако для характеристики обязательства недостаточно указания на обязанности должника и права кредитора. Основной обязанностью налогоплательщика является своевременная и полная уплата налогов, а государство в лице налоговых органов вправе потребовать от него неуклонного исполнения этой обязанности и применить меры ответственности в виде штрафа в случае ее нарушения. Тем не менее, правоотношения, складывающиеся между налоговыми органами и налогоплательщиками, не могут быть признаны обязательством. Более того, нормы гражданского законодательства не подлежат применению к налоговым и другим финансовым отношениям (п. 3 ст. 2 ГК РФ).

Дело в том, что налоговые, финансовые и административные отношения, основанные на властном подчинении одной стороны другой, не могут входить в сферу гражданско-правового регулирования. Как уже отмечалось, предметом гражданского законодательства являются имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников (ст. 1 ГК РФ). Данное положение в полной мере относится и к гражданско-правовым обязательствам.

Чем отличаются обязательства от других гражданско-правовых отношений, например правоотношений собственности, которые также основаны на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников? Прежде всего, тем, что в обязательстве отражается динамика очерченных гражданских прав и обязанностей, причем обязанности одной стороны совершить указанные действия противостоит право другой потребовать ее выполнения. Поэтому гражданские права, возникающие из обязательств, носят относительный характер, им всегда противостоят обязанности конкретного лица, от которого

. 53

можно потребовать их исполнения. Право собственности – абсолютное право. Праву собственника противостоит обязанность всех, кто имеет с ним отношения, воздержаться от действий, посягающих на право собственности или нарушающих его. Таким образом, соблюдение права собственности какого-либо лица требует от других лиц бездействия. Лишь собственник может действовать в целях реализации своих правомочий по владению, пользованию и распоряжению своим имуществом (ст. 209 ГК РФ). Право собственности фиксирует статику имущественных прав, определяя имущественный статус участников правоотношения.

Как любые гражданские правоотношения, обязательства возникают на основе

определенных юридических фактов (основания возникновения обязательств). Главенствующее положение среди оснований возникновения обязательств занимает договор (см., также, п.2.3.5.3.1.). Речь идет о договорах, заключаемых по свободному усмотрению сторон, как предусмотренных, так и не предусмотренных законом или иными правовыми актами. Наряду с договорами основанием возникновения обязательств могут служить односторонние сделки, например, публичное обещание награды, то есть тогда, когда субъект гражданского правоотношения в одностороннем порядке возлагает на себя обязанность, тем самым наделяя другую сторону субъективным правом.

Судебные решения также могут быть основаниями обязательств, так как закон придает судебному акту характер юридического факта.

Основаниями возникновения обязательств могут служить и административные акты государственных и муниципальных органов. Однако в условиях рыночной экономики и отказа от административных методов управления они крайне редки и служат основанием возникновения обязательств лишь в случаях, прямо предусмотренных законом, например, распределение жилья в административном порядке.

В соответствии со ст. 1064 ГК РФ, вред, причиненный личности или имуществу гражданина, а также вред, причиненный имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объеме, как правило, лицом, причинившим вред. В качестве основания возникновения таких обязательств выступают неправомерные действия (деликты). Поэтому такие обязательства называют деликтными обязательствами. Обязательства, возникшие вследствие причиненного вреда, подробно регламентированы Гражданским кодексом (ст. 1064-1101 ГК РФ).

Восстановление нарушенного имущественного положения участников гражданского оборота является целью обязательств, возникающих вследствие неосновательного обогащения. Так, ст. 1102 ГК РФ устанавливает, что лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано, кроме некоторых случаев, вернуть последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение).

К юридическим фактам, служащим основанием для возникновения обязательств, закон относит события, а также иные действия граждан и юридических лиц. Более того, гражданское законодательство предусматривает возможность возникновения обязательств и из таких иных действий граждан и юридических лиц, которые прямо не предусмотрены законом и иными правовыми актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности (п. 1 ст. 8 ГК РФ).

. 54

Упомянутая уже выше виндикация – это способ защиты права собственности, с помощью которого собственник может истребовать свое имущество из чужого незаконного владения. Форма виндикации сложилась еще в римском праве. Собственник может виндицировать свое имущество от недобросовестного, а если имущество приобретено безвозмездно, то и от добровольного приобретателя независимо от того, каким путем оно выбыло из владения собственника. От добросовестного приобретателя, который возмездно приобрел имущество, оно может быть истребовано лишь в случае, если было утеряно собственником или лицом, которому сам собственник передал это имущество во владение (например, во временное пользование), похищено у того или другого либо выбыло из их владения иным путем помимо их воли.

Собственник вправе потребовать не только возврата имущества, но и возмещения

доходов, который незаконный владелец извлек или должен был извлечь за все время владения (если владелец недобросовестный) или со времени, когда он узнал или должен был узнать о неправомерности владения (если владелец добросовестный). Владелец имущества вправе требовать от собственника возмещения произведенных им необходимых затрат на содержание имущества с того времени, с какого собственнику причитаются доходы от этого имущества.

2.3.5.2.5. Собственность на земельные участки.

Важнейшими объектами права собственности и других вещных прав являются земельные участки. Их правовой режим (включая собственность, аренду и т.п.) устанавливают ГК РФ, Земельный кодекс РФ, другие федеральные законы и законы субъектов Российской Федерации.

Земельный кодекс (далее – ЗК РФ) был издан 25 октября 2001 г. (№136-ФЗ) и введен в действие с 30 октября 2001 г. (РГ, 30 октября 2001 г.). Его основные положения, касающиеся гражданских прав собственности и иных вещных прав на землю, сводятся, в частности, к следующему.

Собственностью граждан и юридических лиц (частной собственностью) являются земельные участки, приобретенные гражданами и юридическими лицами по основаниям, предусмотренным законодательством Российской Федерации.

Граждане и юридические лица имеют право на равный доступ к приобретению земельных участков в собственность. Земельные участки, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, могут быть предоставлены в собственность граждан и юридических лиц, за исключением земельных участков, которые в соответствии с ЗК РФ и другими федеральными законами не могут находиться в частной собственности.

Иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности земельными участками, находящимися на приграничных территориях, перечень которых устанавливается Президентом Российской Федерации в соответствии с федеральным законодательством о государственной границе Российской Федерации, и на иных установленных особо территориях Российской Федерации в соответствии с федеральными законами.

Государственной собственностью являются земли, не находящиеся в собственности граждан, юридических лиц или муниципальных образований.

. 55

Разграничение государственной собственности на землю на собственность Российской Федерации (федеральную собственность), собственность субъектов Российской Федерации и собственность муниципальных образований (муниципальную собственность) осуществляется в соответствии с Федеральным законом от 17.07.2001 №101-ФЗ «О разграничении государственной собственности на землю».

В Федеральной собственности находятся земельные участки:

- которые признаны таковыми федеральными законами;
- право собственности Российской Федерации на которые возникло при разграничении государственной собственности на землю;
- которые приобретены Российской Федерацией по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством.

В собственности субъектов Российской Федерации находятся земельные участки:

- которые признаны таковыми федеральными законами;
- право собственности субъектов Российской Федерации на которые возникло при разграничении государственной собственности на землю;
- которые приобретены субъектами Российской Федерации по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством.

В муниципальной собственности находятся земельные участки:

- которые признаны таковыми федеральными законами и принятыми в соответствии с ними законами субъектов Российской Федерации;
- право муниципальной собственности на которые возникло при разграничении государственной собственности на землю;
- которые приобретены по основаниям, установленным гражданским законодательством.

В субъектах Российской Федерации – городах федерального значения Москве и Санкт-Петербурге земельные участки в муниципальную собственность при разграничении государственной собственности на землю по общему правилу не передаются.

В постоянное (бессрочное) пользование земельные участки предоставляются государственным и муниципальным учреждениям, федеральным казенным предприятиям, а также органам государственной власти и органам местного самоуправления.

Гражданам земельные участки в постоянное (бессрочное) пользование не предоставляются.

Граждане, обладающие земельными участками на праве постоянного (бессрочного) пользования, имеют право приобрести их в собственность. Каждый гражданин имеет право однократно бесплатно приобрести в собственность находящийся в его постоянном (бессрочном) пользовании земельный участок, при этом взимание дополнительных денежных сумм помимо сборов, установленных федеральными законами, не допускается.

Право пожизненного наследуемого владения земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, приобретенное гражданином до введения в действие ЗК РФ, сохраняется. Предоставление земельных участков гражданам на

. 56

праве пожизненного наследуемого владения после введения в действие ЗК РФ не допускается.

Иностранные граждане, лица без гражданства могут иметь расположенные в пределах территории Российской Федерации земельные участки на праве аренды, за исключением случаев, предусмотренных ЗК РФ.

Частный сервитут устанавливается в соответствии с гражданским законодательством.

Публичный сервитут устанавливается законом или иным нормативным правовым актом

Российской Федерации, нормативным правовым актом субъекта Российской Федерации, нормативным правовым актом органа местного самоуправления в случаях, если это необходимо для обеспечения интересов государства, местного самоуправления или местного населения, без изъятия земельных участков. Установление публичного сервитута осуществляется с учетом результатов общественных слушаний.

Могут устанавливаться публичные сервитуты для:

- 1) прохода или проезда через земельный участок;
- 2) использования земельного участка в целях ремонта коммунальных, инженерных, электрических и других линий и сетей, а также объектов транспортной инфраструктуры;
- 3) размещения на земельном участке межевых и геодезических знаков и подъездов к ним;
- 4) проведения дренажных работ на земельном участке;
- 5) забора воды и водопооя;
- 6) прогона скота через земельный участок;
- 7) сенокоса или пастьбы скота на земельных участках в сроки, продолжительность которых соответствует местным условиям, обычаям, за исключением таких земельных участков в пределах земель лесного фонда;
- 8) использование земельного участка в целях охоты, ловли рыбы в расположенном на земельном участке замкнутом водоеме, сбора дикорастущих растений в установленные сроки и в установленном порядке;
- 9) временного пользования земельным участком в целях проведения изыскательских, исследовательских и других работ;
- 10) свободного доступа к прибрежной полосе.

2.3.5.3. Гражданские права и обязанности. Основания их возникновения и способы осуществления.

Гражданские права и обязанности возникают на основании различных жизненных обстоятельств и фактов, с которыми закон связывает наступление определенных правовых последствий (юридическими фактами).

В большинстве случаев гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами. Однако в жизни не исключены ситуации, когда какие-либо отношения имущественного и личного характера оказываются неурегулированными гражданским законодательством. Действующее законодательство признает подобные основания юридическими фактами при условии их соответствия общим началам и смыслу гражданского законодательства. Если какое-либо соглашение субъектов

. 57

гражданского права основано на признании их равенства, неприкосновенности собственности, свободы договора и других основных начал гражданского законодательства (ст. 1 ГК), оно может порождать гражданские права и обязанности.

Предусматриваемые законом юридические факты по их связи с волей и сознанием субъектов делятся, в свою очередь, на две большие группы:

- действия граждан и юридических лиц;
- юридически значимые события.

К числу юридически значимых событий относятся такие не зависящие от воли и сознания конкретного участника гражданского правоотношения обстоятельства, как рождение и смерть человека, стихийные явления природы (наводнения, пожары, землетрясения и т. п.), а также военные действия. С подобными юридически значимыми событиями связано, к примеру, возникновение наследственных прав, права на страховое возмещение, а также освобождение предпринимателя от имущественной ответственности за нарушение договорных обязательств.

Более сложна классификация активных действий граждан и юридических лиц, которые, по их связи с правом, прежде всего, можно объединить в две группы – правомерных и неправомерных действий. К правомерным действиям относятся договоры и иные сделки. Как и все юридические факты в целом, сделки подразделяются на предусмотренные законом и хотя и не предусмотренные законом, но не противоречащие ему.

К числу правомерных действий принадлежат также акты государственных органов и органов местного самоуправления, судебные решения, устанавливающие гражданские права и обязанности, факты приобретения имущества на иных (кроме сделок) законных основаниях, а также факты создания произведений науки, литературы, искусства, изобретений и других результатов интеллектуальной деятельности.

Неправомерные действия выражаются в причинении вреда (в том числе морального) одним лицом другому, а также в неосновательном обогащении, т. е. приобретении или сбережении имущества без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований одним лицом (приобретателем) за счет другого лица (потерпевшего).

2.3.5.3.1. Сделки и договоры.

Среди всех правомерных действий граждан и юридических лиц как юридических фактов наиболее распространены всевозможные сделки. По числу сторон, чье волеизъявление требуется для совершения сделок, последние подразделяются на односторонние, двух- и многосторонние (или договоры). Типичный пример односторонней сделки – завещание, двусторонней – договор розничной купли-продажи, а многосторонней – договор о совместной деятельности (простого товарищества).

По наличию или отсутствию правовых целей, ради которых совершаются сделки, они делятся на каузальные и абстрактные. Правовая цель именуется также основанием сделки, или каузой. Она должна быть законной и достижимой. Например, правовой целью договора аренды обычно является передача имущества арендодателем во временное владение и

. 58

пользование арендатора. Абстрактная сделка оторвана от ее основания. Иначе говоря, действительность такой сделки не зависит от основания – цели сделки¹².

По экономическому содержанию различают возмездные (договор аренды) и безвозмездные сделки (договор дарения). Сделки могут быть совершены под условием. Если стороны поставили возникновение прав и обязанностей в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит (например, от поступления в вуз одного из участников сделки), то сделка считается совершенной под отлагательным условием. Совершенной под отменительным условием считается сделка, по которой в

зависимость от наступления аналогичного обстоятельства стороны поставили прекращение прав и обязанностей.

Различают мелкие бытовые и крупные сделки. Мелкие бытовые сделки разрешено самостоятельно заключать, в частности, малолетним (от 6 до 14 лет), подросткам (от 14 до 18 лет) и лицам, ограниченным в дееспособности по решению суда. Крупной сделкой обычно считается «сделка (в том числе заем, кредит, залог, поручительство) или несколько взаимосвязанных сделок, связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения обществом прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет 25 и более процентов балансовой стоимости активов общества, определенной по данным его бухгалтерской отчетности на последнюю отчетную дату». Крупная сделка должна быть одобрена советом директоров (наблюдательным советом) общества или общим собранием акционеров в соответствии со ст. 79 Федерального закона от 26.12.1995 №208-ФЗ «Об акционерных обществах».

По предмету сделок можно выделить сделки с недвижимостью (купля-продажа, аренда, залог недвижимости, передача ее в доверительное управление и т.д.), сделки с ценными бумагами, в том числе вексельные сделки по выдаче, акцепту, индоссированию, авалированию векселя, его акцепту в порядке посредничества и оплате векселя, а также многие другие сделки, регулируемые как специальным, например вексельным, законодательством, так и статьями 153 - 181, 307 - 419 ГК РФ.

В отдельную категорию включают срочные сделки на рынке ценных бумаг – приобретение и отчуждение опционов с такими их разновидностями как поставочные и расчетные опционы и фьючерсные контракты. Операции с подобными сделками регламентируются помимо Федерального закона от 22.04.1996 г. №39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» с последующими изменениями и дополнениями, также подзаконными нормативными правовыми актами, в частности Положением о требованиях к операциям, связанным с совершением срочных сделок на рынке ценных бумаг, утвержденным Постановлением Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг РФ от 27.04.2001 г. №9.

Практически весьма важной является классификация сделок по их форме. Сделки совершаются устно или в письменной форме (простой или нотариальной). Если сделка может быть совершена устно, то она считается совершенной и в том случае, когда воля совершить ее явствует из поведения лица, т. е. его так называемых конклюдентных действий.

По общему правилу, устно может быть совершена любая сделка, для которой законом или соглашением сторон не установлена письменная (простая или нотариальная) форма.

¹² Типичный пример – выдача векселя. Вексель удостоверяет либо ничем не обусловленное обязательство векселедателя (простой вексель) либо ничем не обусловленное предложение указанному в векселе плательщику (переводной вексель) оплатить при наступлении предусмотренного векселем срока денежную сумму, оговоренную в нем. Плательщик не может определить по векселю, на каком основании возникло право векселедержателя требовать выплаты денежной суммы.

. 59

Более того, устно могут совершаться также сделки (даже по закону требующие письменной формы), которые исполняются при самом их совершении (кроме тех, что требуют нотариального оформления).

Должны совершаться, как правило, в простой письменной форме, за исключением сделок, требующих нотариального удостоверения:

- 1) сделки юридических лиц между собой и с гражданами;
- 2) сделки между гражданами на сумму, не менее чем в 10 раз превышающую минимальный размер оплаты труда.

Письменная сделка должна совершаться путем составления одного документа. Однако допускается оформление сделок также в упрощенном порядке – путем обмена письмами, телеграммами и иной информацией. Несоблюдение простой письменной формы сделки лишает стороны в случае спора возможности ссылаться в подтверждение сделки на свидетельские показания, хотя и не лишает их права приводить письменные и другие доказательства.

Законом, иными правовыми актами и соглашением сторон могут устанавливаться дополнительные требования к форме сделки (совершение ее на бланке, скрепление печатью и т.д.) и предусматриваться последствия их несоблюдения. Только в случаях и в порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон, допускается использование при совершении сделок факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств механического или иного копирования, а также электронно-цифровой подписи либо иного аналога собственноручной подписи (п. 2 ст. 160 ГК РФ).

Нотариальное удостоверение сделок обязательно во всех случаях, указанных в законе (например, в отношении соглашения залогодержателя с залогодателем – по п. 1 ст. 349 ГК РФ), и в случаях, предусматриваемых соглашением сторон. Некоторые письменные сделки требуют государственной регистрации¹³. В случаях, когда отчуждение имущества подлежит государственной регистрации, право собственности у приобретателя обычно возникает лишь с момента такой регистрации (ст. 131, 164, 223 ГК РФ).

Хотя, по общему правилу, сделки относятся к числу правомерных юридических фактов, нередки случаи их совершения с теми или иными нарушениями закона. В подобных случаях можно говорить о недействительности сделок. По различным основаниям различают оспоримые, ничтожные, притворные, мнимые и другие недействительные сделки.

Оспоримой является сделка, недействительная в силу признания ее таковой судом. Ничтожная сделка не требует такого признания. Мнимая сделка совершается лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия. Притворной считается сделка, прикрывающая другую сделку. И мнимая, и притворная сделки юридически ничтожны.

Ничтожность или оспоримость ряда сделок обуславливается недееспособностью совершающих их лиц. Так, ничтожны сделки граждан, признанных недееспособными вследствие психического расстройства, и сделки малолетних. Напротив, сделки подростков

¹³ Например, в соответствии со ст. 131 ГК РФ и Федеральным законом от 21.07.1997 г. №128-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», сделки с недвижимостью подлежат обязательной государственной регистрации учреждениями юстиции на территории регистрационного округа по месту нахождения недвижимого имущества.

(от 14 до 18 лет) и сделки некоторых юридических лиц, выходящие за пределы их правоспособности, признаются оспоримыми.

Оспоримыми некоторые сделки могут быть признаны вследствие так называемых

пороков воли их участников, т. е. несоответствия волеизъявления их подлинной воле. Таковы, в частности, сделки, совершенные под влиянием заблуждения, обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной или при стечении тяжелых обстоятельств (кабальные сделки).

Различают два вида последствий недействительности сделок. Обычно при недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой стороне все полученное по сделке, а при невозможности сделать это в натуре возместить стоимость в деньгах (двусторонняя реституция). Если сделка исполнена лишь одной из сторон, только она вправе требовать возврата переданного (односторонняя реституция).

Более серьезные последствия влечет недействительность ничтожной сделки, совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности. Если обе стороны, действуя умышленно, исполнили сделку, все полученное ими по сделке взыскивается в доход РФ. При исполнении сделки лишь одной стороной с другой стороны взыскивается в доход РФ все полученное ею и все причитавшееся с нее первой стороне. При наличии умысла только у одной стороны все полученное ею по сделке подлежит возврату другой стороне, а полученное последней либо причитавшееся ей в возмещение исполненного взыскивается в доход РФ.

Рассмотрев общие характеристик сделок, становимся более подробно на самом распространенном способе оформления сделки в форме договора.

Договором признается оглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Договор – это наиболее распространенный вид сделок. В силу прямого указания закона (п. 2 ст. 420 ГК РФ) к договорам применяют правила о двусторонних или многосторонних сделках. Действительно, любой договор есть договор или сделка, но не любая сделка – договор, так как односторонние сделки к договорам не относятся. Поэтому к договорам не применяется правило об односторонних сделках, но в остальном законодательство о сделках полностью применимо к договорам, а именно: при заключении договоров обязательно соблюдение правил, относящихся к форме сделки и о недействительности сделки.

При заключении договора сторонами предполагается, что субъекты гражданского права по общему правилу свободны в решении вопроса заключать или не заключать договор. Свобода договора предусматривает: свободу партнера при заключении договора; свободу участников гражданского оборота в выборе договора, в том числе и смешанного договора, содержащего элементы различных договоров; свободу усмотрения сторон при определении условий договора, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Договоры бывают двусторонние и многосторонние, причем различие определяется отнюдь не по количеству участников. Например, в двустороннем договоре могут участвовать более двух лиц (максимальный предел законом не установлен). Двусторонние договоры характеризуются встречной направленностью и противоположностью прав и обязанностей. Такие встречные права и обязанности в многосторонних договорах отсутствуют. В таком договоре число участников определяет число сторон, так как каждый участник является стороной, например, договор простого товарищества (ст. 1041 ГК РФ).

. 61

Однако многосторонние договоры редки, в подавляющем большинстве договоры являются двусторонними.

Условия, на которых достигнуто соглашение сторон, составляют содержание договора.

Гражданское право все условия по юридической значимости делит на существенные, обычные и случайные.

Из этой совокупности условий нас интересуют больше всего существенные условия, о которых говорится в ст. 432 ГК РФ. Под существенными понимаются такие условия, которые необходимы и достаточны для заключения договора. К числу существенных относятся следующие условия договора: о предмете договора, признанные существенными законом или иными правовыми актами, предопределяемые видом договора, зависящие от воли сторон, то есть тех условий, включение которых требует хотя бы одна из сторон. Для того, чтобы договор считался заключенным, необходимо согласовать все его существенные условия. В случае недостижения согласия, хотя бы по одному существенному условию, договор не может считаться заключенным.

Договор регулирует имущественные и неимущественные права и обязанности участников.

Участники договора устанавливают права и обязанности между собой по соглашению, юридически оформляют его, тем самым договор превращается в обязательство.

Договор, по которому сторона должна получить плату за исполнение своих обязанностей, называется возмездным. Безвозмездным признается договор, по которому одна сторона обязуется предоставить что-либо другой стороне без получения от нее платы. Например: завещание, договор дарения.

Возмездные договоры являются общим правилом для гражданского права, а безвозмездные составляют исключение и существуют, поскольку их безвозмездность прямо предусмотрена законом или вытекает из существа договора. Существенным условием всякого возмездного договора является цена, поэтому чрезвычайно важное значение будут иметь положения, регулирующие условия договора о цене (см. ст. 424 ГК РФ).

Общим правилом для возмездных договоров является оплата товаров, работ, услуг по ценам (тарифам, расценкам, ставкам), установленным договором или иным соглашением сторон. Стороны сами устанавливают цену или включают в договор условия, позволяющие определить цену товаров, работ, услуг в момент их оплаты.

Вместе с тем в некоторых случаях, предусмотренных законом, применяются цены (тарифы, расценки, ставки и т.п.), устанавливаемые или регулируемые уполномоченными на то государственными органами.

Заключение договора. В соответствии со ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

. 62

Договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной.

В статье названы два условия, обеспечивающие действительность договора: соблюдение его формы, если такая форма требуется, и достижение сторонами соглашения по существенным условиям. Под упомянутыми в п. 1 ст. 432 ГК РФ подлежащими случаями

соблюдения формы следует понимать случаи, когда ГК РФ либо другие законы или иные правовые акты требуют придания тем или иным договорам соответствующей формы (ст. 158, 163 ГК РФ).

В п.1 ст.432 ГК РФ названы три вида существенных условий:

- признанные существенными законом или иными правовыми актами;
- предопределяемые характером договора;
- зависящие от воли сторон, то есть условия, включения которых в договор требует хотя бы одна из сторон.

Одно из существующих условий, обязательное включение которого требуется по закону, названо в статье – предмет договора. Содержание предмета зависит от вида договора. Для договора купли-продажи и его разновидностей под предметом следует понимать наименование и количество продаваемых товаров, в подрядных договорах – наименование работ и их объем и т.д. От четкого определения предмета зависит и отнесение в случае спора заключенного договора к соответствующему виду.

Примером условия договора, предопределяемого его характером, может служить цена. Она является существенным условием любого возмездного договора, так как одной из обязанностей стороны, выступающей в качестве покупателя, заказчика, является уплата цены.

В нормативных актах об отдельных договорах перечисляются условия, подлежащие включению в договор. Если при этом не выделены существенные условия, то все условия признаются существенными. Например: Положение о поставках продукции производственно-технического назначения, положение о поставках товаров народного потребления и основных условий регулирования договорных отношений при осуществлении экспортно-импортных операций, утвержденных Постановлением Совмина СССР от 25.07.1988 №888 (далее Положение о поставках) перечисляет ряд условий договора, однако к существенным условиям, при отсутствии которых договор признается незаключенным, относят лишь условия о количестве, ассортименте, качестве, сроках поставки и цене. Поэтому остальные условия, упомянутые в Положении о поставках, не относятся к существенным в силу закона.

Из комментируемой нормы вытекает, что договор признается не заключенным, если не было согласовано хотя бы одно из существенных условий. При этом судебная практика различает случаи отсутствия в договоре существенного условия и недостижения сторонами соглашения по существенному условию. ВАС РФ рекомендовал признавать договор заключенным в случае отсутствия в договоре купли-продажи условия о качестве и цене, если одна из сторон выполнила договор, а другая сторона считает договор незаключенным (см. Вестник ВАС РФ, 1993, №6, с. 115). Такая практика ныне подтверждается в п. 3 ст. 424 ГК РФ, согласно которому при отсутствии в возмездном договоре цены все исполненное по договору должно быть оплачено по цене, которая обычно взимается за аналогичные товары, работы, услуги.

. 63

Признание договора незаключенным при отсутствии в нем существенных условий или из-за недостижения сторонами соглашения по этим условиям, за исключением упомянутых выше случаев, влечет за собой последствия недействительности сделки (ст. 167 ГК РФ).

Договор может быть заключен в любой форме, предусмотренной для совершения сделок, если законом для договоров данного вида не установлена определенная форма.

Если договорились заключить договор в определенной форме, он считается заключенным после придания ему условленной формы, хотя бы законом для договоров данного вида такая форма не требовалась.

Договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Письменная форма договора считается соблюденной, если письменное предложение заключить договор принято в порядке, предусмотренном пунктом 3 статьи 438 ГК РФ.

Статья 434 ГК РФ предусматривает два способа заключения договора: путем составления одного документа, подписываемого сторонами, и путем обмена сторонами документами, выражающими волеизъявление, направленное на заключение договора. Оба способа применяются при использовании письменной формы, которая обязательна при заключении договоров юридическими лицами между собой и с гражданами, а также сделок (договоров) граждан между собой на сумму, предусмотренную ст. 161 ГК РФ.

К простой письменной форме п. 2 ст. 434 ГК РФ приравнивает документы, направленные посредством телетайпной, телефонной, электронной связи и иных современных технических средств. При заключении договора путем обмена письмами, телеграммами или иными документами, доставленными перечисленными в статье и другими применяемыми техническими средствами связи, для этих документов требуется наличие подписи, позволяющей установить, что документ исходит именно от стороны договора.

Новеллой является приравнивание в определенных случаях конклюдентных действий, то есть действий, выражающих волю стороны, к акцепту (п. 3 ст. 438 ГК РФ). Договор считается заключенным в силу правила, установленного п. 3 названной статьи, если оферта, направленная в письменной форме, принята путем совершения фактических действий по выполнению предложенных оферентом условий договора¹⁴.

Иначе определяется момент заключения договора, если законом или иными правовыми актами предусмотрена государственная регистрация договора. Так, ст. 164 ГК РФ предусматривает государственную регистрацию сделок с землей и другим недвижимым имуществом. В силу ст. 339 ГК РФ подлежит государственной регистрации договор об ипотеке. В этих и других предусмотренных законодательством случаях необходима государственная регистрация договора в соответствии с данной нормой ГК РФ. С оформлением регистрации связан момент заключения договора.

¹⁴ Статья предусматривает две стадии заключения договора – направление одной из сторон предложения заключить договор и принятие предложения другой стороной. Для обозначения каждой стадии ГК РФ применяет термины "оферта" и "акцепт", давно известные в законодательстве и практике. Комментируемая статья связывает момент, в который договор признается заключенным, с окончанием процесса оформления договора, то есть с получением лицом, направившим оферту, акцепта.

ГК РФ предусматривает судебную защиту прав одной из сторон, если другая сторона уклоняется от регистрации договора, заключенного с соблюдением всех требований. В этом случае суд вправе по просьбе стороны вынести решение о регистрации сделки (о последствиях несоблюдения требований о государственной регистрации и уклонения от нее одной из сторон см. ст. 165 ГК РФ).

В п. 2 статьи 433 ГК РФ указаны особенности заключения так называемого реального договора. Для признания реального договора заключенным нужна передача вещи. Отсылка к ст. 224 ГК РФ не точна, в этой статье речь идет о передаче имущества во исполнение уже заключенного договора.

Цена договора и ее определение. Исполнение договора оплачивается по цене, установленной соглашением сторон.

В предусмотренных законом случаях применяются цены (тарифы, расценки, ставки и т.п.), устанавливаемые или регулируемые уполномоченными на то государственными органами.

Изменение цены после заключения договора допускается в случаях и на условиях, предусмотренных договором, законом либо в установленном законом порядке.

В случаях, когда в возмездном договоре цена не предусмотрена и не может быть определена из условий договора, исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги.

Договором цена может определяться по-разному. Она может быть установлена конкретно либо стороны могут договориться о порядке ее определения на момент исполнения обязательства. Например, стороны могут условиться, что товары, работы или услуги будут оплачиваться по ценам, действующим на момент платежа в месте исполнения обязательства.

По правилам ст. 317 ГК РФ цена, подлежащая выплате в рублях, может быть определена в сумме, эквивалентной определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах.

При определении цены в конкретных случаях следует руководствоваться правилами, закрепленными в ст. 250, 255, 281, 282, 350, 358, 393, 397, 426, 447, 448 ГК РФ. Так, в публичных договорах, по общему правилу, цена должна быть одинаковой для всех потребителей. В соответствии со ст. 282, 350 ГК РФ цена в указанных в этих статьях случаях может определяться судом. Согласно ст. 250 ГК РФ при осуществлении права преимущественной покупки применяется цена, предложенная другим лицом и т. д.

Различие между устанавливаемыми и регулируемыми государственными органами ценами состоит в том, что устанавливаемая цена представляет собой цену, точно определенную уполномоченным органом. Регулируемые цены характеризуются тем, что здесь государство определяет предельные уровни цен и тарифов либо коэффициенты к ним. В настоящее время сфера применения регулируемых цен установлена Указом Президента РФ от 3 декабря 1991 г. № 297 "О мерах по либерализации цен" и принятыми в соответствии с ним постановлениями Правительства РФ. Хотя ст. 424 ГК РФ указывает на то, что случаи применения устанавливаемых или регулируемых государством цен определяются законом,

4 Вводного Закона действуют до принятия и введения в действие соответствующих законов.

В настоящее время регулируемые цены установлены для ограниченного круга товаров и услуг. К ним, в частности, относятся цены на энергоресурсы (Указ Президента РФ от 17 сентября 1992 г. № 1089 "О государственном регулировании цен на отдельные виды энергоресурсов" – СЗ РФ, 1992, № 12, ст. 929; 1993, № 27, ст. 2522).

Правила п. 3 данной статьи применяются в случаях, когда договор был заключен, то есть когда между сторонами не было разногласий относительно цены. Поскольку цена является существенным условием возмездного договора, при наличии разногласий по поводу цены договор должен считаться незаключенным.

Основания и порядок изменения и расторжения договора. По основаниям ст. 450 ГК РФ:

1. Изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено ГК РФ, другими законами или договором.
2. По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:
 - при существенном нарушении договора другой стороной;
 - в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами или договором.

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.

3. В случае одностороннего отказа от исполнения договора полностью или частично, когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон, договор считается соответственно расторгнутым или измененным.

Принцип свободы договора позволяет его сторонам своим соглашением изменить или расторгнуть договор. К расторжению договора применимы нормы о прекращении обязательств. Так, по соглашению сторон договор может быть расторгнут под условием предоставления отступного, возмещения убытков и т.п. (ст. 409 ГК РФ). При этом в соответствии со ст. 310 ГК РФ не допускается односторонний отказ от исполнения договора или одностороннее изменение его условий. Эти нормы закрепляют стабильность договора. Исключение из этого правила оговорено в комментируемой статье и может быть предусмотрено в договоре, связанном с осуществлением предпринимательской деятельности.

При недостижении соглашения и отсутствии оснований для одностороннего изменения договора или отказа от его исполнения договор может быть изменен или расторгнут по решению суда.

Как общее правило основания для одностороннего изменения или расторжения договора предусматриваются законом или договором. Комментируемая статья в качестве основания для изменения или расторжения договора судом называет существенное нарушение договора.

Статья определяет признак, позволяющий считать нарушение договора существенным. Им является причинение нарушением договора такого ущерба, который обуславливает для

стороны невозможность получить то, на что она рассчитывала, заключая договор. Для отдельных видов договоров возможно указание конкретных нарушений, которые признаются существенными. Так, п.2 ст. 523 ГК РФ для договора поставки устанавливает, что нарушения договора поставщиком предполагаются существенными в случае поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок либо неоднократного нарушения сроков поставки товаров.

В п. 3 ст. 450 ГК РФ содержится новая норма. Правомерный полный или частичный односторонний отказ от исполнения договора означает изменение или расторжение договора.

В ст. 452 ГК РФ предусмотрена необходимость соблюдения при изменении и расторжении договора формы, которая была использована при его заключении. Так, если договор между юридическими лицами или между юридическим лицом и гражданином заключается в письменной форме, то для изменения или расторжения этого договора также должна быть использована письменная форма. Изменение и расторжение договора могут быть письменно оформлены путем заключения соглашения, подписания протокола, отражающего основания изменения и расторжения договора, либо путем обмена письмами, телеграммами, телетайпограммами, сообщениями по факсимильной связи и т.п.

Требование об изменении или расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии – в тридцатидневный срок.

Уклонение от ответа и молчание стороны, получившей предложение, не рассматривается как согласие. Споры об изменении или расторжении договора рассматриваются судом.

Ст. 453 ГК РФ предусматривает последствия изменения и расторжения договора:

- При изменении договора обязательства сторон сохраняются в измененном виде.
- При расторжении договора обязательства сторон прекращаются.

В случае изменения или расторжения договора обязательства считаются измененными или прекращенными с момента заключения соглашения сторон об изменении или расторжении договора, если иное не вытекает из соглашения или характера изменения договора, а при изменении или расторжении договора в судебном порядке – с момента вступления в законную силу решения суда об изменении или расторжении договора.

Стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора, если иное не установлено законом или соглашением сторон.

В ст. 453 ГК РФ приведены понятия изменения и расторжения договора, что позволяет отграничить изменение или расторжение договора от признания договора недействительным или незаключенным.

Расторжение договора является правомерным способом прекращения обязательств и прекращает лишь неисполненные обязательства. Расторжение – это досрочное прекращение действия договора и тем самым возникших из него обязательств, срок исполнения которых на этот момент не наступил. При изменении условий договора сам договор и возникшие из него обязательства остаются в силе, меняются на будущее лишь отдельные его условия и

содержание обязательств. От расторжения договора признание его недействительным отличается по основаниям и влиянию на договор. Признание договора недействительным, как правило, является следствием нарушения требований законодательства, допущенного при заключении договора. Недействительный договор теряет силу с момента заключения.

Если основанием для изменения или расторжения договора послужило существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора. В свою очередь, существенное нарушение договора одной из сторон служит основанием предъявления требования о прекращении или изменении договора.

2.3.5.3.2. Осуществление гражданских прав.

Гражданские права осуществляются на базе ряда принципов. В силу одного из них граждане и юридические лица осуществляют принадлежащие им гражданские права по своему усмотрению. Этот принцип целиком отвечает основным началам гражданского законодательства, в том числе заложенной в них идее беспрепятственного осуществления гражданских прав. В то же время субъекты гражданского права, по свободному усмотрению реализуя свои гражданские права, не должны осуществлять их исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотреблять ими в иных формах. Гражданские права могут быть ограничены на основании Федерального закона и только в той мере, в которой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства (п. 2 ст. 1 ГК РФ)¹⁵.

Законодательными органами субъектов РФ принимаются меры также по борьбе с различными явлениями, нарушающими законные права граждан, например с такими явлениями как шум, курение и т.п.¹⁶

В условиях свободного рынка формами злоупотребления своим правом признаются в первую очередь действия по ограничению конкуренции, ведущие к монополизму на рынках товаров, работ и услуг, и недобросовестная конкуренция.

Конкуренция – это состязательность хозяйствующих субъектов, когда их самостоятельные действия эффективно ограничивают возможность каждого из них

¹⁵ Подобные ограничения предусматривает, в частности, Федеральный закон от 7 августа 2001 г. №115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем», вступившим в силу с 1 февраля 2002 г. В целях снижения заболеваемости населения принят Федеральный закон от 10 июля 2001 г. №87-ФЗ «Об ограничении курения табака». В целях защиты национальных интересов и обеспечения выполнения международных обязательств Российской Федерации по нераспространению ракетных средств доставки оружия массового поражения Указом Президента РФ от 8 августа 2001 г. №1005 утвержден Список оборудования материалов и технологий, которые могут быть использованы при создании ракетного оружия, в отношении которых установлен экспортный контроль.

¹⁶ Например, в июле 2001 г. Мосгордума приняла во втором чтении проект закона, направленного на борьбу с нарушением тишины в ночное время (с 23.00 до 6.00 утра). Нарушением считаются: использование телевизоров, радиоприемников, магнитофонов и других громкоговорящих устройств, а также крики, свист, пение, игра на музыкальных инструментах, пиротехнические взрывы, подача звуковых сигналов, немотивированное включение автомобильной сигнализации, езда на машинах и мотоциклах без глушителей.

Шуметь запрещается в квартирах, подъездах, лифтах, на лестничных площадках, во дворах, на улицах рядом с домами и на территории больниц. За нарушение устанавливается штраф в размере: для граждан – от 60 до 600 руб., а для юридических лиц – от 120 до 1200 руб. Повторное нарушение предполагается наказывать вдвое дороже.

. 68

односторонне воздействовать на общие условия обращения товаров (включая работы и услуги) на соответствующем товарном рынке. Монополистическая деятельность направлена на недопущение, ограничение или устранение конкуренции. Она проявляется в противоречащих антимонопольному законодательству действиях (бездействии) хозяйствующих субъектов или федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления. Примеры: доминирующее, т.е. исключительное положение одного или нескольких субъектов на рынке товара, не имеющего заменителя; установление монопольно высоких или низких цен; создание искусственного дефицита товаров и т.п.

Недобросовестная конкуренция выражается в любых направленных на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности действиях хозяйствующих субъектов, которые противоречат положениям действующего законодательства, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и могущих причинить или причинивших убытки конкурентам либо нанесших ущерб их деловой репутации. Это – обманная реклама, незаконное использование чужих зарегистрированных товарных знаков, некорректное сравнение своих товаров с товарами конкурентов и т.п. При этом важно учитывать, что в силу п. 3 ст. 10 ГК РФ разумность действий участников товарного рынка и их добросовестность предполагаются, пока не доказано обратное.

Злоупотребление лица своим правом может привести к отказу суда в защите принадлежащего ему права.

Гражданские права могут осуществляться, а корреспондирующие правам обязанности исполняться субъектами как лично, так и через представителей. Чаще всего представитель совершает от имени представляемого различные сделки. В зависимости от оснований возникновения полномочий представителя различают представительство, базирующееся на доверенности, законе либо акте государственного органа или органа местного самоуправления. Полномочие представителя может также явствовать из обстановки, в которой он действует (продавец в розничной торговле, кассир и т.п.).

Особым видом является коммерческое представительство, оформляемое письменным договором участников. Коммерческим представителем является лицо, постоянно и самостоятельно представляющее от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательской деятельности.

Институт представительства весьма распространен и на некоторых его деталях остановимся более подробно.

Под представительством закон понимает совершение одним лицом (представителем) в пределах имеющихся у него полномочий сделок и иных юридических действий от имени и в интересах другого лица (представляемого). Действия представителя непосредственно порождают, изменяют и прекращают гражданские права и обязанности представляемого. Институт представительства имеет в гражданском обороте широкую сферу применения. Потребность в нем возникает в силу самых разнообразных жизненных ситуаций: из-за отсутствия дееспособности, болезни, занятости и т.д.

В силу представительства сделки, совершенные одним лицом (представитель), непосредственно создают, изменяют или прекращают гражданские права и обязанности у другого лица (представляемого). Представительство характеризуется тем, что представитель совершает сделки не от своего имени, а от имени представляемого, вследствие чего правовые отношения устанавливаются между представляемым и третьим лицом.

. 69

В качестве представляемого могут выступать граждане как дееспособные, так и недееспособные, а также юридические лица. Однако чтобы осуществлять представительскую деятельность, гражданин должен быть полностью дееспособным (ст. 21, 27 ГК РФ). В виде исключения частично дееспособные граждане могут выполнять функции представителей в силу отношений членства в общественных организациях, кооперативах (с 16 лет – п. 2 ст. 26 ГК РФ). Граждане, дееспособность которых ограничена, могут быть представителями с согласия попечителя (ст. 30 ГК РФ).

Юридические лица – некоммерческие организации, государственные и муниципальные предприятия, которые обладают специальной правоспособностью (ст. 49 ГК РФ), могут выполнять функции представителей, если это соответствует целям их деятельности, предусмотренным в учредительных документах. Коммерческие же организации без специального на то указания в учредительных документах могут осуществлять лишь коммерческое представительство при заключении сделок в сфере предпринимательской деятельности от имени предпринимателей (ст. 184 ГК РФ).

Поскольку представитель действует от имени представляемого, действия лиц, осуществляемые хотя и в чужих интересах, но от собственного имени, представительством не являются. Не является представительством и деятельность лица, осуществляемая от имени одного лица и в его интересах, но не порождающая для него гражданско-правовых последствий. К таким лицам относятся коммерческие посредники, конкурсные управляющие при банкротстве, душеприказчики и т.п., а также лица, уполномоченные на вступление в переговоры относительно возможных в будущем сделок¹⁷.

Полномочие на участие в переговорах о возможности совершения сделок в будущем не порождает гражданских прав и обязанностей у лица, уполномочившего другое лицо вступить в переговоры.

Представитель может выступать от имени представляемого в силу полномочия. Полномочие – это право выступать представителем другого лица, совершать юридически значимые действия для него. Нет полномочия, нет и представительства. В то же время представитель обязан действовать в интересах представляемого и в пределах предоставленного ему полномочия.

Представитель должен осуществлять свои полномочия добросовестно. Сделка, совершенная под влиянием злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной, может быть признана судом недействительной (ст. 179 ГК РФ).

¹⁷ Коммерческие посредники, действующие от своего имени, содействуют заключению сделки между двумя заинтересованными лицами. Посредник представляет интересы обеих сторон в отличие от представителя, состоящего в правоотношении только с представляемым. Кроме того, посредник сам сделок не совершает, а лишь содействует их заключению. Этим он отличается от коммерческого представителя (см. ст. 184 ГК РФ и комментарии к ней).

Конкурсный управляющий, назначаемый для осуществления конкурсного производства при

банкротстве, совершает юридически значимые действия от своего имени, в интересах не только банкрота – должника, но и его кредиторов.

Душеприказчик (исполнитель завещания) – это лицо, на которое наследодателем возлагается обязанность по исполнению завещания. После смерти наследодателя он действует от собственного имени, и его действия направлены на возникновение гражданско-правовых последствий у третьих лиц.

. 70

Полномочие представителя возникает на основании указанных в законе юридических фактов – доверенности, указания акта уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления, которые определяют объем полномочия представителя.

Представительство, основанное на доверенности, называется добровольным, так как она является односторонней сделкой, совершаемой представляемым по его усмотрению. Она не порождает у лица, указанного в ней в качестве представителя, каких-либо полномочий до тех пор, пока это лицо своей волей не примет доверенность и тем самым согласится исполнить полномочие.

Представительство, основанное на законе либо акте государственного органа или органа местного самоуправления, называется обязательным, так как оно возникает независимо от воли представляемого. Обязательное представительство, основанное на законе, называется законным. Так, законными представителями несовершеннолетних детей являются родители, усыновители или опекуны (ст. 28 ГК РФ), недееспособных совершеннолетних граждан – опекуны (ст. 29 ГК РФ).

Полномочие может определяться обстановкой, в которой действует представитель. Имеются в виду работники организаций, которые оказывают публичные услуги населению (торговые, бытовые, транспортные, социально-культурные и иные организации, учреждения банков и др.) или совершают определенный круг сделок от имени организации в конкретном месте (билетной кассе, трамвае, метро и т.д.). Они осуществляют представительские функции, пока исполняют свои обязанности в обстановке, из которой явствует представительство данной организации. Любое лицо, действующее в соответствующей обстановке, должно рассматриваться в качестве представителя организации. Поэтому администрация организации не может ссылаться на то, что данное лицо не является его представителем и, вследствие этого, не имело права совершать сделки.

Представитель должен совершать сделки для представляемого. Поэтому ему запрещается совершать сделки от имени представляемого для себя лично. Представляемый не может также совершать сделки от имени представляемого в отношении другого лица, если он одновременно является и его представителем. Исключение из этого правила установлено для коммерческого представительства (п. 2 ст. 184 ГК РФ).

Пункт 4 ст. 182 ГК РФ не допускает совершение через представителя сделки, которая по своему характеру может быть совершена только лично, а также сделок, указанных в законе. К таким сделкам, в частности, относятся усыновление, завещание, принятие лицом на себя обязанностей по исполнению завещания.

2.3.5.3.3. Восстановление нарушенных гражданских прав и их судебная защита.

К числу основных начал гражданского законодательства относится обеспечение восстановления нарушенных прав и их судебной защиты. Защиту нарушенных, а также оспоренных гражданских прав осуществляют суд, арбитражный суд или третейский суд. В

административном порядке гражданские права защищаются лишь в случаях, предусмотренных законом.

Гражданские права защищаются, в частности, путем признания права (например, права на жилое помещение или права на результат умственного труда), признания оспоренной сделки недействительной, возмещения убытков, взыскания неустойки и компенсации морального вреда. Определенными особенностями обладает защита права собственности и

. 71

других вещных прав, а также чести, достоинства, деловой репутации и обязательственных прав.

Различают два вида убытков, взыскиваемых с нарушителя прав: реальный ущерб (понесенные потерпевшим расходы, утрата или повреждение его имущества) и упущенная выгода (неполученные доходы, которые потерпевший получил бы при нормальных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено). Определение размера этих доходов должно вестись исходя из обычных (а не особо благоприятных или неблагоприятных) условий гражданского оборота (ст. 15 ГК РФ).

Одним из способов защиты гражданских прав является их самозащита. Граждане и юридические лица вправе сами, в том числе с привлечением в установленном порядке третьих лиц (например, частных охранников), защищать свои права. Применяемые при этом приемы и меры самозащиты должны быть соразмерны нарушению прав и не выходить за пределы действий, необходимых для пресечения посягательства.

Большое значение имеет защита чести, достоинства гражданина и деловой репутации граждан и организаций. Честь – это общественная оценка качеств лица. Достоинство – субъективная оценка лицом своих возможностей и способностей, т. е. личностная самооценка. Деловая репутация представляет сочетание субъективной и общественной оценки деловых умений лица, в том числе индивидуального предпринимателя и коммерческой организации. Умаление чести, достоинства и особенно деловой репутации предпринимателя способно нанести большой урон его бизнесу, отпугнуть клиентов, снизить сбыт товаров и объем оказываемых услуг, поступление прибыли.

Гражданин (а в отношении деловой репутации – также юридическое лицо) вправе требовать по суду опровержения порочащих его честь, достоинство и деловую репутацию сведений, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности. Признав ложными распространенные сведения, суд обязывает распространителя опровергнуть их, в том числе в тех же средствах массовой информации, в которых они были распространены. Если ложные порочащие сведения были распространены в документе, исходящем от организации (например, в акте налоговой инспекции), такой документ подлежит замене или отзыву.

2.3.5.4. Гражданско-правовая (имущественная) ответственность: понятие и виды.

В процессе защиты гражданских прав, нарушившие их лица нередко привлекаются к имущественной ответственности. С другой стороны, они сами прибегают к средствам защиты своих имущественных прав. Будучи одним из способов защиты прав, гражданско-правовая ответственность выражается в применении к нарушителю прав принудительных мер имущественного воздействия, оказывающих дополнительное негативное воздействие на его имущественную сферу.

Принудительные меры, применяемые к нарушителям, обычно именуют санкциями.

Однако, допускаемое иногда отождествление санкций с ответственностью некорректно. Скажем, если продавец передал покупателю некомплектный товар, он обязан его доукомплектовать. Если он не сделает этого добровольно, его может принудить к этому суд. Однако вряд ли можно считать применение подобной меры принудительного воздействия ответственностью, поскольку нарушитель за обусловленную плату в силу договора обязан был передать продукцию в комплекте (с запчастями и принадлежностями). Поэтому права

. 72

те, кто считает, что всякая ответственность есть санкция, но не всякая санкция есть ответственность.

Санкция приобретает характер гражданско-правовой ответственности, если она, во-первых, носит имущественный характер и, во-вторых, ухудшает имущественное положение нарушителя. Формами ответственности служат уже упоминавшиеся возмещение убытков и уплата неустойки (штрафа, пени), т. е. специально установленной законом или договором на случай нарушения денежной суммы.

Существуют различные виды имущественной ответственности участников гражданского оборота. Одна из них – долевая (ст. 321 ГК РФ). Нарушители отвечают соразмерно установленной доле. Так отвечают участники договора о совместной деятельности. Другим видом является солидарная ответственность. При солидарной ответственности нескольких должников кредитор вправе потребовать долг как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как в части долга, так и полностью (п. 1 ст. 323 ГК РФ). Солидарную ответственность несут, например, поручитель и должник; лица, совместно причинившие кому-либо вред; юридические лица, возникшие вновь в ходе реорганизации юридического лица по обязательствам данного лица, если разделительный баланс не дает возможности определить его правопреемника (п. 3 ст. 60 ГК РФ).

Ответственность именуется субсидиарной, если до предъявления требований к лицу, несущему ответственность дополнительно к ответственности другого лица (основного должника), кредитор должен предъявить требование к основному должнику (п. 1 ст. 399 ГК РФ). Субсидиарно отвечают, например, родители за своих несовершеннолетних детей в возрасте от 14 до 18 лет, Российская Федерация – за казенные предприятия.

В некоторых случаях имеет место сочетание солидарной и субсидиарной ответственности. Например, участники полного товарищества солидарно несут субсидиарную ответственность своим имуществом по обязательствам товарищества (п. 1 ст. 75 ГК РФ).

Различают также прямую (нарушителя перед потерпевшим) и регрессную ответственность, когда лицо, уплатив неустойку и возместив убытки, причиненные действиями третьих лиц, вправе (в порядке регресса, т.е. обратного требования) переложить эти убытки на данных лиц.

2.3.5.4.1. Формы гражданско-правовой ответственности.

Формами гражданско-правовой ответственности служат уже упоминавшиеся убытки и уплата неустойки (штрафа, пени). Неустойкой признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств, в частности при просрочке исполнения. При этом кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков (п. 1 ст. 330 ГК РФ).

Штраф обычно устанавливается за наиболее грубые нарушения обязательств, например за поставку недоброкачественных или некомплектных товаров. Пеня – это неустойка, применяемая, как правило, при длящихся нарушениях, к примеру при просрочке сдачи объекта строительного подряда, уплаты денежных сумм и т.п.

В зависимости от соотношения убытков с неустойкой в каждом конкретном случае различают четыре вида неустоек:

. 73

- 1) зачетную (убытки возмещаются в части, не покрытой неустойкой);
- 2) альтернативную (взыскиваются либо убытки, либо неустойка);
- 3) исключительную (взыскивается только неустойка, но не убытки);
- 4) штрафную (убытки взыскиваются в полной сумме сверх неустойки).

Широко применяется ответственность в форме денежной компенсации морального вреда, т.е. физических и нравственных страданий (ст. 151 ГК РФ). Если гражданину причинен моральный вред действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие ему другие нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом (например, в случае продажи потребителю недоброкачественного товара), суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации указанного вреда. При определении размера компенсации учитываются степень как вины нарушителя, так и физических и нравственных страданий, связанных с индивидуальными особенностями потерпевшего.

В рыночных условиях особое значение приобрела ответственность предпринимателя за неисполнение денежного обязательства. В частности, за пользование чужими денежными средствами вследствие их неправомерного удержания, уклонения от их возврата, иной просрочки их уплаты либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица подлежат уплате проценты на сумму этих средств. Уплата процентов не освобождает нарушителя от возмещения убытков, причиненных кредитором неправомерным использованием его денежными средствами. Если убытки превышают сумму процентов, кредитор вправе требовать от должника возмещения убытков в части, превышающей эту сумму (ст. 395 ГК РФ).

2.3.5.4.2. Основания гражданско-правовой (имущественной) ответственности.

Гражданско-правовая ответственность наступает при наличии четырех условий или оснований. Эти основания можно одновременно представить применительно как к договорным, так и внедоговорным обязательствам, в частности обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда. В практическом плане при рассмотрении вопроса о привлечении к ответственности конкретного лица за конкретное нарушение целесообразно устанавливать наличие оснований ответственности в следующей очередности.

Основание, наличие которого необходимо выявить в первую очередь, выражается в установлении факта нарушения договора (или причинения внедоговорного вреда). Подобные факты обычно документируются сторонами договора либо компетентными органами (пожарного надзора, внутренних дел, различными инспекциями). Бремя доказывания указанного факта лежит на истце (потерпевшей стороне), и при его недоказанности вопрос об ответственности лишается всякого смысла.

Если факт нарушения договора (причинения вреда) не вызывает сомнений, требуется обосновать наличие причинно-следственной (необходимой, закономерной) связи между данным фактом и поведением (действием, бездействием) нарушителя (причинителя). То есть

истцу необходимо доказать, что нарушение (причинение) произошло не только после, но и вследствие определенного поведения правонарушителя.

Если это обстоятельство является очевидным, следует подтвердить противоправность (неправомерность) поведения ответчика, поскольку иногда убытки могут быть причинены кому-либо правомерными действиями. Вследствие этого, к примеру, не подлежит возмещению вред, причиненный в состоянии необходимой обороны, если при этом не были превышены ее пределы (ст. 1066 ГК РФ).

. 74

Важным основанием ответственности, выявляемым в последнюю очередь, служит вина нарушителя (причинителя). Вина проявляется в двух формах – умысла или неосторожности (в том числе грубой). Существует презумпция (т. е. предположение) вины нарушителя (причинителя). Бремя опровержения этой презумпции, т.е. доказывания своей невиновности, лежит на нарушителе договора или причинителе вреда. Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства.

Исключения из принципа ответственности за вину делаются в зависимости от того, кем нарушены договорные обязательства и чем причинен внедоговорный вред. По общему правилу повышенную ответственность (независимо от вины) за нарушение договоров несут предприниматели. При нарушении ими обязательств в предпринимательской деятельности они отвечают всегда, если не докажут, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, т. е. чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств.

К числу последних относятся не зависящие от воли и сознания участников конкретного обязательства проявления стихийных сил природы (землетрясения, наводнения, оползни и т. п.) либо военные и т.п. действия. К обстоятельствам непреодолимой силы не относятся, в частности, нарушения обязанностей со стороны контрагентов должника (смежников, субподрядчиков и др.), отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров или отсутствие у должника необходимых денежных средств.

В случае причинения вреда более строгую ответственность несут владельцы источников повышенной опасности. Юридические лица и граждане, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающих (использование транспортных средств, механизмов, электрической энергии высокого напряжения, атомной энергии, взрывчатых веществ, сильнодействующих ядов и т. п.; осуществление строительной и иной, связанной с нею деятельности и др.), обязаны возместить вред, причиненный источником повышенной опасности, если не докажут, что вред возник вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего. Владелец источника повышенной опасности может быть освобожден судом от ответственности полностью или частично также при наличии в поведении самого потерпевшего признаков грубой неосторожности или бедственного имущественного положения причинителя вреда.

2.3.5.4.3. Сроки гражданско-правовой ответственности.

Имущественные и личные неимущественные гражданские права возникают, изменяются, передаются, защищаются и прекращаются на основе или в рамках таких юридических фактов, как сроки и исковая давность. Установленный законом, иными правовыми актами, сделкой или назначаемой судом срок может определяться календарной датой (например,

датой государственной регистрации индивидуального предпринимателя) или истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями либо часами. Срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить (окончание вуза, совершеннолетие и т. п.).

В практических целях закон предусматривает правила определения начала течения срока, определенного периодом времени (это происходит на следующий день после календарной даты или наступления события, которыми определено начало течения срока), окончания этого срока, порядок совершения действий в последний день срока и иные юридико-технические процедуры.

. 75

В деле реализации гражданских прав важное значение имеет исковая давность, т. е. срок для защиты права по иску лица, право которого нарушено. Наличие сроков исковой давности препятствует бесконечно долгому сохранению неопределенности в имущественных отношениях между нарушителями прав и потерпевшими. Это особенно важно в сфере предпринимательской деятельности.

Общий срок исковой давности установлен в три года. Специальные сроки могут быть более (к примеру, десять лет по государственным долговым товарным обязательствам) и менее длительными по сравнению с общим сроком (в частности два года – по требованиям, вытекающим из договора имущественного страхования).

Течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права. По обязательствам, связанным с определенным сроком исполнения (например, сроком доставки груза), течение исковой давности начинается по окончании срока исполнения.

Истечение периода времени, которым исчисляется срок исковой давности, отнюдь не всегда означает, что срок исковой давности пропущен. В процессе течения срока давности возможно возникновение обстоятельств, влекущих его приостановление или перерыв.

Факторами приостановления служат:

- 1) непреодолимая сила;
- 2) нахождение истца или ответчика в составе вооруженных сил, переведенных на военное положение;
- 3) мораторий (т.е. устанавливаемая на основании закона Правительством РФ отсрочка исполнения обязательств);
- 4) приостановление действия закона или иного правового акта, регулирующего соответствующие отношения.

Течение срока давности приостанавливается, если любой из этих факторов возник или продолжал существовать в последние шесть месяцев срока давности. Со дня прекращения фактора приостановления течение срока давности продолжается. При этом оставшаяся часть срока давности удлиняется до шести месяцев (или до срока давности, если он менее шести месяцев).

При перерыве течения срока исковой давности она начинает исчисляться заново. Обстоятельствами перерыва являются:

- 1) предъявление иска в установленном порядке;

2) совершение обязанным лицом действий, свидетельствующих о признании долга.

Истечение срока исковой давности (с учетом возможного приостановления или перерыва) не влечет автоматически ни отказа в приеме искового заявления, ни отказа в иске по существу. Потерпевший всегда имеет так называемое «право на иск в процессуальном смысле», в силу которого требование о защите нарушенного права принимается к рассмотрению судом независимо от истечения срока исковой давности.

Возможность удовлетворения иска по существу (так называемое «право на иск в материальном смысле») за пределами исковой давности обуславливается двумя причинами. Во-первых, исковая давность применяется судом только по заявлению стороны в споре (т. е. ответчика), сделанному до вынесения судом решения. Между тем в рыночных условиях

. 76

ответчик в некоторых случаях может сознательно не привлекать внимания суда к факту пропуска истцом срока исковой давности, чтобы, уплатив ему определенную сумму, сохранить его как потенциального партнера на будущее. Во-вторых, в исключительных случаях суд может признать уважительной причину пропуска срока исковой давности по обстоятельствам, связанным с личностью истца. К подобным обстоятельствам могут быть отнесены тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т. п. Эти обстоятельства учитываются при условии, что они имели место в последние шесть месяцев срока давности или в течение всего срока давности, если срок равен шести месяцам или менее шести месяцев.

На ряд требований исковая давность вообще не распространяется. Имеются в виду, в частности, требования: о защите личных неимущественных прав и других нематериальных благ; вкладчиков к банку о выдаче вкладов; о возмещении вреда жизни или здоровью гражданина; об устранении всяких нарушений прав собственника или иного владельца, хотя бы и не связанных с лишением владения имуществом.

2.3.5.5. Интеллектуальная собственность.

Наряду с вещным правом как одним из видов абсолютных прав, опосредствующих статику имущественных отношений по поводу материальных объектов (вещей), не менее важное практическое значение имеет другой вид подобных прав, к которому относятся исключительные права на идеальные результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридических лиц, продукции, работ и услуг. Совокупность последних прав называется интеллектуальной собственностью. Их возникновение, защита и переход по наследству регулируются такими институтами гражданского права, как авторское право, смежные права, патентное право, право на фирменное наименование, право на товарные знаки, знаки обслуживания и наименования мест происхождения товаров. Наряду с ГК РФ и другими федеральными законами отношения в сфере интеллектуальной собственности регулируются также международными соглашениями с участием РФ, в частности, Бернской конвенцией об охране литературных и художественных произведений 1886 г. в редакции 1971 г., Всемирной (Женевской) конвенцией об авторском праве 1952 г. в редакции 1971 г., Конвенцией (Парижской) по охране промышленной собственности 1883 г. в редакции 1979 г. (действует в России с 1967 г.) и Евразийской патентной конвенцией 1994 г. (действует в России с 27 сентября 1995 г.).

Исключительное право на идеальный результат умственного труда не следует смешивать с вещным правом собственности. Вещные правомочия владения, пользования и распоряжения телесным имуществом неприменимы к авторскому праву писателя на

созданную им систему литературных образов или изобретателя на систему технических категорий. Смысл исключительных прав заключается в том, что только создатели указанных систем (или их работодатели) имеют право на использование плодов духовного творчества, исключая из этой сферы все другие лица.

2.3.5.5.1. Авторские и смежные права.

Авторское право охраняет произведения науки, литературы (в том числе программы для ЭВМ и базы данных) и искусства. Эти произведения охраняются, если они, во-первых, являются результатом творческой деятельности и, во-вторых, существуют в какой-либо объективной форме. Творческой можно считать любую умственную деятельность, приведшую к самостоятельному созданию произведения. Недозволенное заимствование

. 77

чужого достижения, плагиат не могут признаваться творчеством. Творчески самостоятельное произведение может быть выражено в устной, письменной форме, в форме звуко- и видеозаписи, в форме изображения и т. п.

Авторское право не распространяется на идеи, методы, процессы, системы, способы, концепции, принципы, открытия и факты. Не связано авторское право на произведение и с вещным правом собственности на материальный объект, в котором выполнено произведение. Авторское право возникает в силу создания произведения и выражения его в объективной форме. Оно не требует специальной регистрации. Авторское право на произведение, созданное в порядке выполнения служебных обязанностей или служебного задания работодателя (служебное произведение) принадлежит автору, а исключительные права на использование произведения – работодателю, если в договоре между ними не предусмотрено иное.

Автору в отношении его произведения принадлежат такие личные неимущественные права, как право авторства, право на имя, право на защиту авторской репутации и право на обнародование произведения, включая право на отзыв. Важнейшими исключительными правами (т.е. интеллектуальной собственностью) автора или его работодателя являются имущественные права, т.е. исключительные права на использование произведения в любой форме и любым способом, в том числе права на воспроизведение, распространение, импорт, публичный показ, публичное исполнение, на передачу в эфир или по кабельному вещанию, перевод и переработку произведения.

Смежные права – это права исполнителей (актеров, певцов, музыкантов, танцоров, дирижеров, режиссеров-постановщиков), производителей фонограмм, организаций эфирного и кабельного вещания. Смежные права исполнителей возникают в случае, если «живое» исполнение записывается (аудио-, видеозапись) или передается в эфир либо по кабелю. Смежные права зависят от авторских, они примыкают к ним, сопряжены, сопредельны с авторскими, поскольку обычно исполнители и иные субъекты смежных прав доводят до публики произведения других лиц, охраняемых авторским правом.

Субъекты смежных прав имеют в отношении своих исполнений, постановок и передач личные неимущественные (право на имя, на защиту исполнения от искажения) и имущественные права, т.е. исключительные права на использование объектов смежных прав, например, на запись ранее незаписанных исполнений, воспроизведение фонограммы или воспроизведение видеозаписи передачи.

Установленные законом авторские и смежные права иногда нарушаются и нуждаются в

защите. Обычно нарушители, в качестве которых выступают как физические, так и юридические лица, незаконно изготавливают и распространяют экземпляры, т.е. копии произведений и фонограмм на различных материальных носителях. Такие копии называются контрафактными экземплярами.

За нарушение авторских и смежных прав установлена гражданская, административная и уголовная ответственность. Законом установлены как способы защиты, так и органы, наделенные полномочиями осуществлять защиту данных прав. Обладатели авторских и смежных прав могут обратиться за защитой в суд, (в том числе арбитражный или третейский), в органы дознания или предварительного следствия.

Поскольку гражданская ответственность обычно имеет компенсационный (восстановительный) характер, нарушители обязаны возместить убытки правообладателя. Учитывая объективные трудности подсчета этих убытков, закон предоставляет

. 78

правообладателю по своему выбору альтернативно требовать либо возмещения убытков, включая упущенную выгоду, либо взыскания дохода, полученного нарушителем, либо выплаты компенсации в сумме от 10 до 50 000 минимальных размеров оплаты труда.

2.3.5.5.2. Патентное право.

Особую роль в защите авторских прав выполняет патентное право. Патентное право – это совокупность норм, регулирующих имущественные и личные неимущественные отношения, возникающие в связи с признанием авторства и охраной изобретений, полезных моделей и промышленных образцов (объектов промышленной собственности), установлением режима их использования, поощрением и защитой прав их авторов и патентообладателей. Патентное право является институтом права промышленной собственности как составной части права интеллектуальной собственности.

Потребность в патентном праве обусловлена невозможностью прямой охраны результатов технического (изобретения, полезные модели), художественно-конструкторского или дизайнерского творчества (промышленные образцы) средствами авторского права. В отличие от оригинальных объектов авторского права, объекты промышленной собственности как решения определенных практических задач в принципе повторимы. Они могут быть созданы независимо друг от друга разными лицами. Поэтому их охрана предполагает установление в законе их признаков (условий патентоспособности), соблюдение специального порядка определения приоритета, проверку новизны (на базе экспертизы заявок) и установление особого режима использования. Такую охрану призвано обеспечивать патентное право.

Патентные права предоставляются и поддерживаются при условии уплаты установленных пошлин.

Изобретению предоставляется правовая охрана, если оно является новым, имеет изобретательный уровень и промышленно применимо. Полезной моделью («малым изобретением») признается новое и промышленно применимое конструктивное выполнение средств производства и предметов потребления, а также их составных частей. Промышленным образцом является новое, оригинальное и промышленно применимое художественно-конструкторское решение изделия, определяющее его внешний вид.

Единственным органом, который принимает к рассмотрению заявки на объекты промышленной собственности, проводит их экспертизу и выдает патенты на изобретения и

промышленные образцы, а также свидетельства на полезные модели, является *Федеральная служба по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам*. Патент на изобретение действует в течение 20 лет, патент на промышленный образец – 10 лет и свидетельство на полезную модель – 5 лет, считая с даты поступления в *Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам* соответствующей заявки. Субъектами патентного права являются авторы изобретений, полезных моделей и промышленных образцов, их работодатели (если объект создается работником в связи с выполнением им своих служебных обязанностей или полученным от работодателя конкретным заданием), их правопреемники (например, наследники авторов) и другие лица, приобретающие патентные права на основе закона или договора.

Авторам объектов промышленной собственности принадлежат личные (право авторства, право на получение патента) и имущественные права. Основным имущественным правом не являющегося патентообладателем автора служебного объекта промышленной собственности является право на вознаграждение. Основное имущественное право патентообладателя,

. 79

являющееся его интеллектуальной собственностью, – это исключительное право использования изобретения, полезной модели или промышленного образца. Патентообладатель вправе применять объект по своему усмотрению, а также запрещать его использование другими лицами, не получившими право использования на законном основании, прежде всего по регистрируемому в Патентном ведомстве лицензионному договору с патентообладателем.

Права патентообладателей и авторов в зависимости от характера их получения и вида возникающих споров защищаются в судебном, административном или уголовном порядке. Суды, в том числе арбитражный и третейский, в соответствии с их компетенцией рассматривают, в частности, споры: об авторстве на изобретение, полезную модель, промышленный образец; об установлении патентообладателя; о нарушении исключительного права на объект промышленной собственности; о выплате автору вознаграждения работодателем.

Право на фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и наименование места происхождения товара также считается одним из прав промышленной, а в конечном счете, интеллектуальной собственности. Исключительное право на фирменное наименование возникает у коммерческой организации в момент ее государственной регистрации в качестве юридического лица. Фирменное наименование должно отражать особенности организационно-правовой формы конкретного юридического лица (полного товарищества, акционерного общества, производственного кооператива и др.).

Юридическое лицо, зарегистрировавшее свое фирменное наименование, приобретает исключительное право на его использование. Лицо, неправомерно применяющее чужое зарегистрированное фирменное наименование, обязано по требованию обладателя права на это наименование прекратить его использование и возместить причиненные убытки.

В рыночных условиях наряду с фирменным наименованием как средством индивидуализации юридических лиц важное значение имеют знаки, слова и символы, помогающие потребителям ориентироваться в однородных товарах и услугах различных фирм, приобретать наиболее качественные товары и избегать подделок. Имеются в виду товарные знаки и знаки обслуживания (далее товарные знаки), регистрируемые *Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам*.

Товарный знак – это обозначение, способное отличать товары и услуги (далее – товары) одних юридических и физических лиц от однородных товаров и услуг других лиц. Существуют словесные, изобразительные, объемные, звуковые и другие товарные знаки и их комбинации.

Товарный знак регистрируется *Федеральной службой по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам* на имя заявителя – юридического лица или индивидуального предпринимателя с выдачей свидетельства, удостоверяющего исключительное право владельца знака в отношении товаров, указанных в свидетельстве. Владелец товарного знака имеет в течение 10 лет с даты поступления заявки в *Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам* исключительное право пользоваться и распоряжаться знаком, а также разрешать его использование другими лицами. Срок действия регистрации может быть продлен каждый раз на 10 лет. За выдачу свидетельства и его продление уплачиваются пошлины.

Помимо хорошо зарекомендовавших себя товарных знаков на высококачественные и эстетически привлекательные товары спрос на последние, а следовательно, и размер

. 80

прибыли могут повышать также помещаемые на некоторых товарах наименования мест их происхождения. Подобное наименование – это название страны, населенного пункта, местности или другого географического объекта, используемое для обозначения товара, особые (естественно положительные) свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными или людскими факторами либо теми и другими одновременно¹⁸.

Бессрочная регистрация наименования места происхождения товара производится по заявке одного или нескольких юридических либо физических лиц, подаваемой в *Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам*. Если наименование уже зарегистрировано, то любое лицо, находящееся в том же географическом объекте, что и первый заявитель, и производящее товар с теми же свойствами, может подать в *Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам* заявку на предоставление ему права пользования зарегистрированным наименованием.

Заявителю выдается свидетельство, дающее ему право пользования наименованием в течение 10 лет начиная с даты поступления заявки в *Федеральную службу по интеллектуальной собственности, патентам и товарным знакам*. Срок действия свидетельства может быть продлен каждый раз на 10 лет. Все юридически значимые действия облагаются пошлинами.

За незаконное использование товарного знака и наименования места происхождения товара установлена гражданская и уголовная ответственность. Владелец свидетельства на товарный знак вправе потребовать по суду от нарушителя его прав прекращения нарушения и возмещения убытков. Аналогичные меры по защите наименования места происхождения товара от незаконного использования могут быть приняты обладателем соответствующего свидетельства, прокуратурой, а также общественной организацией (например, Обществом защиты прав потребителей).

2.3.6. Наследственное право.

Поскольку после смерти гражданина к его наследникам переходят, прежде всего, и

главным образом, права на его вещи и исключительные права на результаты его интеллектуальной деятельности (т.е. интеллектуальная собственность), то, после ознакомления с данными видами абсолютных прав мы можем перейти к изучению института наследования.

2.3.6.1. Основные понятия и источники наследственного права.

При наследовании имущества умершего наследство, наследственное имущество переходит к другим лицам в порядке универсального правопреемства, то есть в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент. Иными словами, в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности. В состав наследства не включаются только права и обязанности, неразрывно связанные с личностью наследодателя, в том числе права на алименты, возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина, а также права и обязанности, переход которых в порядке наследования не допускается законом. В

¹⁸ Например, минеральная вода «Боржоми» и «Ессентуки», «Палех», «Гжель», «Дымковская игрушка», «Ростовская финифть».

. 81

частности, не входят в состав наследства личные неимущественные права (например, право авторства) и другие нематериальные блага (честь, достоинство, деловая репутация наследодателя и т.п.).

Наследование регулируется статьями 1110-1185 ГК РФ, другими законами (к примеру, Законом РФ от 09.07.1993 г. №5351-1 «Об авторском праве и смежных правах»), а в случаях, предусмотренных законом, иными, в частности правительственными, правовыми актами. При этом важнейшие положения о наследовании закреплены в ГК, РФ который устанавливает основания наследования; порядок, время и место открытия наследства; круг лиц, которые могут призываться к наследованию и которые не наследуют ни по закону, ни по завещанию, поскольку признаются недостойными наследниками и т.п.

Наследство открывается со смертью гражданина или с объявлением судом гражданина умершим, влекущим за собой те же правовые последствия, что и фактическая смерть. Днем открытия наследства является день смерти гражданина. При объявлении гражданина умершим таким днем является день вступления в законную силу решения суда об объявлении гражданина умершим или день его предполагаемой гибели, указанный как день его смерти в решении суда.

Местом открытия наследства является последнее место жительства наследодателя (ст. 20 ГК РФ), т.е. место, где он постоянно или преимущественно проживал на день своей смерти. При неизвестности последнего места жительства наследодателя, обладавшего имуществом на территории Российской Федерации, или нахождении данного места за ее пределами местом открытия наследства в России может быть признано также место нахождения указанного имущества либо его недвижимой части, а в некоторых случаях и движимого имущества либо его наиболее ценной части (часть 2 ст. 1115 ГК РФ).

2.3.6.2. Осуществление наследственного права.

Наследование осуществляется по завещанию и по закону. Наследование по закону имеет место, когда и поскольку оно не изменено завещанием, а также в иных случаях,

установленных ГК РФ, например, в случае признания завещания полностью или частично недействительным (ст. 1131 ГК РФ), составления завещания лишь на часть имущества, отказа всех или нескольких наследников по завещанию от своего наследства.

К наследованию могут призываться граждане, находящиеся в живых в день открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства. К наследованию по завещанию могут призываться также юридические лица, указанные в завещании и существующие на день открытия наследства. Кроме того, к наследованию по завещанию призываются любые публичные образования – Российская Федерация, ее субъекты, иностранные государства и международные организации, а к наследованию по закону – Российская Федерация (в случае признания имущества умершего выморочным).

В силу ст. 1151 ГК РФ имущество считается выморочным в следующих случаях:

- если отсутствуют наследники, как по закону, так и по завещанию,
- если никто из наследников не имеет права наследовать или все наследники отстранены от наследования,
- если никто из наследников не принял наследства, либо все наследники отказались от наследства и при этом никто из них не указал, что отказывается в пользу другого наследника.

. 82

Статья 1117 ГК РФ впервые установила подробный перечень так называемых недостойных наследников, которые не наследуют ни по закону, ни по завещанию. Это, в частности, граждане, которые своими умышленными противоправными действиями, направленными против наследодателя или кого-либо из его наследников, подтвержденными в судебном порядке, способствовали призыванию их самих к наследованию.

2.3.6.2.1. Наследование по завещанию.

Гражданин может сам распорядиться своим имуществом на случай смерти только путем совершения завещания. Необходимым условием является совершение завещания гражданином, обладающим в момент совершения дееспособностью в полном объеме. Кроме того, завещание должно быть совершено лично. Совершение завещания через представителя не допускается.

В силу принципа свободы завещания завещатель может составить одно или несколько завещаний. Он вправе завещать любое имущество любым лицам, любым образом определить доли наследников в наследстве, лишить наследства без указания причин одного, нескольких или всех наследников по закону, отменить или изменить завещание. Свобода завещания ограничивается лишь правилами об обязательной доле в наследстве.

Правом на обязательную долю обладают все несовершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, его нетрудоспособные супруг или родители, а также нетрудоспособные иждивенцы наследодателя. Различие касается только факта проживания совместно с наследодателем. Для граждан, входящих в круг наследников по закону второй и всех последующих очередей, нетрудоспособных ко дню открытия наследства, не входящих в круг наследников очереди, призываемой к наследованию, но не менее года до смерти

наследодателя находившихся на его иждивении, не имеет значения - проживали ли они совместно с наследодателем или нет.

В отличие от этого, другие иждивенцы, не входящие в круг наследников по закону, имеют право на обязательную долю, только если они ко дню открытия наследства не только являлись нетрудоспособными и не менее года до смерти наследодателя находились на его иждивении, но и проживали совместно с ним.

Одинаковым для всех обязательных наследников является только размер обязательной доли. Она составляет не менее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (п. 1 ст. 1149 ГК РФ).

Действующий ГК РФ заметно расширил возможности завещателя – в плане соблюдения тайны завещания (ст. 1123 ГК РФ), назначения и подназначения наследника в завещании (ст. 1121 ГК РФ), отмены и изменения завещания (ст. 1130 ГК РФ), его исполнения (ст. 1133 ГК РФ), в том числе душеприказчиком, т.е. лицом, указанным в завещании самим завещателем (ст.ст. 1134-1136 ГК РФ), установления завещательного отказа (ст. 1137 ГК РФ) или завещательного возложения (ст.1139 ГК РФ).

Закрепление в законе принципа свободы завещания обуславливает жесткие и детализированные требования к его форме. ГК РФ устанавливает общие правила, касающиеся формы и порядка совершения завещания. Завещание должно быть составлено в письменной форме и удостоверено нотариусом либо другим лицом в случаях, предусмотренных законом. Несоблюдение данных правил влечет за собой недействительность завещания (оспоримое или ничтожное завещание – ст. 1131 ГК РФ). Составление завещания в простой письменной форме допускается только в виде

. 83

исключения, когда в чрезвычайных обстоятельствах, т.е. в положении, явно угрожающем жизни гражданина, он лишен возможности совершить завещание по общим правилам. В подобных обстоятельствах гражданин может изложить последнюю волю в отношении своего имущества в простой письменной форме (п. 1 ст. 1129 ГК РФ).

ГК РФ впервые ввел в российское наследственное право категорию известного другим странам закрытого завещания. Завещатель вправе совершить завещание, не предоставляя при этом другим лицам, в том числе нотариусу, возможности ознакомиться с его содержанием. После собственноручного написания и подписания завещателем закрытое завещание в клеенном конверте передается завещателем нотариусу в присутствии двух свидетелей, которые ставят на конверте свои подписи (п. 1-3 ст. 1126 ГК РФ). Кроме того, также впервые ГК подробно регламентировал завещательные распоряжения на денежные средства в банках (ст. 1128 ГК РФ).

2.3.6.2.2. Наследование по закону.

Наследование по закону осуществляется наследниками, призываемыми к наследованию в порядке очередности, установленной ст.ст. 1142-1145, 1148 ГК РФ. В настоящее время круг наследников по закону расширился с двух (по ГК РФ 1964 г.) и четырех очередей (по ГК РФ 1964 г. в редакции Федерального закона от 14.05.2001 №51-ФЗ) до восьми очередей. Наследники каждой последующей очереди наследуют, если нет наследников предшествующих очередей, то есть если наследники предшествующих очередей отсутствуют, либо никто из них не имеет права наследовать, либо если они отстранены от наследования (ст. 1117 ГК РФ), либо лишены наследства (п. 1 ст. 1119 ГК РФ), либо никто из

них не принял наследства, либо все они отказались от наследства. При этом наследники одной очереди наследуют в равных долях, за исключением наследников, наследующих по праву представления, т.е. потомков наследника по закону, умершего до открытия наследства или одновременно с наследодателем (п. 1 ст. 1146, п.2 ст. 1142, п. 2 ст. 1143, п. 2 ст. 1144 ГК РФ). Если потомков два и более они делят поровну долю, причитающуюся соответствующему наследнику по закону.

В соответствии со ст. 1142-1145 ГК РФ наследниками первой очереди являются дети, супруг и родители наследодателя, а также его внуки и их потомки (по праву представления); второй очереди – полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя, его бабушка и дедушка как со стороны отца, так и со стороны матери, а также дети полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя, т.е. племянники и племянницы наследодателя (по праву представления); третьей очереди – полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (его дяди и тети), а также его двоюродные братья и сестры (по праву представления); четвертой очереди – прадедушки и прабабушки наследодателя; пятой очереди – дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедушек и бабушек (двоюродные дедушки и бабушки); шестой очереди – дети двоюродных дедушек и бабушек (двоюродные дяди и тети); седьмой очереди – пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя.

К наследникам по закону относятся также граждане, не входящие ни в одну из перечисленных очередей наследников, но ко дню открытия наследства являющиеся нетрудоспособными и не менее года до смерти наследодателя находящиеся на его иждивении и проживающие совместно с ним. При наличии других наследников по закону они наследуют вместе и наравне с наследниками той очереди, которая призывается к наследованию. При отсутствии других наследников по закону эти иждивенцы наследуют самостоятельно в качестве наследников восьмой очереди (п. 2,3 ст. 1148 ГК РФ).

. 84

Важные правила касаются наследования усыновленными и усыновителями и права супруга при наследовании. По общему правилу при наследовании по закону усыновленный и его потомство с одной стороны и усыновитель и его родственники – с другой приравниваются к родственникам по происхождению (кровным родственникам). Одновременно усыновленный и его потомство не наследуют по закону после смерти родителей усыновленного и других его родственников по происхождению, а родители усыновленного и другие его родственники по происхождению не наследуют по закону после смерти усыновленного и его потомства.

Согласно п. 1 ст. 256 ГК РФ и п. 1 ст. 34 Семейного кодекса РФ имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью. Данный режим, в соответствии с п. 1 ст. 33 Семейного кодекса РФ, является законным режимом имущества супругов. Эти обстоятельства учтены в правилах ГК РФ о наследовании. Принадлежащее пережившему супругу наследодателя в силу завещания или закона право наследования не умаляет его права на часть имущества, нажитого во время брака с наследодателем и являющегося их совместной собственностью. Доля умершего супруга в этом имуществе, определяемая в соответствии со ст. 256 ГК РФ, входит в состав наследства и переходит к наследникам в соответствии со статьями ГК РФ о наследственном праве.

Приобретение наследства осуществляется по правилам статей 1152-1175 ГК РФ. Для приобретения наследства наследник должен его принять. Принятие наследником части наследства означает принятие всего причитающегося ему наследства, в чем бы оно ни

заклучалось и где бы оно ни находилось. Не допускается принятие наследства под условием и с оговорками.

Важно и другое. Принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия, а также независимо от момента государственной регистрации права наследника на наследственное имущество (на недвижимость, патент на изобретение и т.п.).

2.3.6.2.3. Процедуры принятия (или отказа от) наследства.

Принятие наследства осуществляется подачей по месту открытия наследства нотариусу или уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство должностному лицу заявления наследника о принятии наследства либо заявления наследника о выдаче свидетельства о праве на наследство. Принятием наследства признается также совершение наследником действий, свидетельствующих о фактическом принятии наследства путем, в частности, вступления во владение или управление наследственным имуществом, принятия мер по его сохранению либо защите от посягательств третьих лиц, произвел за свой счет расходы на содержание наследственного имущества, оплатил за свой счет долги наследодателя или получил от третьих лиц причитававшиеся наследодателю денежные средства.

Наследство может быть принято в течение шести месяцев со дня его открытия. По истечении данного срока принятие наследства осуществляется при условии письменного согласия на это всех остальных наследников, принявших наследство, либо через суд, который может восстановить указанный срок и признать наследника принявшим наследство, если он не знал и не должен был знать об открытии наследства или пропустил шестимесячный срок по другим уважительным причинам.

Право на принятие наследства может перейти к другим лицам в порядке так называемой наследственной трансмиссии, когда наследник, призванный к наследованию по завещанию

. 85

или по закону, умирает после открытия наследства, не успев его принять в установленный срок. В этом случае, согласно ст. 1156 ГК РФ, право на принятие причитавшегося ему наследства переходит к его наследникам по закону, а если все наследственное имущество было завещано – к его наследникам по завещанию.

Закон предусматривает право отказа от наследства. Поскольку данное право имеет важное практическое значение для многих лиц, участвующих в наследственных отношениях, ему посвящено несколько статей ГК. Наследник вправе отказаться от наследства в пользу других лиц (ст. 1158 ГК РФ) или без указания лиц, в пользу которых он отказывается от наследственного имущества. Отказ от наследства не может быть впоследствии изменен или взят обратно. Не допускается также отказ от наследства с оговорками или под условием.

Свидетельство о праве на наследство выдается по месту открытия наследства нотариусом или должностным лицом, уполномоченным в соответствии с законом совершать такое нотариальное действие. Свидетельство, по общему правилу, выдается в любое время по истечении шести месяцев со дня открытия наследства. В процессе приобретения наследства в соответствии с ГК решаются вопросы приращения наследственных долей (ст. 1161 ГК РФ), общей собственности наследников (ст. 1164 ГК РФ), раздела наследства по соглашению между наследниками (ст. 1165 ГК РФ), охраны интересов ребенка при разделе наследства (ст. 1166 ГК РФ), охраны наследства (ст.ст. 1171, 1172 ГК РФ) и доверительного

управления им (ст. 1173 ГК РФ), а также ответственности наследников по долгам наследодателя (ст. 1175 ГК РФ). Наследники, принявшие наследство, отвечают по долгам наследодателя солидарно, однако каждый из них отвечает лишь в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества.

В части третьей ГК РФ важное место занимают нормы о наследовании отдельных видов имущества, в том числе прав, связанных с участием в хозяйственных товариществах, обществах, производственных и потребительских кооперативах (ст.ст. 1176-1177 ГК РФ), наследовании предприятия (ст. 1178 ГК РФ), имущества члена крестьянского (фермерского) хозяйства (ст. 1179 ГК РФ) и земельных участков (ст.ст. 1181-1182 ГК РФ).

Отношения по наследованию с участием иностранцев определяются, по общему правилу, по праву страны, где наследодатель имел последнее место жительства. В порядке исключения наследование недвижимого имущества определяется по праву страны, где находится это имущество, а наследование недвижимого имущества, внесенного в государственный реестр в Российской Федерации, - по российскому праву (п. 1 ст. 1224 ГК РФ).

. 86

Тема 2.4. Основы семейного права Российской Федерации.

2.4.1. Основные понятия и источники семейного права.

Семейное право как отрасль частного права устанавливает условия и порядок вступления в брак, прекращения брака и признания его недействительным, регулирует личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи, прежде всего супругами, родителями и детьми. Основным источником семейного права является Семейный кодекс Российской Федерации (далее – СК РФ), принятый Госдумой 8 декабря 1995 г., подписанный Президентом РФ 22 декабря 1995 г. № 223-ФЗ, и введенный в действие с 1 марта 1996 г. Кроме того, к имущественным и личным неимущественным отношениям между членами семьи, не урегулированным семейным законодательством, применяется гражданское законодательство, если это не противоречит существу семейных отношений. Подобная необходимость возникает, к примеру, в связи с правом добросовестного супруга, в случае признания брака недействительным, требовать возмещения причиненного ему материального и морального вреда (п. 4 ст. 30 СК РФ). Статьями 257 и 258 ГК РФ определяются также права супругов на имущество, являющееся собственностью крестьянского (фермерского) хозяйства.

2.4.2. Условия вступления в брак и порядок заключения брака.

В Российской Федерации признается брак, заключенный только в органах записи актов гражданского состояния (п. 2 ст. 1 СК РФ). При этом браком считается лишь зарегистрированный брачный союз мужчины и женщины (п. 3 ст. 1 СК РФ). Права и обязанности супругов возникают со дня государственной регистрации заключения брака.

Порядок и условия заключения брака и его государственной регистрации устанавливают ст. 10 – 15 СК РФ и ст. 24 – 30 Федерального закона от 15 ноября 1997 г. № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния», действующего с 20 ноября 1997 г. В соответствии с данным законом органы ЗАГС образуют органы власти субъектов РФ.

Основанием для государственной регистрации брака является совместное письменное заявление лиц, вступающих в брак, поданное в любой орган ЗАГС на территории РФ по выбору вступающих в брак. Заключение брака производится в личном присутствии лиц,

вступающих в брак, по истечении месяца со дня подачи ими заявления в орган ЗАГС. При наличии уважительных причин орган ЗАГС по месту государственной регистрации может разрешить заключение брака до истечения месяца, а также может увеличить этот срок, но не более чем на месяц. Особые обстоятельства (беременность, рождение ребенка, непосредственная угроза жизни одной из сторон) дают возможность заключения брака в день подачи заявления.

Брак может быть заключен при соблюдении ряда условий, в числе которых взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак, и достижение ими брачного возраста. Брачный возраст устанавливается в восемнадцать лет. Однако допускается диспенсация (снижение) брачного возраста в порядке, предусмотриваемом ст. 13 СК РФ от 29.12.1995 г. в редакции Федерального закона от 15 ноября 1997 г. № 140-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Семейный кодекс Российской Федерации». При наличии уважительных причин органы местного самоуправления по месту жительства лиц, желающих вступить в брак, вправе по просьбе данных лиц разрешить вступить в брак лицам, достигшим возраста шестнадцати лет. Порядок и условия, при наличии которых вступление

. 87

в брак в виде исключения с учетом особых обстоятельств может быть разрешено до достижения шестнадцатилетнего возраста, устанавливаются законами субъектов РФ. С учетом этого законами Московской области и других субъектов РФ установлена возможность заключения брака лицами, достигшими возраста четырнадцати лет.

Наряду с позитивными условиями заключения брака СК РФ предусматривает обстоятельства, препятствующие его заключению. Так, в частности, не допускается заключение брака между: лицами, из которых хотя бы одно уже состоит в другом зарегистрированном браке; близкими родственниками (родственниками по прямой восходящей и нисходящей линии (родителями и детьми, дедушкой, бабушкой и внуками), полнородными и неполнородными (имеющих общих отца или мать) братьями и сестрами); усыновителями и усыновленными; лицами, из которых хотя бы одно признано недееспособным вследствие психического расстройства.

Большое значение имеет не только психическое, но и физическое здоровье будущих супругов. Однако медицинское обследование проводится учреждениями государственной и муниципальной системы здравоохранения только с согласия лиц, вступающих в брак. Результаты обследования составляют медицинскую тайну и сообщаются другому лицу также только с согласия лица, прошедшего обследование.

2.4.3. Недействительность и прекращение брака.

Брак прекращается по ряду оснований, в числе которых:

- 1) смерть одного (или обоих) супругов;
- 2) объявление судом умершим одного из супругов (или их обоих);
- 3) расторжение брака по заявлению одного или обоих супругов, а также по заявлению опекуна супруга, признанного судом недееспособным.

Право на расторжение брака (развод) принадлежит обоим супругам. Может быть ограничена лишь его реализация в случаях, предусмотренных законом. Так, муж не вправе без согласия жены возбуждать дело о разводе во время беременности жены и в течение года после рождения ребенка.

Развод производится в органах ЗАГС либо в судебном порядке. В органах ЗАГС брак расторгается при взаимном согласии на это супругов, не имеющих общих несовершеннолетних детей. Развод по заявлению одного из супругов может быть произведен независимо от наличия общих несовершеннолетних детей в органах ЗАГС, если другой супруг признан судом безвестно отсутствующим либо недееспособным или осужден за совершение преступления к лишению свободы на срок свыше трех лет. Брак расторгается в судебном порядке, как правило, при наличии у супругов общих несовершеннолетних детей или при несогласии одного из супругов либо его уклонении от расторжения брака в органах ЗАГС (отказе подать заявление, нежелании явиться в орган ЗАГС и т.п.).

Споры, возникающие при разводе, могут разрешаться как органами ЗАГС, так и судом. Однако круг споров, разрешаемых органами ЗАГС, ограничен. Даже если брак расторгается органом ЗАГС, споры о разделе общего имущества супругов, выплате средств на содержание нуждающегося нетрудоспособного супруга, а также споры о детях (в случае признания одного из супругов недееспособным или осуждения его за совершение преступления) рассматриваются в судебном порядке. При расторжении брака в судебном порядке супругам

. 88

дано право представить соглашение о том, с кем из них будут проживать несовершеннолетние дети, о порядке выплаты средств на содержание детей и (или) нетрудоспособного нуждающегося супруга (алиментов), о размере этих средств либо о разделе общего имущества супругов.

Одним из оснований прекращения брака является признание его судом недействительным. Брак признается недействительным со дня его заключения при нарушении условий его заключения (принуждение к браку, недостижение брачного возраста, состояние хотя бы одного лица в другом браке и т.п.). Недействительность брака может повлечь также сокрытие одним из лиц, вступающих в брак, наличия у него венерической болезни или ВИЧ-инфекции. Кроме того, недействительным признается, по общему правилу, фиктивный брак, т.е. регистрация брака без намерения обоих или одного из супругов создать семью. По общему правилу, брак, признанный судом недействительным, не порождает прав и обязанностей супругов.

2.4.4. Взаимные права и обязанности супругов, родителей и детей.

Различают личные и имущественные права и обязанности супругов. По закону супруги в семье равны. Каждый из них свободен в выборе рода занятий, профессии, мест пребывания и жительства. Исходя из принципа равенства, супруги совместно реализуют вопросы материнства, отцовства, воспитания и образования детей. Супруги по своему желанию выбирают при заключении брака фамилию одного из них в качестве общей фамилии либо каждый из супругов сохраняет свою добрачную фамилию, либо присоединяет к своей фамилии фамилию другого супруга. В случае расторжения брака супруги вправе сохранить общую фамилию или восстановить свои добрачные фамилии.

Семейный кодекс устанавливает два режима имущества супругов – законный (ст. 33 – 39 СК РФ) и договорный (ст. 40 – 44 СК РФ). Законным является режим общей совместной собственности супругов. Он действует, если брачным договором не установлено иное. Совместной собственностью является имущество, нажитое супругами во время брака, т.е. их общее имущество. К нему относятся доходы каждого из супругов от трудовой деятельности, предпринимательской деятельности и результатов интеллектуальной деятельности; полученные ими пенсии, пособия и т.п. Общим имуществом является также приобретенные за счет общих доходов супругов движимые и недвижимые вещи, ценные бумаги, паи, вклады,

доли в капитале, внесенные в кредитные или иные коммерческие организации, независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено либо на имя кого или кем из супругов внесены денежные средства. Право на общее имущество принадлежит также супругу, осуществлявшему в период брака ведение домашнего хозяйства, уход за детьми или по другим уважительным причинам не имевшему самостоятельного дохода.

Супруги осуществляют владение, пользование и распоряжение общим имуществом по обоюдному согласию. При совершении одним из супругов сделки по распоряжению их общим имуществом предполагается, что он действует с согласия другого супруга. Согласие другого супруга, причем нотариально удостоверенное, необходимо лишь для совершения одним из супругов сделки по распоряжению недвижимостью и сделки, требующей нотариального удостоверения и (или) регистрации в установленном законом порядке (продажа жилого дома, уступка патента на изобретение и т.п.).

Законный режим предусматривает не только совместную, но и раздельную собственность каждого из супругов. Такой является собственность на имущество,

. 89

принадлежавшее каждому из супругов до вступления в брак (добрачное имущество), а также имущество, полученное одним из супругов во время брака в дар, по наследству или по иным безвозмездным сделкам. Кроме того, вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и др.), за исключением драгоценностей и других предметов роскоши, хотя и приобретенные в период брака за счет общих средств супругов, признаются собственностью того супруга, который ими пользовался.

Вместе с тем в определенных случаях раздельное имущество супругов может быть признано их совместной собственностью. Речь идет о случаях, когда в это имущество в период брака за счет общего имущества супругов или каждого из них либо труда одного из супругов были произведены вложения, значительно увеличивающие его стоимость (капитальный ремонт, реконструкция, переоборудование и т.п.).

Договорный режим имущества супругов устанавливается брачным договором, т.е. нотариально удостоверенным письменным соглашением лиц, вступающих в брак, заключенным до государственной регистрации заключения брака и вступающим в силу со дня регистрации, либо соглашением супругов, заключенным ими в любое время в период брака. Брачный договор определяет имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения. Этим договором супруги вправе изменить установленный законом режим совместной собственности, установить режим совместной, долевой или раздельной собственности на все имущество супругов, на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов. Супруги вправе, в частности, определить в брачном договоре свои права и обязанности по взаимному содержанию, способы участия в доходах друг друга и порядок несения каждым из них семейных расходов.

Права и обязанности родителей и детей основываются на происхождении детей, удостоверенном в установленном законом порядке. Отец и мать, состоящие в браке между собой, записываются родителями в записи акта о рождении ребенка по заявлению любого из них. В случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка происхождение ребенка от конкретного лица (отцовство) устанавливается в судебном порядке. В случае признания данного лица отцом ребенок имеет такие же права и обязанности по отношению к родителям и их родственникам, какие имеют дети, родившиеся от лиц, состоящих в браке.

Ребенком признается лицо, не достигшее возраста восемнадцати лет, т.е. совершеннолетия. Каждый ребенок имеет личные и имущественные права.

К числу личных прав относятся:

- право ребенка жить и воспитываться в семье,
- знать своих родителей,
- право на их заботу и совместное с ними проживание;
- право на общение с обоими родителями, дедушкой, бабушкой, братьями, сестрами и другими родственниками;
- право на защиту своих прав и законных интересов, в том числе от злоупотреблений со стороны родителей;
- право выражать свое мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы;
- право на имя, отчество и фамилию.

Основным имущественным правом ребенка является право на получение содержания от своих родителей. Порядок и форма предоставления содержания определяются родителями

. 90

самостоятельно. Если родители не предоставляют содержание, средства на содержание несовершеннолетних детей (алименты) взыскиваются с родителей (одного из них) в судебном порядке ежемесячно в размере: на одного ребенка – одной четверти, на двух детей – одной трети, на трех и более детей – половины заработка и (или) иного дохода родителей. Право на алименты имеют также нетрудоспособные совершеннолетние дети. Суммы, причитающиеся ребенку в качестве алиментов, а также пенсий и пособий, поступают в распоряжение родителей (замещающих их лиц) и расходуются на содержание, воспитание и образование ребенка.

Ребенок имеет также право собственности на доходы, полученные им; имущество, полученное им в дар или по наследству, а также на любое другое имущество, приобретенное на его средства. Однако право распоряжения своим имуществом ребенок осуществляет в соответствии со статьями 26 и 28 ГК РФ, т.е. с участием родителей или других законных представителей.

Права и обязанности родителей основываются на принципе равенства родительских прав. Родители имеют равные права и несут равные обязанности в отношении своих детей. Права и обязанности родителей корреспондируют с правами детей. Родители имеют право и обязаны воспитывать своих детей. Они несут ответственность за воспитание своих детей, обязаны заботиться об их здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии, обеспечить получение детьми основного общего образования. Будучи законными представителями своих детей, родители выступают в защиту их прав и интересов в отношениях с любыми физическими и юридическими лицами, в том числе в судах, без специальных полномочий.

Несоблюдение родителями (одним из них) своих обязанностей может повлечь лишение их в судебном порядке родительских прав. Основаниями этого могут служить, в частности, злостное уклонение от уплаты алиментов, жестокое обращение с детьми, хронический алкоголизм или наркомания. Родители, лишенные родительских прав, теряют все права,

основанные на факте родства с ребенком. Однако это не освобождает родителей от обязанности содержать своего ребенка. Родители, изменившие поведение, образ жизни и (или) отношение к воспитанию ребенка, могут быть по суду восстановлены в родительских правах. От лишения родительских прав следует отличать их ограничение, выражающееся в отобрании ребенка по решению суда у родителей (либо одного из них) с учетом интересов ребенка, когда оставление ребенка с родителями опасно для него (психическое расстройство, родителей, хроническое заболевание и т.п.).

. 91

Тема 2.5. Основы трудового права Российской Федерации.

Трудовое право как отрасль частного права состоит из правовых норм, регулирующих отношения между работниками и работодателями, основанные на трудовом договоре (контракте) с участием в необходимых случаях профессиональных союзов, органов надзора и контроля за соблюдением законодательства о труде, других органов, а также судов, разрешающих индивидуальные и коллективные трудовые споры. Трудовое право обеспечивает гарантии занятости населения и реализации конституционного права граждан на труд.

2.5.1. Основные понятия и источники трудового права.

Предметом трудового права являются трудовые отношения личного и имущественного характера, связанные с наймом работника, выполняемыми им трудовыми функциями, оплатой труда, изменением и прекращением трудовых отношений, разрешением трудовых конфликтов. Трудовое право воздействует на данные отношения методом, присущим в своей основе частному праву, но с определенными особенностями. Работник и работодатель юридически равны, и это наиболее ощутимо на стадии формирования трудовых отношений. Однако, вступив в эти отношения, работник обязан подчиняться правилам внутреннего трудового распорядка, утвержденным работодателем для всех работников, соблюдать трудовую дисциплину и графики сменности работы. Важные особенности методу трудового права придает участие в регулировании трудовых отношений профессиональных союзов работников.

Источниками трудового права служат Конституция РФ, Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. №197-ФЗ, введенный в действие с 1 февраля 2002 г. – далее ТК РФ, иные федеральные законы; указы Президента РФ; постановления Правительства РФ и нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти; конституции (уставы), законы и иные нормативные правовые акты субъектов РФ; акты органов местного самоуправления и локальные нормативные акты, содержащие нормы трудового права, а также общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ (ст. 5, 10 ТК РФ).

С введением в действие ТК РФ с 1 февраля 2002 г. признаны утратившими силу Кодекс законов о труде (КЗоТ) РСФСР 1971 г. со всеми его изменениями и дополнениями по 10 июля 2001 г. включительно. Другие законы и иные нормативные правовые акты, действующие на территории РФ, приводятся в соответствие с ТК РФ.

ТК РФ сохранил значительную часть норм ранее действовавшего трудового права. Все его новеллы обусловлены изменившимися социально-экономическими условиями, формированием в России конкурентной экономики, свободного рынка товаров, работ и услуг. В этой связи, в частности, расширена нормативная правовая база договорных начал в трудовых отношениях, усилена роль профсоюзов, повышена ответственность

работодателей¹⁹.

Как и в прежнем трудовом законодательстве, основное внимание в ТК РФ уделяется сторонам и основаниям возникновения трудовых отношений, трудовому договору, рабочему

¹⁹ К примеру, предусмотрена административная и уголовная ответственность за невыплату или задержку выплаты заработной платы.

. 92

времени и времени отдыха, оплате и нормированию труда, охране труда, защите трудовых прав, трудовым спорам и ответственности за нарушение трудового законодательства.

2.5.2. Трудовые отношения.

В соответствии со ст. 15 ТК РФ трудовые отношения – это отношения, основанные на соглашении между работником и работодателем о личном выполнении работником за плату трудовой функции. Трудовая функция означает работу по определенной специальности, квалификации или должности. При этом работник подчиняется правилам внутреннего трудового распорядка, являющимся обычно приложением к коллективному договору (ст. 190 ТК РФ), а работодатель обеспечивает условия труда, предусмотренные трудовым законодательством, коллективным договором, соглашениями и трудовым договором.

Работником, как стороной трудового отношения, является физическое лицо, вступившее в трудовые отношения с работодателем. Работодателем, по общему правилу, признается физическое либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником.

Права и обязанности работодателя осуществляются:

- физическим лицом, являющимся работодателем;
- органом управления юридического лица или уполномоченными им лицами в порядке, установленном законами, иными нормативными правовыми актами, учредительными документами юридического лица и локальными нормативными актами.

Статьи 21 и 22 ТК РФ подробно регламентируют основные права и обязанности работника и работодателя. Кроме того, раздел II ТК РФ устанавливает основы социального партнерства в сфере труда, в рамках которых определяются представители работников и работодателей (ст. 29-34 ТК РФ), правила об органах социального партнерства, коллективных переговорах, коллективных договорах и соглашениях, участии работников в управлении организацией и ответственности сторон социального партнерства (ст. 23-55 ТК РФ).

Коллективный договор – это правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей (о формах, системах и размерах оплаты труда, занятости работников, охране их здоровья, рабочем времени, отказе от забастовок и т.п.).

Правовым актом является и соглашение, устанавливающее общие принципы регулирования социально-трудовых и связанных с ними экономических отношений. Соглашения заключаются между полномочными представителями работников и

работодателей на федеральном, региональном, отраслевом (межотраслевом) и территориальном уровнях в пределах их компетенции. В соглашение могут включаться взаимные обязательства сторон по оплате труда, условиям и охране труда, режимах труда и отдыха, развитию социального партнерства и т.п. вопросам. Разумеется, трудовые отношения конкретного работника с конкретным работодателем определяет трудовой договор.

. 93

2.5.2.1. Трудовой договор.

Трудовой договор – это соглашение между работником и работодателем, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить необходимые условия труда, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию, соблюдать действующие в организации правила внутреннего трудового распорядка (ч. 1 ст. 56 ТК РФ).

В трудовом договоре указываются фамилия, имя, отчество работника и наименование работодателя (или фамилия, имя, отчество работодателя – физического лица), заключивших трудовой договор, а также его существенные условия, в частности, такие как:

- место работы (с указанием структурного подразделения);
- дата начала работы;
- наименование должности, специальности, профессии с указанием квалификации в соответствии со штатным расписанием организации или конкретная трудовая функция;
- права и обязанности работника и работодателя;
- характеристика условий труда;
- режим труда и отдыха;
- условия оплаты труда;
- виды и условия социального страхования.

Трудовые договоры могут заключаться:

- 1) на неопределенный срок;
- 2) на определенный срок не более пяти лет (срочный трудовой договор), если иной срок не установлен ТК и иными федеральными законами.

Если в трудовом договоре не оговорен срок его действия, то договор считается заключенным на неопределенный срок. Статья 59 ТК РФ устанавливает не исчерпывающий, но достаточно подробный перечень оснований заключения срочного трудового договора.

По общему правилу, заключение трудового договора допускается с лицами, достигшими возраста шестнадцати лет. В порядке исключения трудовой договор могут заключать лица, достигшие возраста пятнадцати, а при соблюдении ряда дополнительных условий (согласие родителя и т.п.) – четырнадцати лет и даже не достигшие четырнадцати лет (ст. 63 ТК РФ).

Трудовой договор заключается в письменной форме, составляется в двух экземплярах,

каждый из которых подписывается сторонами, и один передается работнику, а другой хранится у работодателя.

Прием на работу оформляется приказом (или распоряжением) работодателя, изданным на основании заключенного трудового договора. Приказ работодателя о приеме на работу объявляется работнику под расписку в трехдневный срок со дня подписания трудового договора. Некоторые лица при заключении трудового договора подлежат обязательному предварительному медицинскому освидетельствованию. При заключении трудового договора соглашением сторон может быть обусловлено испытание работника в целях проверки его соответствия поручаемой работе. Подробный перечень лиц, для которых не устанавливается испытание, содержит ст. 70 ТК РФ.

. 94

В процессе действия трудового договора он может быть изменен (ст. 72-76 ТК РФ) или прекращен, в частности, по соглашению сторон, вследствие истечения срока договора или его расторжения по инициативе работника либо работодателя. Работник вправе расторгнуть трудовой договор, письменно предупредив об этом работодателя за две недели. По истечении срока предупреждения об увольнении работник имеет право прекратить работу. В последний день работы работодатель обязан выдать работнику трудовую книжку и произвести с ним окончательный расчет.

Более широкий круг оснований установлен для расторжения трудового договора по инициативе работодателя. В соответствии со ст. 81 ТК РФ, трудовой договор может быть расторгнут работодателем в случаях:

- 1) ликвидации организации либо прекращения деятельности работодателем – физическим лицом;
- 2) сокращения численности или штата работников организации;
- 3) несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие:
 - состояния здоровья в соответствии с медицинским заключением;
 - недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации;
- 4) смены собственника имущества организации (в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера);
- 5) неоднократного неисполнения работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание;
- 6) однократного грубого нарушения работником трудовых обязанностей:
 - прогула (отсутствия на рабочем месте без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня);
 - появления на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;
 - разглашение охраняемой законом тайны (государственной, коммерческой, служебной и иной), ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей;

- совершения по месту работы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества, растраты, умышленного его уничтожения или повреждения, установленных вступившим в законную силу приговором суда или постановлением органа, уполномоченного на применение административных взысканий;
 - нарушения работником требований по охране труда, если это нарушение повлекло за собой тяжкие последствия (несчастный случай на производстве, авария, катастрофа) либо заведомо создавало реальную угрозу наступления таких последствий;
- 7) совершения виновных действий работником, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основания для утраты доверия к нему со стороны работодателя;
 - 8) совершения работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы;
 - 9) принятия необоснованного решения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями и главным бухгалтером, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации;
 - 10) однократного грубого нарушения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей;

. 95

- 11) представления работником работодателю подложных документов или заведомо ложных сведений при заключении трудового договора;
- 12) прекращения допуска к государственной тайне, если выполняемая работа требует допуска к государственной тайне;
- 13) предусмотренных трудовым договором с руководителем организации, членами коллегиального исполнительного органа организации;
- 14) в других случаях, установленных ТК и иными федеральными законами.

Увольнение по основаниям, указанным в пунктах 2 и 3, допускается, если невозможно перевести работника с его согласия на другую работу.

Не допускается увольнение работника по инициативе работодателя (за исключением случая ликвидации организации либо прекращения деятельности работодателем – физическим лицом) в период пребывания в отпуске.

В случае прекращения деятельности филиала, представительства или иного обособленного структурного подразделения организации, расположенных в другой местности, расторжение трудовых договоров с работниками этих структурных подразделений производится по правилам, предусмотренным для случаев ликвидации организации.

При принятии решения о сокращении численности или штата работников организации и возможном расторжении трудовых договоров с работниками в соответствии с пунктом 2 ст. 81 ТК РФ работодатель обязан в письменной форме сообщить об этом выборному профсоюзному органу данной организации не позднее чем за два месяца до начала проведения соответствующих мероприятий, а в случае, если решение о сокращении

численности или штата работников организации может привести к массовому увольнению работников – не позднее, чем за 3 месяца до начала проведения соответствующих мероприятий. Критерии массового увольнения определяются в отраслевых и (или) территориальных соглашениях.

Увольнение работников, являющихся членами профсоюза, по пункту 2, подпункту «б» пункта 3 и пункту 5 ст. 81 ТК РФ производится с учетом мотивированного мнения выборного профсоюзного органа данной организации в соответствии со ст. 373 ТК РФ.

При проведении аттестации, которая может послужить основанием для увольнения работников в соответствии с подпунктом «б» пункта 3 ст. 81 ТК РФ, в состав аттестационной комиссии в обязательном порядке включается член комиссии от соответствующего выборного профсоюзного органа.

В организации коллективным договором может быть установлен иной порядок обязательного участия выборного профсоюзного органа данной организации в рассмотрении вопросов, связанных с расторжением трудового договора по инициативе работодателя.

Трудовой договор подлежит прекращению также по следующим обстоятельствам, не зависящим от воли сторон:

- 1) призыв работника на военную службу или направление его на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу;
- 2) восстановление на работе работника, ранее выполнявшего эту работу, по решению государственной инспекции труда или суда;
- 3) неизбрание на должность;

. 96

- 4) осуждение работника к наказанию, исключающему продолжение прежней работы, в соответствии с приговором суда, вступившим в законную силу;
- 5) признание работника полностью нетрудоспособным в соответствии с медицинским заключением;
- 6) смерть работника либо работодателя – физического лица, а также признание судом работника либо работодателя – физического лица умершим или безвестно отсутствующим;
- 7) наступление чрезвычайных обстоятельств, препятствующих продолжению трудовых отношений (военные действия, катастрофа, стихийное бедствие, крупная авария, эпидемия и другие чрезвычайные обстоятельства), если данное обстоятельство признано решением Правительства Российской Федерации или органа государственной власти субъекта Российской Федерации.

Прекращение трудового договора по основанию, указанному в пункте 2 ст. 83 ТК РФ, допускается, если невозможно перевести работника с его согласия на другую работу.

ТК РФ предусматривает и другие основания прекращения трудового договора вследствие нарушения установленных им или иным федеральным законом обязательных правил при заключении трудового договора.

В частности трудовой договор прекращается вследствие нарушения установленных ТК РФ или иным федеральным законом правил его заключения (пункт 11 статьи 77 ТК РФ), если нарушение этих правил исключает возможность продолжения работы в следующих случаях:

- заключение трудового договора в нарушение приговора суда о лишении конкретного лица права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью;
- отсутствие соответствующего документа об образовании, если выполнение работы требует специальных знаний в соответствии с федеральным законом или иным нормативным правовым актом.

Одним из существенных условий договора является рабочее время.

Рабочее время – время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка организации и условиями трудового договора должен исполнять трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами относятся к рабочему времени.

Нормальная продолжительность рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю. При этом работодатель обязан вести учет времени, фактически отработанного каждым работником.

Нормальная продолжительность рабочего времени сокращается на:

- 16 часов в неделю – для работников в возрасте до шестнадцати лет;
- 5 часов в неделю – для работников, являющихся инвалидами I или II группы;
- 4 часов в неделю – для работников в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет;
- 4 часа в неделю и более – для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, в порядке, установленном Правительством Российской Федерации.

. 97

Продолжительность рабочего времени учащихся образовательных учреждений в возрасте до восемнадцати лет, работающих в течение учебного года в свободное от учебы время, не может превышать половины указанных норм.

Федеральным законом может устанавливаться сокращенная продолжительность рабочего времени для других категории работников (педагогических, медицинских и других работников).

По соглашению между работником и работодателем могут устанавливаться как при приеме на работу, так и впоследствии неполный рабочий день или неполная рабочая неделя.

При работе на условиях неполного рабочего времени оплата труда работника производится пропорционально отработанному им времени или в зависимости от выполненного им объема работ.

Работа на условиях неполного рабочего времени не влечет для работников каких-либо ограничений продолжительности ежегодного основного оплачиваемого отпуска, исчисления трудового стажа и других трудовых прав.

Продолжительность ежедневной работы (смены) не может превышать:

- для работников в возрасте от пятнадцати до шестнадцати лет – 5 часов, в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет – 7 часов;
- для учащихся общеобразовательных учреждений, образовательных учреждений

начального и среднего профессионального образования, совмещающих в течение учебного года учебу с работой, в возрасте от шестнадцати до восемнадцати лет – 3,5 часа.

Для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, где установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, максимально допустимая продолжительность ежедневной работы (смены) не может превышать:

- при 36-часовой рабочей неделе – 8 часов;
- при 30-часовой рабочей неделе и менее – 6 часов.

Для творческих работников организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков, средств массовой информации, профессиональных спортсменов в соответствии с перечнями категорий этих работников, утверждаемых Правительством Российской Федерации, продолжительность ежедневной работы (смены) может устанавливаться в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами, локальными нормативными актами, коллективным договором либо трудовым договором.

Продолжительность рабочего дня или смены, непосредственно предшествующих нерабочему праздничному дню, уменьшается на 1 час.

В непрерывно действующих организациях и на отдельных видах работы, где невозможно уменьшение продолжительности работы (смены) в предпраздничный день, переработка компенсируется предоставлением работнику дополнительного времени отдыха или, с согласия работника, оплатой по нормам, установленным для сверхурочной работы.

. 98

Накануне выходных дней продолжительность работы по шестидневной рабочей неделе не может превышать пяти часов.

Особый режим установлен для работы в ночное время (время с 22 часов до 6 часов).

Продолжительность работы (смены) в ночное время сокращается на 1 час.

Не сокращается продолжительность работы (смены) в ночное время для работников, которым установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, а также для работников, принятых специально для работы в ночное время, если иное не предусмотрено коллективным договором.

Продолжительность работы в ночное время уравнивается с продолжительностью работы в дневное время в тех случаях, когда это необходимо по условиям труда, а также на сменных работах при шестидневной рабочей неделе с одним выходным днем. Список указанных работ может определяться коллективным договором, локальным нормативным актом.

К работе в ночное время не допускаются, в частности: беременные женщины, инвалиды, работники, не достигшие возраста 18 лет.

Порядок работы в ночное время творческих работников организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков, средств массовой информации и профессиональных спортсменов в соответствии с перечнями категорий этих работников, утверждаемыми Правительством Российской Федерации, может определяться коллективным договором, локальным нормативным актом

либо соглашением сторон трудового договора.

Работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени может производиться как по инициативе работника (совместительство), так и по инициативе работодателя (сверхурочная работа).

По заявлению работника работодатель имеет право разрешить ему работу по другому трудовому договору в этой же организации по иной профессии, специальности или должности за пределами нормальной продолжительности рабочего времени в порядке внутреннего совместительства.

Работник имеет право заключить трудовой договор с другим работодателем для работы на условиях внешнего совместительства, если иное не предусмотрено ТК РФ или иными федеральными законами.

Работа, за пределами нормальной продолжительности рабочего времени не может превышать четырех часов в день и 16 часов в неделю.

Сверхурочная работа – это работа, производимая работником по инициативе работодателя за пределами установленной продолжительности рабочего времени, ежедневной работы (смены), а также работа сверх нормального числа рабочих часов за учетный период.

Привлечение к сверхурочным работам производится работодателем с письменного согласия работника, в частности, в следующих случаях:

. 99

- при производстве работ необходимых для обороны страны, а также для предотвращения производственной аварии либо устранения последствий производственной аварии или стихийного бедствия;
- при производстве общественно необходимых работ по водоснабжению, газоснабжению, отоплению, освещению, канализации, транспорту, связи – для устранения непредвиденных обстоятельств, нарушающих нормальное их функционирование;
- для продолжения работы при неявке сменяющего работника, если работа не допускает перерыва. В этих случаях работодатель обязан немедленно принять меры по замене сменщика другим работником.

В других случаях привлечение к сверхурочным работам допускается с письменного согласия работника и с учетом мнения выборного профсоюзом органа данной организации.

Не допускается привлечение к сверхурочным работам беременных женщин, работников в возрасте до восемнадцати лет и некоторых других категорий работников в соответствии с федеральным законом.

Сверхурочная работа не должна превышать для каждого работника четырех часов в течение двух дней подряд и 120 часов в год.

Работодатель обязан обеспечить точный учет сверхурочных работ, выполненных каждым работником.

Важное практическое значение имеет устанавливаемый законом режим рабочего времени. Он должен, в частности, предусматривать продолжительность рабочей недели (пятидневная с двумя выходными днями, шестидневная с одним выходным днем, рабочая неделя с предоставлением выходных дней по скользящему графику), работу с

ненормированным рабочим днем для отдельных категорий работников, продолжительность ежедневной работы (смены), время начала и окончания работы, время перерывов в работе, число смен в сутки, чередование рабочих и нерабочих дней.

Некоторые работники могут иметь ненормированный рабочий день, т.е. особый режим работы, в соответствии с которым отдельные работники могут по распоряжению работодателя при необходимости эпизодически привлекаться к выполнению своих трудовых функций за пределами нормальной продолжительности рабочего времени.

Возможна также работа в режиме гибкого рабочего времени. При работе в таком режиме начало, окончание или общая продолжительность рабочего дня определяется по соглашению сторон.

В тех случаях, когда длительность производственного процесса превышает допустимую продолжительность ежедневной работы, а также в целях более эффективного использования оборудования, увеличения объема выпускаемой продукции или оказываемых услуг вводится сменная работа. При такой работе каждая группа работников должна производить работу в течение установленной продолжительности рабочего времени в соответствии с графиком сменности.

В организациях или при выполнении отдельных видов работ, где по условиям производства (работы) не может быть соблюдена установленная для данной категории работников ежедневная или еженедельная продолжительность рабочего времени, допускается введение суммированного учета рабочего времени с тем, чтобы

. 100

продолжительность рабочего времени за учетный период (месяц, квартал и другие) не превышала нормального числа рабочих часов. Учетный период не может превышать одного года.

На тех работах, где это необходимо вследствие особого характера труда, а также при производстве работ, интенсивность которых неодинакова в течение рабочего дня (смены), рабочий день может быть разделен на части с тем, чтобы общая продолжительность рабочего времени не превышала установленной продолжительности ежедневной работы.

Время отдыха – это время, в течение которого работник свободен от исполнения трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению.

Видами времени отдыха являются:

- перерывы в течение рабочего дня (смены);
- ежедневный (междусменный) отдых;
- выходные дни (еженедельный непрерывный отдых);
- нерабочие праздничные дни;
- отпуска.

В течение рабочего дня (смены) работнику должен быть предоставлен перерыв для отдыха и питания продолжительностью не более двух часов и не менее 30 минут, которые в рабочее время не включаются.

На работах, где по условиям производства (работы) предоставление перерыва для отдыха и питания невозможно, работодатель обязан обеспечить работнику возможность отдыха и приема пищи в рабочее время.

На отдельных видах работ предусматривается предоставление работникам в течение рабочего времени специальных перерывов, обусловленных технологией и организацией производства и труда.

Работникам, работающим в холодное время года на открытом воздухе или в закрытых необогреваемых помещениях, а также грузчикам, занятым на погрузочно-разгрузочных работах, и другим работникам в необходимых случаях предоставляются специальные перерывы для обогрева и отдыха, которые включаются в рабочее время.

Продолжительность еженедельного непрерывного отдыха не может быть менее 42 часов.

Всем работникам предоставляются выходные дни (еженедельный непрерывный отдых). При пятидневной рабочей неделе работникам предоставляются два выходных дня в неделю, при шестидневной рабочей неделе – один выходной день.

Общим выходным днем является воскресенье. Второй выходной день при пятидневной рабочей неделе устанавливается коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации. Оба выходных дня предоставляются, как правило, подряд.

В организациях, приостановка работы в которых в выходные дни невозможна по производственно-техническим и организационным условиям, выходные дни предоставляются в различные дни недели поочередно каждой группе работников согласно правилам внутреннего трудового распорядка организации.

. 101

Нерабочими праздничными днями в Российской Федерации являются:

- 1 и 2 января – Новый год;
- 7 января – Рождество Христово;
- 23 февраля – День защитника Отечества;
- 8 марта – Международный женский день;
- 1 и 2 мая – Праздник Весны и Труда;
- 9 мая – День Победы;
- 12 июня – День России;
- 7 ноября – годовщина Октябрьской революции. День согласия и примирения;
- 12 декабря – День Конституции Российской Федерации.

При совпадении выходного и нерабочего праздничного дней выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день.

Работа в выходные нерабочие дни, как правило, запрещается.

Привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни производится с их письменного согласия, в частности:

- для предотвращения производственной аварии, катастрофы, устранения последствий производственной аварии, катастрофы либо стихийного бедствия;
- для предотвращения несчастных случаев, уничтожения или порчи имущества.

Допускается привлечение к работе в выходные и нерабочие праздничные дни творческих работников организаций кинематографии, теле- и видеосъемочных коллективов, театров, театральных и концертных организаций, цирков, средств массовой информации и профессиональных спортсменов.

Привлечение инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до трех лет, к работе в выходные и нерабочие праздничные дни допускается только в случае, если такая работа не запрещена им по медицинским показаниям.

Работникам предоставляются ежегодные отпуска с сохранением места работы (должности) и среднего заработка. Ежегодный основной оплачиваемый отпуск предоставляется работникам продолжительностью 28 календарных дней. Отпуск продолжительностью более 28 календарных дней (удлиненный основной отпуск) предоставляется работникам в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами.

Ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска предоставляются работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, работникам, имеющим особый характер работы, работникам с ненормированным рабочим днем, работникам, работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях, а также в других случаях предусмотренных федеральными законами.

Ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск предоставляется работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда: на подземных горных работах и открытых горных работах, в разрезах и карьерах, в зонах радиоактивного заражения, на других работах, связанных с неустранимым неблагоприятным воздействием на здоровье человека вредных физических, химических, биологических и иных факторов.

. 102

Работникам с ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, продолжительность которого определяется коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации и который не может быть менее трех календарных дней.

Продолжительность ежегодных основного и дополнительных оплачиваемых отпусков работников исчисляется в календарных днях и максимальным пределом не ограничивается. Нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период отпуска в число календарных дней отпуска не включаются и не оплачиваются.

Оплачиваемый отпуск должен предоставляться работнику ежегодно. Право на использование отпуска за первый год работы возникает у работников, как правило, по истечении шести месяцев его непрерывной работы в данной организации. По соглашению сторон оплачиваемый отпуск работнику может быть предоставлен и до истечения шести месяцев.

До истечения шести месяцев непрерывной работы оплачиваемый отпуск по заявлению

работника должен быть предоставлен, в частности:

- женщинам – перед отпуском по беременности и родами и непосредственно после него;
- работникам в возрасте до восемнадцати лет;
- работникам, усыновившим ребенка (детей) в возрасте до трех месяцев.

Очередность предоставления оплачиваемых отпусков определяется ежегодно в соответствии с графиком отпусков, утверждаемым работодателем с учетом мнения выборного профсоюзного органа данной организации, не позднее, чем за две недели до наступления календарного года.

Ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть продлен в случаях, в частности:

- временной нетрудоспособности работника;
- исполнения работником во время ежегодного оплачиваемого отпуска государственных обязанностей, если для этого законом предусмотрено освобождение от работы.

По соглашению между работником и работодателем ежегодный оплачиваемый отпуск может быть разделен на части. При этом хотя бы одна из частей этого отпуска должна быть не менее 14 календарных дней.

Отзыв работника из отпуска допускается только с его согласия.

Часть отпуска, превышающая 28 календарных дней, по письменному заявлению работника может быть заменена денежной компенсацией.

При увольнении работнику выплачивается денежная компенсация за все неиспользованные отпуска.

По семейным обстоятельствам и другим уважительным причинам работнику по его письменному заявлению может быть предоставлен отпуск без сохранения заработной платы, продолжительность которого определяется по соглашению между работником и работодателем.

. 103

В случаях, предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами либо коллективным договором, работодатель обязан предоставить такой отпуск (участнику ВОВ, работающему пенсионеру по возрасту и др.).

К числу существенных условий трудового договора и трудовых правоотношений в целом относится оплата труда (ст. 129-158 ТК РФ) и его нормирование (ст. 159-163 ТК РФ), вопросы гарантий и компенсаций работникам (ст. 164-175 ТК РФ и др.).

Оплата труда – это система отношений, связанных с обеспечением установления и осуществления работодателем выплат работникам за их труд в соответствии с законами, иными нормативными правовыми актами, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами и трудовыми договорами.

Заработная плата – вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также выплаты компенсационного и стимулирующего характера.

Минимальная заработная плата (минимальный размер оплаты труда) – гарантируемый федеральным законом размер месячной заработной платы за труд неквалифицированного работника, полностью отработавшего норму рабочего времени при выполнении простых работ в нормальных условиях труда.

ТК РФ содержит определения и других, важных для оплаты труда, понятий. В частности:

- тарифная ставка (оклад) – это фиксированный размер оплаты труда работника за выполнение нормы труда (трудовых обязанностей) определенной сложности (квалификации) за единицу времени;
- тарифный разряд – величина, отражающая сложность труда и квалификацию работника;
- квалификационный разряд – величина, отражающая уровень профессиональной подготовки работника;
- тарифная система – совокупность нормативов, с помощью которых осуществляется дифференциация заработной платы работников различных категорий.

Выплата заработной платы производится в денежной форме в валюте Российской Федерации (в рублях).

В соответствии с коллективным договором или трудовым договором по письменному заявлению работника оплата труда может производиться и в иных формах, не противоречащих законодательству Российской Федерации и международным договорам Российской Федерации. Доля заработной платы, выплачиваемой в неденежной форме, не может превышать 20 процентов от общей суммы заработной платы.

Выплата заработной платы в виде спиртных напитков, наркотических, токсических, ядовитых и вредных веществ, оружия, боеприпасов и других предметов, в отношении которых установлены запреты или ограничения на их свободный оборот, не допускается.

Заработная плата каждого работника зависит от его квалификации, сложности выполняемой работы, количества и качества затраченного труда и максимальным размером не ограничивается.

. 104

Запрещается какая-либо дискриминация при установлении и изменении размеров заработной платы и других условий оплаты труда.

Минимальный размер оплаты труда устанавливается одновременно на всей территории Российской Федерации федеральным законом и не может быть ниже размера прожиточного минимума трудоспособного человека.

Месячная заработная плата работника, отработавшего за этот период норму рабочего времени и выполнившего нормы труда (трудовые обязанности), не может быть ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда.

При оплате труда на основе тарифной системы размер тарифной ставки (оклады) первого разряда единой тарифной сетки также не может быть ниже минимального размера оплаты труда.

В счет минимального размера оплаты труда не включаются доплаты и надбавки, премии

и другие поощрительные выплаты, а также выплаты за работу в условиях, отклоняющихся от нормальных, за работу в особых климатических условиях и на территориях, подвергшихся радиоактивному загрязнению, иные компенсационные или социальные выплаты.

Порядок расчета прожиточного минимума и его величина устанавливаются федеральным законом.

Обеспечение повышения уровня реального содержания заработной платы включает индексацию заработной платы в связи с ростом потребительских цен на товары и услуги. В организациях, финансируемых из соответствующих бюджетов, индексация заработной платы производится в порядке, установленном законами и иными нормативными правовыми актами, а в других организациях – в порядке, установленном коллективным договором, соглашениями или локальным нормативным актом организации.

Система заработной платы, размеры тарифных ставок, окладов, различного вида выплат устанавливаются:

- работникам организаций, финансируемых из бюджета, - соответствующими законами и иными нормативными правовыми актами;
- работникам организаций со смешанным финансированием (бюджетное финансирование и доходы от предпринимательской деятельности) – законами, иными нормативными правовыми актами, коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами организаций;
- работникам других организаций – коллективными договорами, соглашениями, локальными нормативными актами организаций, трудовыми договорами.

Система оплаты и стимулирования труда, в том числе повышение оплаты за работу в ночное время, выходные и нерабочие праздничные дни, сверхурочную работу и в других случаях, устанавливается работодателем с учетом мнения выборного профсоюзного органа данной организации.

Заработная плата выплачивается работнику, как правило, в месте выполнения им работы либо перечисляется на указанный работником счет в банке на условиях, определенных коллективным договором или трудовым договором. Заработная плата выплачивается не реже чем каждые полмесяца в день, установленный правилами внутреннего трудового распорядка организации, коллективным договором, трудовым договором.

. 105

При совпадении дня выплаты с выходным или нерабочим праздничным днем выплата заработной платы производится накануне этого дня. Оплата отпуска производится не позднее, чем за три дня до его начала.

Удержания из заработной платы работника производятся только в случаях, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами. Общий размер всех удержаний при каждой выплате заработной платы не может превышать 20 процентов, а в случаях, предусмотренных федеральными законами, - 50 процентов заработной платы, причитающейся работнику. При удержании из заработной платы по нескольким исполнительным документам за работником, во всяком случае, должно быть сохранено 50 процентов заработной платы.

Для всех случаев определения размера средней заработной платы предусмотренных ТК,

устанавливается единый порядок ее исчисления. Для расчета средней заработной платы учитываются все предусмотренные системой оплаты труда виды выплат, применяемые в соответствующей организации независимо от источников этих выплат.

Работодатель и (или) уполномоченные им в установленном порядке представители работодателя, допустившие задержку выплаты работникам заработной платы и другие нарушения оплаты труда, несут ответственность в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами.

В случае задержки выплаты заработной платы на срок более 15 дней работник имеет право, известив работодателя в письменной форме, приостановить работу на весь период до выплаты задержанной суммы. Не допускается приостановка работы:

- в периоды введения военного, чрезвычайного положения или особых мер в соответствии с законодательством о чрезвычайном положении;
- в органах и организациях Вооруженных Сил Российской Федерации, других военных, военизированных и иных формированиях и организациях, ведающих вопросами обеспечения обороны страны и безопасности государства, аварийно-спасательных, поисково-спасательных, противопожарных работ, работ по предупреждению или ликвидации стихийных бедствий и чрезвычайных ситуаций, в правоохранительных органах;
- государственными служащими;
- в организациях, непосредственно обслуживающих особо опасные виды производств, оборудования;
- в организациях, связанных с обеспечением жизнедеятельности населения (энергообеспечение, отопление и теплоснабжение, водоснабжение, газоснабжение, связь, станции скорой и неотложной медицинской помощи).

ТК РФ подробно регламентирует основные положения тарифной системы оплаты труда. Эта система включает в себя: тарифные ставки (оклады), тарифную сетку, тарифные коэффициенты.

Сложность выполняемых работ определяется на основе их тарификации. Тарификация работ и присвоение тарифных разрядов работникам производится с учетом единого тарифно-квалификационного справочника работ и профессий рабочих, единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих. Указанные справочники и порядок их применения утверждаются в порядке, устанавливаемом Правительством Российской Федерации.

. 106

Тарифная система оплаты труда работников организаций, финансируемых из бюджетов всех уровней, устанавливается на основе единой тарифной сетки по оплате труда работников бюджетной сферы, утверждаемой в порядке, установленном федеральным законом, и являющейся гарантией по оплате труда работников бюджетной сферы.

Работодатель имеет право устанавливать различные системы премирования, стимулирующих доплат и надбавок с учетом мнения представительного органа работников. Указанные системы могут устанавливаться также коллективным договором.

Порядок и условия применения стимулирующих и компенсационных выплат (доплат, надбавок, премий и других) в организациях, финансируемых из федерального бюджета, устанавливаются Правительством Российской Федерации, в организациях, финансируемых из бюджета субъекта Российской Федерации, - органами государственной власти соответствующего субъекта Российской Федерации, а в организациях, финансируемых из местного бюджета, - органами местного самоуправления.

ТК РФ отдельными статьями регулирует, в частности, оплату труда руководителей организаций, их заместителей и главных бухгалтеров; оплату труда в особых условиях; оплату труда работников, занятых на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными и иными особыми условиями труда; оплату труда при совмещении профессий и исполнении обязанностей временно отсутствующего работника; оплату труда в выходные, нерабочие праздничные дни и в ночное время.

Важные положения содержат статьи 189-250 ТК РФ (о дисциплине, охране труда, материальной ответственности сторон договора) и статьи 253-351 ТК РФ (об особенностях регулирования труда отдельных категорий работников):

- женщин; лиц с семейными обязанностями;
- несовершеннолетних;
- руководителя организации и членов ее коллегиального исполнительного органа;
- лиц, работающих по совместительству;
- педагогических, медицинских и иных работников).

Как в любых других правоотношениях, в трудовых правоотношениях нередко возникают конфликты, требующие разрешения. В этой связи в ТК РФ включены нормы о защите трудовых прав работников, разрешении трудовых споров, ответственности за нарушение трудового законодательства, государственном надзоре и контроле за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права (ст. 352-419 ТК РФ).

2.5.2.2. Трудовые споры.

Разрешение трудовых споров осуществляется с учетом их деления на индивидуальные и коллективные.

Индивидуальный трудовой спор – это неурегулированные разногласия между работодателем и работником по вопросам применения законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, трудового договора (в том числе об установлении или изменении индивидуальных условий труда), о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

. 107

Индивидуальным трудовым спором признается спор между работодателем и лицом, ранее состоявшим в трудовых отношениях с этим работодателем, а также лицом, изъявившим желание заключить трудовой договор с работодателем, в случае отказа работодателя от заключения такого договора.

Индивидуальные трудовые споры рассматриваются комиссиями по трудовым спорам и судами.

Комиссии по трудовым спорам образуются по инициативе работников и (или) работодателя из равного числа представителей работников и работодателя. Представители работников в комиссию по трудовым спорам избираются общим собранием (конференцией) работников организации или делегируются представительным органом работников с последующим утверждением на общем собрании (конференции) работников организации. Представители работодателя назначаются в комиссию руководителем организации.

По решению общего собрания работников комиссии по трудовым спорам могут быть образованы в структурных подразделениях организации. Эти комиссии образуются и действуют на тех же основаниях, что и комиссии по трудовым спорам организации. В комиссиях по трудовым спорам структурных подразделений организаций могут рассматриваться индивидуальные трудовые споры в пределах полномочий этих подразделений.

Комиссия по трудовым спорам организации имеет свою печать. Организационно-техническое обеспечение деятельности комиссии по трудовым спорам осуществляется работодателем. Комиссия по трудовым спорам избирает из своего состава председателя комиссии.

Комиссия по трудовым спорам является органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров, возникающих в организациях, за исключением споров, по которым ТК и иными федеральными законами установлена другой порядок их рассмотрения.

Индивидуальный трудовой спор рассматривается комиссией по трудовым спорам, если работник самостоятельно или с участием своего представителя не урегулировал разногласия при непосредственных переговорах с работодателем.

Работник может обратиться в комиссию по трудовым спорам в трехмесячный срок со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права. В случае пропуска по уважительным причинам установленного срока комиссия по трудовым спорам может его восстановить и разрешить спор по существу.

Заявление работника, поступившее в комиссию по трудовым спорам, подлежит обязательной регистрации указанной комиссией. Комиссия по трудовым спорам обязана рассмотреть индивидуальный трудовой спор в течение десяти календарных дней со дня подачи работником заявления.

Спор рассматривается в присутствии работника, подавшего заявление, или уполномоченного им представителя. Рассмотрение спора в отсутствие работника или его представителя допускается лишь по его письменному заявлению. В случае неявки работника или его представителя на заседание указанной комиссии рассмотрение трудового спора откладывается. В случае вторичной неявки работника или его представителя без уважительных причин комиссия может вынести решение о снятии вопроса с рассмотрения,

. 108

что не лишает работника права подать заявление о рассмотрении трудового спора повторно в пределах срока, установленного ТК.

Комиссия по трудовым спорам имеет право вызывать на заседание свидетелей, приглашать специалистов. По требованию комиссии руководитель организации обязан в установленный срок представлять ей необходимые документы.

Заседание комиссии по трудовым спорам считается правомочным, если на нем присутствует не менее половины членов, представляющих работников, и не менее половины членов, представляющих работодателя. На заседании комиссии по трудовым спорам ведется

протокол, который подписывается председателем комиссии или его заместителем и заверяется печатью комиссии. Комиссия по трудовым спорам принимает решение тайным голосованием простым большинством голосов присутствующих на заседании членов комиссии.

Решение комиссии по трудовым спорам подлежит исполнению в течение трех дней по истечении десяти дней, предусмотренных на обжалование. В случае неисполнения решения комиссии в установленный срок работнику выдается комиссией по трудовым спорам удостоверение, являющееся исполнительным документом. Удостоверение не выдается если работник или работодатель обратился в установленный срок с заявлением о перенесении трудового спора в суд.

На основании удостоверения, выданного комиссией по трудовым спорам и предъявленного не позднее трехмесячного срока со дня его получения, судебный пристав приводит решение комиссии по трудовым спорам в исполнение в принудительном порядке.

В случае, если индивидуальный трудовой спор не рассмотрен комиссией по трудовым спорам в десятидневный срок, работник вправе перенести его рассмотрение в суд.

Решение комиссии по трудовым спорам может быть обжаловано работником или работодателем в суд в десятидневный срок со дня вручения ему копии решения комиссии.

В случае пропуска по уважительным причинам установленного срока суд может восстановить этот срок и рассмотреть индивидуальный трудовой спор по существу.

В судах рассматриваются индивидуальные трудовые споры по заявлениям работника, работодателя или профессионального союза, защищающего интересы работника, когда они не согласны с решением комиссии по трудовым спорам, либо когда работник обращается в суд, минуя комиссию по трудовым спорам, а также по заявлению прокурора, если решение комиссии по трудовым спорам не соответствует законам или иным нормативным правовым актам.

Непосредственно в судах рассматриваются индивидуальные трудовые споры по заявлениям:

- работника – о восстановлении на работе независимо от оснований прекращения трудового договора, об изменении даты и формулировки причины увольнения, о переводе на другую работу, об оплате за время вынужденного прогула либо о выплате разницы в заработной плате за время выполнения нижеоплачиваемой работы;
- работодателя – о возмещении работником вреда, причиненного организации, если иное не предусмотрено федеральными законами.

. 109

Непосредственно в судах рассматриваются также индивидуальные трудовые споры:

- об отказе в приеме на работу;
- лиц, работающих по трудовому договору у работодателей – физических лиц;
- лиц, считающих, что они подверглись дискриминации.

Работник имеет право обратиться в суд за разрешением индивидуального трудового спора в течение трех месяцев со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении

своего права, а по спорам об увольнении – в течение одного месяца со дня вручения ему копии приказа об увольнении либо со дня выдачи трудовой книжки.

Работодатель имеет право обратиться в суд по спорам о возмещении работником вреда, причиненного организации, в течение одного года со дня обнаружения причиненного вреда.

При пропуске по уважительным причинам указанных сроков они могут быть восстановлены судом. При обращении в суд с иском по требованиям, вытекающим из трудовых отношений, работники освобождаются от оплаты пошлин и судебных расходов.

В случае признания увольнения или перевода на другую работу незаконными работник должен быть восстановлен на прежней работе органом, рассматривающим индивидуальный трудовой спор. Этот орган принимает решение о выплате работнику среднего заработка за все время вынужденного прогула или разницы в заработке за все время выполнения нижеоплачиваемой работы.

При признании органом, рассматривающим индивидуальный спор, денежных требований работника обоснованными они удовлетворяются в полном размере. Решение о восстановлении на работе незаконно уволенного работника, о восстановлении на прежней работе работника, незаконно переведенного на другую работу, подлежит немедленному исполнению.

Коллективный трудовой спор – это неурегулированные разногласия между работниками (их представителями) и работодателями (их представителями) по поводу установления и изменения условий труда (включая заработную плату), заключения, изменения и выполнения коллективных договоров, соглашений, а также в связи с отказом работодателя учесть мнение выборного представительного органа работников при принятии актов, содержащих нормы трудового права, в организациях.

Примирительные процедуры – рассмотрение коллективного трудового спора в целях его разрешения примирительной комиссией, с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже.

Момент начала коллективного трудового спора – день сообщения решения работодателя (его представителя) об отклонении всех или части требований работников (их представителей) или несообщение работодателем (его представителем) в соответствии со статьей 400 ТК РФ своего решения, а также дата составления протокола разногласий в ходе коллективных переговоров.

Забастовка – временный добровольный отказ работников от исполнения трудовых обязанностей (полностью или частично) в целях разрешения коллективного трудового спора.

. 110

Порядок разрешения коллективного трудового спора состоит из следующих этапов: рассмотрение коллективного трудового спора примирительной комиссией, рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже.

Рассмотрение коллективного трудового спора примирительной комиссией является обязательным этапом. При недостижении согласия в примирительной комиссии стороны коллективного трудового спора переходят к рассмотрению коллективного трудового спора с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже.

Каждая из сторон коллективного трудового спора в любой момент после начала этого спора вправе обратиться в службу по урегулированию коллективных трудовых споров для уведомительной регистрации спора.

Примирительная комиссия создается в срок до трех рабочих дней с момента начала коллективного трудового спора. Решение о создании комиссии оформляется соответствующим приказом (распоряжением) работодателя и решением представителя работников. Примирительная комиссия формируется из представителей сторон коллективного трудового спора на равноправной основе.

Коллективный трудовой спор должен быть рассмотрен примирительной комиссией в срок до пяти рабочих дней с момента издания приказа (распоряжения) о ее создании. Указанный срок может быть продлен при взаимном согласии сторон, что оформляется протоколом.

Решение примирительной комиссии принимается по соглашению сторон коллективного трудового спора, оформляется протоколом, имеет для сторон этого спора обязательную силу и исполняется в порядке и сроки, которые установлены решением примирительной комиссии. При недостижении согласия в примирительной комиссии стороны коллективного трудового спора продолжают примирительные процедуры с участием посредника и (или) в трудовом арбитраже.

После составления примирительной комиссией протокола разногласия стороны коллективного трудового спора могут в течение трех рабочих дней пригласить посредника. При необходимости стороны коллективного трудового спора могут обратиться в Службу по урегулированию коллективных трудовых споров за рекомендацией кандидатуры посредника. Если в течение трех рабочих дней стороны коллективного трудового спора не достигли соглашения относительно кандидатуры посредника, то они приступают к созданию трудового арбитража.

Трудовой арбитраж представляет собой временно действующий орган по рассмотрению коллективного трудового спора, который создается в случае, если стороны этого спора заключили соглашение в письменной форме об обязательном выполнении его решений.

Трудовой арбитраж создается сторонами коллективного трудового спора и Службой по урегулированию коллективных трудовых споров в срок не позднее трех рабочих дней со дня окончания рассмотрения коллективного трудового спора примирительной комиссией или посредником. Рекомендации трудового арбитража по урегулированию коллективного трудового спора передаются сторонам этого спора в письменной форме.

Служба по урегулированию коллективных трудовых споров – система государственных органов (подразделений), формируемых в составе федерального органа исполнительной власти по труду, соответствующих органов исполнительной власти субъектов Российской

. 111

Федерации и органов местного самоуправления, предназначенная для содействия в разрешении коллективных трудовых споров путем организации примирительных процедур и участия в них.

Служба по урегулированию коллективных трудовых споров, в частности:

- осуществляет уведомительную регистрацию коллективных трудовых споров;
- проверяет в случае необходимости полномочия представителей сторон коллективного трудового спора;
- формирует список трудовых арбитров.

В соответствии со статьей 37 Конституции Российской Федерации признается право работников на забастовку как способ разрешения коллективного трудового спора.

Если примирительные процедуры не привели к разрешению коллективного трудового спора либо работодатель уклоняется от примирительных процедур, не выполняет соглашение, достигнутое в ходе разрешения коллективного трудового спора, то работники или их представители вправе приступить к организации забастовки.

Участие в забастовке является добровольным. Никто не может быть принужден к участию или отказу от участия в забастовке. Лица, принуждающие работников к участию или отказу от участия в забастовке, несут дисциплинарную, административную, уголовную ответственность в порядке, установленном ТК РФ, иными федеральными законами. Представители работодателя не вправе организовывать забастовку и принимать в ней участие.

Решение об объявлении забастовки принимается собранием (конференцией) работников организации (филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения) по предложению представительного органа работников, ранее уполномоченного работниками на разрешение коллективного трудового спора. Решение об объявлении забастовки, принятое профессиональным союзом (объединением профессиональных союзов), утверждается для каждой организации собранием (конференцией) работников данной организации.

После пяти календарных дней работы примирительной комиссии может быть однократно объявлена часовая предупредительная забастовка, о которой работодатель должен быть предупрежден в письменной форме не позднее чем за три рабочих дня. При проведении данной забастовки орган, ее возглавляющий, обеспечивает минимум необходимых работ (услуг) в соответствии с ТК РФ.

О начале предстоящей забастовки работодатель должен быть предупрежден в письменной форме не позднее, чем за десять календарных дней.

В период проведения забастовки стороны коллективного трудового спора обязаны продолжить разрешение этого спора путем проведения примирительных процедур. Работодатель, органы исполнительной власти, органы местного самоуправления и орган, возглавляющий забастовку, обязаны принять зависящие от них меры по обеспечению в период забастовки общественного порядка, сохранности имущества организации (филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения) и работников, а также работы машин и оборудования, остановка которых представляет непосредственную угрозу жизни и здоровью людей.

. 112

В соответствии со статьей 55 Конституции Российской Федерации являются незаконными и не допускаются, в частности, забастовки:

- в периоды введения военного или чрезвычайного положения либо особых мер в соответствии с законодательством о чрезвычайном положении; в органах и организациях Вооруженных Сил Российской Федерации, других военных, военизированных и иных формированиях и организациях, ведающих вопросами обеспечения обороны страны, безопасности государства;
- в организациях, связанных с обеспечением жизнедеятельности населения (энергообеспечение, отопление и теплоснабжение, водоснабжение, газоснабжение, авиационный, железнодорожный и водный транспорт, связь, больницы), в том случае,

если проведение забастовок создает угрозу обороне страны и безопасности государства, жизни и здоровью людей.

Право на забастовку может быть ограничено федеральным законом.

Забастовка при наличии коллективного трудового спора является незаконной, если она была объявлена без учета сроков, процедур и требований, предусмотренных ТК РФ.

Решение о признании забастовки незаконной принимается верховными судами республик, краевыми, областными судами, судами городов федерального значения, судами автономной области и автономных округов по заявлению работодателя или прокурора. Решение суда доводится до сведения работников через орган, возглавляющий забастовку, который обязан немедленно проинформировать участников забастовки о решении суда. Решение суда о признании забастовки незаконной, вступившее в законную силу, подлежит немедленному исполнению. Работники обязаны прекратить забастовку и приступить к работе не позднее следующего дня после вручения копии указанного решения суда органу, возглавляющему забастовку.

В случае создания непосредственной угрозы жизни и здоровью людей суд вправе ненадавшуюся забастовку отложить на срок до 30 дней, а начавшуюся – приостановить на тот же срок.

В случаях, имеющих особое значение для обеспечения жизненно важных интересов Российской Федерации или отдельных ее территорий, Правительство Российской Федерации вправе приостановить забастовку до решения вопроса соответствующим судом, но не более чем на десять календарных дней.

В случаях, когда забастовка не может быть проведена в соответствии с частями первой и второй ст. 413 ТК РФ, решение по коллективному трудовому спору в десятидневный срок принимает Правительство Российской Федерации.