

**КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ
КАСПИЙСКИЙ ОБЩЕСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ**

«ӘДІЛЕТ» ҒЫЛЫМИ ЕҢБЕКТЕРІ

НАУЧНЫЕ ТРУДЫ «ӘДІЛЕТ»

№ 2, 2019

Алматы

Каспийский общественный университет
Научные труды «Әділет»
№ 2, 2019.

Журнал издается с 1996 года
Периодичность издания 4 номер в год

Журнал зарегистрирован Национальным агенством по делам печати и массовой информации РК

Регистрационное свидетельство № 9774-Ж от 19.12.2008 г.

Подписной индекс 75779

Главный редактор – к.ю.н. Калимбекова А.Р.

Редакционная коллегия:

Баймаханов М.Т.(Республика Казахстан)

Paul Varul (Эстония)

Диденко А.Г. (Республика Казахстан)

Елюбаев Ж.С. (Республика Казахстан)

Журсимбаев С.К. (Республика Казахстан)

Ильясова К.М. (Республика Казахстан)

Карагусов Ф.С. (Республика Казахстан)

Караев А.А. (Республика Казахстан)

Кузнецова Н.С. (Республика Украина)

Лисица В.Н. (Российская Федерация)

Мороз С.П. (Республика Казахстан)

Ниязова А.Н. (Кыргызская Республика)

Нусенов Ж.М.(Республика Казахстан)

Подопригора Р.А. (Республика Казахстан)

Рольф Книппер (Федеративная Республика Германия)

Самарходжаев Б.Б. (Республика Узбекистан)

Сүлейменов М.К. (Республика Казахстан)

Тамара Зарандиа (Грузия)

Ханс-Йоахим Шрамм (Федеративная Республика Германия)

Учредитель:

Учреждение образования «Каспийский общественный университет»

Ответственный редактор

Калимбекова А.Р.

Адрес:

050000, РК, г. Алматы, пр.Сейфуллина, 521. Каб. 212.

Раб. тел: +7 727 250 69 35 – вн. 218

Электронная почта: akalimbekova@mail.ru

Опубликованные материалы не всегда отражают точку зрения редакции. Ответственность за достоверность фактов и сведений в публикациях несут авторы. При использовании материалов ссылка на журнал «Научные труды «Әділет»» обязательна. Рукописи не возвращаются.

Тираж 500 экз.

Подписано в печать 12.06.2019

Формат А4

Печать офсетная

Типография «Delta Print»

050004, пр.Абылай хана, 60, офис 613.

СОДЕРЖАНИЕ

№2. 2019 г.

Информация о журнале «Научные труды «Эділет»
Главный редактор журнала «Научные труды «Эділет»
Редакционная коллегия журнала «Научные труды «Эділет»
Обращение к читателям

ЮБИЛЕЙ

- 12 50-летний юбилей ассоциированного профессора Высшей школы права «Эділет» Каспийского общественного университета, к.ю.н. Саматовой Гульнары Бахытовны

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

- 14 Пакерман Г.А., к.ю.н., доцент кафедры международного частного права Международно-правового факультета ВАВТ Минэкономразвития России.
26 **Критерий контроля как регулятор допуска иностранных инвесторов**
Suleimenov N.S., master of Juridical Sciences, Senior Lecturer of «Adilet» Law School, Caspian Public University. **Commentary on Article 17 of the Directive of the European Parliament and the Council on Copyright in the Digital Single Market**

Трибуна молодого ученого

- 29 **Атантаев Р. Т., магистрант Высшей школы права «Эділет» Каспийского общественного университета. Правовой статус несовершеннолетнего подозреваемого в уголовном процессе Республики Казахстан**
35 **Ботабаев А.М., магистрант Высшей школы права «Эділет» Каспийского общественного университета. Гарантии, предоставляемые инвесторам**
39 **Жосткий Ш.А., магистрант Высшей школы права «Эділет» Каспийского общественного университета. Законодательная регламентация признаков организованной преступности в законодательстве зарубежных стран**
44 **Мусаева Г.Г., магистрант Высшей школы права «Эділет» Каспийского общественного университета. Предупреждение и профилактика насильственной преступности**
48 **Нусенова А.Ж., магистрант Высшей школы права «Эділет» Каспийского общественного университета. Лицензионно-контрактная система недропользования в Республике Казахстан**
52 **Нұржанова Г. Ғ., магистрант Высшей школы права «Эділет» Каспийского общественного университета. Реформирование судопроизводства в Республике Казахстан**

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

- 58 **Участие студентов ВШП «Эділет» в работе Международной научной конференции студентов и молодых ученых «Фараби әлемі» в рамках VI Международных Фарабиевских чтений**

- 58 XIV Международная конференция молодых ученых «GYLYM JÁNE BILIM – 2019» и семинар-совещание Совета по науке Фонда Первого Президента РК – Елбасы с участием председателей Советов молодых ученых вузов и НИИ РК (Нур-Султан, ЕНУ, 12 апреля 2019 г.)
- 59 Республиканская олимпиада по юриспруденции МОН РК 2019
- 60 Международная студенческая научно-практическая конференция «Актуальные проблемы частного права», в рамках ежегодных Басинских чтений, проводимая при поддержке Фонда Первого Президента РК-Елбасы в ходе студенческого фестиваля «Тірегі сендер елімнің»
- 63 Команда «Caspian`s age» ВШП «Әділет» - победители олимпиады «Жас толқын» в рамках V республиканского студенческого фестиваля «Тірегі сендер елімнің»
- 64 Визит специального представителя Президента, вице президента Организационного Комитета Олимпийских и Паралимпийских Игр Токио 2020 – Эндо Тошияки в Каспийский общественный университет
- 66 Встреча с делегацией ведущих юридических компаний Азии по вопросам международного сотрудничества
Студент ВШП «Әділет» Букенов Руслан занял 2 место во втором туре Национальной викторины среди студентов вузов Казахстана по вопросам избирательного права и избирательного процесса
- КОНФЕРЕНЦИЯ**
- 68 Арстанбекова А.А. магистрант 2 курса юридического факультета Кыргызско-Российского Славянского университета им. Б.Н. Ельцина. **Медиативное соглашение в системе семейно-правовых соглашений**
- 74 Ван Янань, докторант Высшей школы права «Әділет» Каспийского общественного университета. **Проблемы модернизации гражданского права Китайской Народной Республики**
- 78 Ворсина Е.А., магистрант 2 курса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Рамочный договор в гражданском праве России и опыт зарубежных стран**
- 83 Вохидов А.И., соискатель Института философии, политологии и права Академии наук Республики Таджикистан. **Правовые проблемы взыскания просроченной задолженности по исполнительному документу**
- 88 Зыкова О.А., Новосибирский национальный исследовательский государственный университет. **Правовой регламент регистрации юридического лица, как определяющий критерий при выборе юрисдикции для его создания**
- 95 Касымова Д.Т., магистрант Высшей школы права «Әділет» КОУ. **Адаптация авторского права к цифровому веку**
- 101 Комлева В.А., магистрант 2 курса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **История развития института договора комиссии в России**
- 106 Кулдашов А.М., магистрант 2 курса Высшей школы права "Әділет" КОУ. **Особенности гражданско-правовой ответственности в земельном праве**

- 110 **Лукашевич А.А.**, магистрант 1 курса Международно-правового факультета ФГБОУВО «Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития Российской Федерации». **Правовое регулирование иностранных инвестиций в странах Латинской Америки на примере Аргентины, Венесуэлы и Мексики**
- 117 **Петрова Д.Ю.**, магистрант 2 курса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Риски приобретения имущества, обремененного правами третьих лиц**
- 121 **Pichikov G.A.**, second year master's degree student of institute for the Philosophy and Law, Novosibirsk National Research State University; **Kolmakov N.E.**, second year student of the Department of Economics, Novosibirsk National Research State University. **Subsidiaries, Affiliates and Associates by Common Law**
- 127 **Сазонов А.И.**, магистрант 1 курса юридического института Балтийского федерального университета имени Иммануила Канта. **Эстоппель как легализованный способ обхода закона**
- 132 **Терехов Ю.А.**, магистрант 1 курса Международно-правового факультета ФГБОУВО «Всероссийская академия внешней торговли Министерства экономического развития Российской Федерации». **Критерий контроля в правовом регулировании деятельности иностранного лица (на примере права Эстонии)**
- 138 **Туганбаева Н.Б.**, Сулейман Демирел университетінің 1 курс магистранты. **Тауар белгілеріне қатысты мүліктік құқықтар**
- 143 **Утеева Д.А.**, магистрант Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Актуальные проблемы привлечения иностранной рабочей силы на территорию Республики Казахстан**
- 147 **Абубакиров О.Д.**, студент Университета имени Сулеймана Демиреля. **Германский (континентальный) вид корпоративного управления, как способ модернизаций акционерных обществ в Казахстане**
- 151 **Аскарбай Ж.А.**, студент 3 курса ВШП «Эділет» КОУ. **Арбитраж как альтернативное урегулирование споров**
- 157 **Ачеев А.О.**, студент 3 курса юридического факультета Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Современные тенденции соотношения спорта и политики в мировом сообществе**
- 161 **Байтан Н.А.**, студент 2 курса Университета имени Сулеймана Демиреля. **Актуальные проблемы трудового законодательства**
- 166 **Беделбекова С.Е.**, студентка 3 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Брачно-семейные отношения в международном частном праве**
- 172 **Бекжан А.Б.**, студент 1 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Оспаривание отцовства по законодательству Республики Казахстан: некоторые проблемные вопросы**
- 175 **Бибикова К.М.**, студентка 2 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Является ли патентное право обоснованной монополией?**
- 180 **Богданов А.С.**, студент 2 курса Института права Владивостокского государственного университета экономики и сервиса. **Проблема правового регулирования смарт-контракта**
- 185 **Болотин Д.**, студент 3 курса Волго-Вятского института (филиала)

- Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Актуальные проблемы адвокатской деятельности в РФ**
- 188 **Мухина И.Д.**, к.ю.н., доцент кафедры гражданского права Северо-Кавказского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»; **Вернюк Е.А.**, студентка 3 курса Северо-Кавказского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Некоторые теоретические проблемы защиты экологических прав граждан**
- 195 **Видякина Т. А.**, студентка 3 курса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Место договора дистанционной розничной купли-продажи в системе гражданско-правовых договоров**
- 200 **Галимзянова В.Р.**, студентка 2 курса Высшей школы права «Эдилет» КОУ. **Некоторые актуальные проблемы правового регулирования алиментных обязательств между родителями и детьми**
- 204 **Грешников К.К.**, студент 2 курса Высшей школы права «Эдилет» КОУ. **Вопросы правового регулирования виртуальных "вещей" с учетом вызова современного времени**
- 212 **Мухина И.Д.**, к.ю.н., доцент кафедры гражданского права Северо-Кавказского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»; **Демченко М.В.**, студентка 3 курса Северо-Кавказского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Экологические проблемы, возникшие в результате ядерных испытаний на Семипалатинском полигоне**
- 218 **Иминов Ф.Х.**, студент 3 курса Высшей школы права «Эдилет» КОУ. **Правовое положение рамочного договора в Республике Казахстан**
- 222 **Қабышев Е.М.**, студент 3 курса Евразийской юридической академии имени Д.А. Кунаева. **Защита персональных данных как необходимый механизм защиты личных неимущественных прав**
- 226 **Крюкова Л.В.**, студентка 3 курса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Актуальные вопросы обеспечения информационной безопасности адвокатской деятельности**
- 230 **Ли Ю.В.**, студент 2 курса Высшей школы права «Эдилет» КОУ. **Неустойка как способ обеспечения исполнения обязательств и правовые проблемы её применения**
- 234 **Макарова Ю.Е.**, студентка 3 курса юридического факультета Ростовского филиала ФГБОУ «Российский государственный университет правосудия». **Отдельные особенности регулирования публичного обещания награды**
- 238 **Мартынова Л.С.**, студентка 2 курса Высшей школы права «Эдилет» КОУ. **Практические аспекты обеспечения прозрачности договора банковского займа**
- 245 **Буторина Т.Н.**, к.ю.н., доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА); **Машарова А.И.**, студентка 4 курса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Иммунитет государства: понятие, виды и международно-правовое регулирование иммунитета государства**

- 248 **Молдабергенова Д.М.**, студентка 3 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Унификация и гармонизация в сфере международного частного права**
- 252 **Мычка К.В.**, студентка 2 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Теоретические и практические аспекты использования предварительного договора**
- 260 **Нұрғали Ж.М.**, студент 2 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Рассмотрение трудовых споров в судебном порядке**
- 264 **Обжерина К.А.**, студентка 2 курса юридического факультета Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Некоторые аспекты правового статуса лица, устанавливающего опеку над несовершеннолетними, в странах СНГ**
- 271 **Попова А.И.**, студентка 3 курса юридического факультета Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Наследование по закону: проблемы теории и практики**
- 275 **Попова А.И.**, студентка 3 курса юридического факультета Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Основные ошибки при заключении трудового договора**
- 279 **Репина Н.С., А.И.**, студентка 3 курса юридического факультета Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Совместное завещание супругов как новый институт в российском праве**
- 283 **Ковтун Н.А.**, к.пед.н., старший преподаватель кафедры гражданского права Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»; **Романова Е.Д.**, студентка 3 курса юридического факультета Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Профсоюз как институт защиты прав работников**
- 288 **Сабит Ж.К.**, студентка 3 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Оценочные понятия в гражданском законодательстве**
- 293 **Сабырбек Ш.М.**, студент 3 курса юридического факультета Карагандинского государственного университета имени академика Е.А. Букетова. **Тендерлік қатынастарды сыбайлас жемқорлықсыз ұйымдастыру, шетелдік тәжірибе**
- 297 **Сафолова Ш.М.**, студентка 2-го курса юридического факультета Российско-Таджикского (Славянского) Университета. **Способы прекращения и передачи прав на доменное имя**
- 302 **Серикканов Д.М.**, студент 3 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Имплементация английского договорного права.**
- 308 **Степанян С.В.**, студентка 3 курса юридического факультета Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Некоторые вопросы регулирования трудовых прав заключенных**
- 313 **Сунцова М.К.**, студентка 3 курса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Исторические аспекты развития адвокатуры во Франции**

- 318 **Мухина И.Д.**, к.ю.н., доцент кафедры гражданского права Северо-Кавказского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»; **Тарутина Ю.В.**, студентка 3 курса Северо-Кавказского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Необходимость Уполномоченного по соблюдению экологических прав граждан**
- 324 **Трушкова А.С.**, студентка 3 курса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Становление и развитие института адвокатуры в отечественной правовой науке**
- 330 **Умаров С.Т.**, студент 2 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Злоупотребление патентным правом**
- 334 **Усиков А.А.**, студент 3 курса юридического факультета Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». **Гендерное равенство в сфере труда**
- 338 **Чулков И.А.**, студент 4 курса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Современные тенденции развития коллизионных норм**
- 342 **Шуракова А.Д., Пантелеева А.А.**, студентки 4 курса юридического факультета Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). **Проблемы правового регулирования суррогатного материнства в Российской Федерации**
- 348 **Ысқақова Д.Т.**, студентка 2 курса Высшей школы права «Эділет» КОУ. **Правовое регулирование трудовых отношений несовершеннолетних и инвалидов**
- 355 **Алимханов Д.А.**, студент 2 курса колледжа «Эділет» КОУ. **Собственность как ключевое звено современного гражданского права**
- 359 **Қайназар М.К.**, студентка 2 курса колледжа «Эділет» КОУ. **Правовое регулирование труда инвалидов в РК**
- 361 **Маргузиев А.М., Тумабаев С.Г.**, студенты 2 курса колледжа «Эділет» КОУ. **Основные проблемы миграции населения и пути их решения**
- 366 **Рахманов С.А.**, студент 2 курса колледжа «Эділет» КОУ. **Актуальные проблемы трудового права в РК**
- 371 **Сайлаубекова А.Б.**, студентка 3 курса колледжа «Эділет» КОУ. **Содержание договора имущественного найма**
- 376 **ОБЪЯВЛЕНИЯ**
- 377 **АВТОРЛАР ТУРАЛЫ МӘЛІМЕТТЕР
СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ
INFORMATION ON THE AUTHORS**
- 391 **Правила публикации для авторов журнала «Научные труды «Эділет» (требования к оформлению статей, представляемых для опубликования).**
- 394 **Контакты и адрес редакции, телефон
Стоимость публикации в журнале «Научные труды «Эділет»**

Главный редактор журнала «Научные труды «Әділет»



Калимбекова Асель Рахатовна – кандидат юридических наук, ассоциированный профессор ВШП «Әділет» Каспийского университета. В 2001 году окончила с отличием Казахскую Государственную Юридическую Академию с присвоением квалификации юрист. В 2001 г. была принята на должность преподавателя на кафедру Теории и истории государства и права АЮА КазГЮУ. С января 2003 г. по декабрь 2004 г. стажер-исследователь кафедры теории и истории государства и права КазГЮУ. С 2003 г. по 2008 г.- младший научный сотрудник Института государства и права КазГЮУ, а с 2009 г. по февраль 2011 г. научный сотрудник Института государства и права Казахского национального университета имени аль-Фараби. В сентябре 2009 года успешно защитила диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.01 – теория и история права и государства; история правовых и политических учений. С 2011 года ассоциированный профессор кафедры публично-правовых дисциплин КОУ (позднее ВШП «Әділет»). Имеет более 40 опубликованных научных трудов. С мая 2015 года назначена на должность главного редактора журнала «Научные труды «Әділет».

Информация о журнале «Научные труды «Әділет»

Журнал «Научные труды «Әділет» имеет давнюю историю, издается периодичностью 4 раза в год с 1996 года. В состав редакционной коллегии входили многие известные ученые-юристы Казахстана, главным редактором был академик НАН РК Баймаханов М.Т.

В настоящее время состав редакционной коллегии журнала входят академики НАН РК Баймаханов М.Т., Сулейменов М.К., д.ю.н., профессор Диденко А.Г., Ильясова К.М., Журсимбаев С.К., почетные профессора Caspian University доктора права Рольф Книппер, д.ю.н., профессор Кузнецова Н.С. и другие видные представители юридической науки.

Журнал с 2015 года воплощает новую концепцию развития и стратегии, в соответствии с которой планируется превратить журнал в один из ведущих научных журналов в сфере юридической науки в Казахстане и за рубежом.

Журнал способствует распространению научных знаний в сфере юридической науки, обмену мнениями ученых-правоведов, теоретическим и практическим опытом ученых и исследователей на национальном и международном уровнях. Отражая достижения юридической науки и изменения в законодательстве, будет предоставлять возможность познакомиться с работами казахстанских и зарубежных авторов, являясь источником информации о новейших научных исследованиях в сфере проблем государства и права.

**Редакционная коллегия журнала
«Научные труды «Эділет»**

Главный редактор журнала «Научные труды «Эділет» Каспийского общественного университета

Калимбаева Асель Рахатовна. Кандидат юридических наук, ассоциированный профессор Каспийского общественного университета

Редакционная коллегия

Баймаханов Мурат Таджи-Муратович (Республика Казахстан). Академик НАН РК, доктор юридических наук, профессор

Paul Varul (Эстония) Доктор права

Диденко Анатолий Григорьевич (Республика Казахстан). Доктор юридических наук, профессор

Елюбаев Жумагельды Сакенович (Республика Казахстан). Доктор юридических наук, профессор

Журсимбаев Сагиндык Кемалович (Республика Казахстан). Доктор юридических наук, профессор

Ильясова Куляш Муратовна (Республика Казахстан). Доктор юридических наук, профессор

Карагусов Фархад Сергеевич (Республика Казахстан). Доктор юридических наук, профессор

Караев Алипаша Агаханович (Республика Казахстан). Кандидат юридических наук, доцент

Кузнецова Наталия Семеновна (Республика Украина). Академик Академии правовых наук, доктор юридических наук, профессор, Почетный профессор Каспийского общественного университета

Лисица Валерий Николаевич (Российская Федерация). Доктор юридических наук, доцент

Мороз Светлана Павловна (Республика Казахстан). Доктор юридических наук, профессор

Ниязова Анара Натуевна (Кыргызская Республика). Доктор юридических наук, доцент

Нусенов Жолдасбек Муслимович (Республика Казахстан). Кандидат юридических наук, ректор Каспийского общественного университета

Подопригора Роман Анатольевич (Республика Казахстан). Доктор юридических наук, профессор

Рольф Книппер (Федеративная Республика Германия) Доктор права, Почетный профессор Каспийского общественного университета

Самарходжаев Батыр Билялович (Республика Узбекистан). Доктор юридических наук, профессор

Сулейменов Майдан Кунтуарович (Республика Казахстан). Академик НАН РК, доктор юридических наук, профессор

Тамара Зарандиа (Грузия). Доктор права

Ханс-Йоахим Шрамм (Федеративная Республика Германия). Доктор права

Уважаемые читатели!

Очередной номер «Әділеттің» ғылыми еңбектері - «Научные труды «Әділет» Caspian University, который Вы держите в руках, посвящен 50-летию юбилею ассоциированного профессора Высшей школы права «Әділет», кандидата юридических наук Саматовой Гульнары Бахытовны. Гульнара Бахытовна один из известных специалистов в сфере уголовного права, профессионал и знаток своего дела; видный представитель Высшей школы права «Әділет» и носителем ее культурных традиций. И мы рады возможности на страницах этого выпуска журнала поздравить юбиляра с такой знаменательной датой.

Также в данном номере представлены наиболее актуальные и представляющие научный и практический интерес статьи в сфере гражданского права. В номере опубликованы представляющие научный интерес доклады молодых ученых и студентов, которые были представлены на Международной студенческой научно-практической конференции «Актуальные проблемы частного права», в рамках ежегодных Басинских чтений. Данная конференция была проведена 23 апреля 2019 года при содействии СМУ КОУ и при поддержке Фонда Первого Президента РК - Елбасы в ходе открытия республиканского студенческого фестиваля «Тірегі сендер елімнің», цель которого - вовлечение учащейся молодежи страны в научное пространство. Публикация материалов конференции весьма знаменательна ввиду того, что 2019 год объявлен Годом молодежи, а проведение студенческой конференции в рамках ежегодных Басинских чтений неслучайно, ведь профессор Басин Ю.Г. (1923—2004) являлся корифеем казахстанской цивилистики, внесшим неопределимый вклад в дело обучения молодых юристов-цивилистов.

Следует отметить, что журнал «Научные труды «Әділет» имеет давнюю историю, издается периодичностью 4 раза в год с 1996 года. В состав редакционной коллегии входили многие известные ученые-юристы Казахстана, главным редактором был академик НАН РК Баймаханов М.Т.

В настоящее время в состав редакционной коллегии журнала входят академики НАН РК Баймаханов М.Т., Сулейменов М.К., д.ю.н., профессор Диденко А.Г., Ильясова К.М., Журсимбаев С.К., почетные профессора Caspian University доктора права Рольф Книппер, д.ю.н., профессор Кузнецова Н.С. и другие видные представители юридической науки.

Журнал способствует распространению научных знаний в сфере юридической науки, обмену мнениями ученых-правоведов, теоретическим и практическим опытом ученых и исследователей на национальном и международном уровнях. Отражая достижения юридической науки и изменения в законодательстве, будет предоставлять возможность познакомиться с работами казахстанских и зарубежных авторов, являясь источником информации о новейших научных исследованиях в сфере проблем государства и права.

Главный редактор

Асель Калимбекова

ЮБИЛЕЙ

50-летний юбилей ассоциированного профессора Высшей школы права «Әділет» Каспийского общественного университета, к.ю.н. Саматовой Гульнары Бахытовны

УВАЖАЕМАЯ ГУЛЬНАРА БАХЫТОВНА!

Коллектив Каспийского общественного университета и Высшая школа права «Әділет» поздравляют ассоциированного профессора кафедры «Юриспруденция», кандидата юридических наук Саматову Гульнару Бахытовну с 50 летним юбилеем.

Гульнара Бахытовна, в Ваш День рождения примите от нас самые добрые и сердечные поздравления. Нам очень приятно поздравить Вас со столь красивой датой и выразить Вам свои теплые чувства и благодарность за многие годы работы и общения с Вами.

Вы один из известных специалистов в сфере уголовного права, профессионал и знаток своего дела. В 1997 году Вы защитили диссертацию на соискание ученой степени кандидата юридических наук на тему «Уголовная ответственность за контрабанду в Республике Казахстан», которая имела большое теоретическое и практическое значение, и не утратила своей актуальности и на сегодняшний день.

Вы прошли плодотворный и интересный путь ученого и педагога. Ваши успехи и достижения в научной и преподавательской деятельности могут служить примером для молодых коллег. Окончив в 1991 году с отличием юридический факультет КазГУ им. С.М.Кирова, Вы начали свой творческий путь в должности администратора школы Экономического творчества Экспериментальной лаборатории «Рух» Министерства культуры РК. В дальнейшем Ваша карьера была тесно связана с Институтом государства и права Академии Наук РК, где Вы проявили себя как вдумчивый и упорный ученый, начав с должности младшего научного сотрудника, а в дальнейшем занимая должности ученого секретаря (с августа 1993 г.) и заведующего отделом уголовного права и криминологии (с февраля 1997 г.). Формирование Вас в стенах Института государства и права как ученого прошло в тесном взаимодействии и общении с такими известными казахстанскими учеными-правоведами, как Зиманов Салык Зиманович, Сапарғалиев Гайрат Сапарғалиевич, Вайсберг Леонид Матвеевич и многие другие.

Но Вашим главным назначением можно считать работу в вузе. Важная часть Вашей жизни связана с Высшей школой права «Әділет», где вы начали преподавательскую деятельность с 1995 года. После этого была работа в Академии юриспруденции – Высшей Школы права «Әділет», где Вы работали в должности доцента и профессора.

Заметный вклад Вы внесли в становление ВШП «Әділет» Каспийского общественного университета, работая в период с 2007 по 2008 годы заместителем директора Академии юриспруденции. С 2007 года по настоящее время Вы являетесь ассоциированным профессором кафедры юриспруденции ВШП «Әділет» Каспийского университета и успешным лидер-программ. За время преподавания в ВШП «Әділет» Вы добросовестно отдавали накопленный опыт, знания делу образования. Вы являетесь одним из видных представителей Школы и носителем ее культурных традиций. Несколько поколений студентов-юристов выросли на Ваших лекциях, благодаря исключительно добросовестному отношению к делу Вы не раз добивались высоких показателей в работе. В связи с празднованием 10-летия Академии «Әділет» Вы вошли в число десяти лучших преподавателей десятилетия. За свою работу Вы награждены в 2005 году юбилейной медалью «Қазақстан Конституциясына 10 жыл».

Вы имеете свой научный почерк, аналитический ум и неординарный стиль преподавания. Вы автор большого количества научных статей, освещающих различные актуальные проблемы в сфере уголовного права. Вы ставите перед собой сложные задачи и цели и успешно их решаете. Вы умеете смотреть на проблемные вопросы сквозь призму конструктивной критики, умеете создать творческую обстановку для заинтересованного обсуждения различных про-

блемных острых вопросов. Вы неоднократно принимали участие в научных теоретических и практических мероприятиях, связанных с борьбой с легализацией (отмыванием) криминальных денег, противодействием легализации доходов, полученных незаконным путем, финансированием терроризма; уголовной ответственностью за налоговые преступления, организованных правозащитными организациями различного уровня.

Вы пример работоспособности, трудолюбия и вдохновения, Ваша прямота и энергия в отстаивании интересов ВШП «Эділет» вызывает глубокий отклик в сердцах коллег. Вы пользуетесь большим уважением среди коллег, студентов, магистрантов и докторантов. Ваши человеческие качества, доброта, внимательность, коммуникабельность, требовательность и ответственность, строгость и педантичность в выполнении обязанностей являются ярким примером для студентов и коллег. Вы глубоко мыслящий, опытный преподаватель, умеющий преподнести свой предмет в высшей степени обстоятельно и интересно.

Вы замечательная мама, успешная яркая женщина, встречающая свой юбилей в прекрасной научной и физической форме. Круг Ваших интересов широк и многообразен, Ваша любовь и глубокие познания французской культуры и искусства неизменно вызывают восхищение.

Коллектив Каспийского университета желает Вам крепкого здоровья, душевной гармонии, счастья, благополучия и дальнейших успехов!

Ректор

Ж.М. Нусенов

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 341.94

Г.А. ПАКЕРМАН¹

**¹К.ю.н., Международно-правовой факультет
ВАВТ Минэкономразвития России,
Российская Федерация, г. Москва**

КРИТЕРИЙ КОНТРОЛЯ КАК РЕГУЛЯТОР ДОПУСКА ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТОРОВ

Аннотация

Данная статья сфокусирована на использовании теории контроля в качестве регулятора допуска иностранных инвесторов. Автор описывает происхождение теории контроля, её применение в Российской Федерации, включая период санкций, в международной практике, в частности в Андской группе и Европейском Союзе.

По мнению автора, теория контроля позволяет дифференцировать режимы иностранных инвестиций. Разграничение этих режимов позволяет регулировать иностранные инвестиции, поддерживать и защищать национальные интересы принимающего государства, а также эффективно регулировать допуск иностранных инвестиций.

Ключевые слова: теория контроля, иностранные инвестиции, иностранные инвесторы, допуск инвесторов в страны Андской группы, допуск инвесторов в страны ЕС.

Г.А. Пакерман¹

**¹з.ғ.к., Ресей Экономика және даму Министрліктің РССА
халықаралық- құқықтық факультеті,
Ресей Федерациясы, Мәскеу қ.**

БАҚЫЛАУ КРИТЕРИЙ ШЕТЕЛДІК ИНВЕСТОРЛАРДЫ ҚАБЫЛДАУДЫ РЕТТЕУШІСІ РЕТІНДЕ

Аңдатпа

Бұл мақалада шетелдік инвесторларды қабылдау үшін бақылау теорияны қолдану тәжірибесіне арналған. Автор бақылау теориясының пайда болу, оның Ресей Федерациясында, санкциялар кезеңін қоса алғанда, халықаралық тәжірибеде, атап айтқанда, Анд тобында және Еуропалық Одақта қолданылуын сипаттайды.

Автордың пікірінше, бақылау теориясы шетелдік инвестициялық режимдерді саралауға мүмкіндік береді. Бұл режимдерді ажырату шетелдік инвестицияларды реттеуге, қабылдаушы мемлекеттің ұлттық мүдделерін сақтап, қорғауға, сондай-ақ шетелдік инвестицияларды тиімді түрде реттеуге мүмкіндік береді.

Түйінді сөздер: бақылау теориясы, шетелдік инвестициялар, шетелдік инвесторлар, инвесторларды Анд топың елдеріне қабылдау, ЕО елдеріне инвесторларды қабылдау.

G.A.Pakerman¹

**¹PhD in law, International Law Faculty
at the Russian Foreign Trade Academy
of the Ministry for Economic Development
of the Russian Federation,**

Russian Federation, Moscow

**THE CRITERION OF CONTROL
AS A REGULATOR OF THE ADMISSION OF FOREIGN INVESTORS**

Annotation

This article is focused on usage of theory of control as regulator of foreign investors' access. The author describes the origin of the control theory, its implementation in the Russian Federation within the sanction period, in international practice involving the Andes group and the European Union.

In the author's opinion, the theory of control makes it possible to differentiate the regimes of foreign investments. The differentiation of these regimes allows to regulate foreign investments, support and defend national interest of host state as well as regulate effectively the access of foreign investments.

Keywords: theory of control, foreign investments, foreign investors, the Andes group investors access, the EU investors access.

Защита прав и интересов иностранных инвесторов является одной из ключевых проблем государства-реципиента капитала. По справедливому мнению О.В. Кадышевой, применение критерия контроля должно носить исключительный характер и определяться особыми целями [1]. На наш взгляд, это продиктовано возможными злоупотреблениями со стороны иностранного инвестора. Применение критерия контроля не всегда отвечает интересам принимающего инвестиции государства. Показательным в данном случае является дело Зедельмайера (Franz J. Sedelmayer v. the Russian Federation)[2]. В данном деле состав арбитров, сформированный по правилам Арбитражного института Торговой палаты Стокгольма, применив теорию контроля, предоставил защиту предприятию, зарегистрированному в одном из штатов США, по двустороннему инвестиционному договору (далее – ДИД), заключенному между Россией и Германией [3].

Содержание «критерия контроля». Критерий контроля призван выявить государственную принадлежность юридического лица, кем и из какого государства оно контролируется, с кем связана его предпринимательская деятельность, поэтому его ещё называют «критерий государственной принадлежности участников юридического лица». Согласно критерию контроля национальность юридических лиц определяется национальностью физических лиц, входящих в его состав и/или каким-либо образом осуществляющих контроль над данным юридическим лицом.

История возникновения «доктрины контроля» берёт своё начало в XIII в. Папа Римский Иннокентий IV, имеющий юридическое образование, выдвинул идею о том, что корпорации являются «фиктивными лицами». Отвечая на вопрос о том, можно ли отлучить от церкви корпорацию в своей речи на Лионском соборе в 1245 г., Иннокентий IV заявил, что всякое отлучение распространяется на душу и совесть и что поэтому не могут быть отлучаемы от церкви корпорации, у которых нет ни души, ни совести, ни воли, ни сознания и которые являются лишь отвлечёнными понятиями (nomen intellectuale), правовыми наименова-

ниями (nomina sunt juris), фиктивными лицами (persona ficta). Таким образом, впервые была сформулирована «фикционная концепция» юридического лица, согласно которой юридическое лицо представляет собой юридическую фикцию, за которой стоят действительные обладатели прав и обязанностей, т.е. конкретные люди, в интересах которых и осуществляется деятельность данного юридического лица [4]. Данная концепция имела большое практическое значение для своего времени и получила дальнейшее развитие в работах К.-Ф. Савиньи, Р. Иеринга, Г.Ф. Шершеневича и др [5].

Так, по мнению К.-Ф. Савиньи, только человек является действительным субъектом права, юридическое лицо представляет собой искусственно созданный посредством простой фикции субъект права. Такой субъект создаётся исключительно в юридических целях. Далее К.-Ф. Савиньи утверждает, что юридическое лицо как простая фикция недееспособно, дееспособны лишь органы, состоящие из людей. Не случайно в п. 2 § 26 Германского гражданского уложения правление юридического лица, именуемого «союз», квалифицируется как его законный представитель [6].

Концепция фикции юридического лица предопределяла порядок возникновения и природу правоспособности юридического лица. Вытекающие из теории фикции разрешительный порядок возникновения и специальная правоспособность юридического лица были направлены, прежде всего, на обеспечение контроля государства за объединениями лиц, не преследующими цели извлечения прибыли.

Р. Иеринг считал, что субъектами права могут быть лишь люди (пользователи), интересы которых защищаются законом. И в качестве примера, приводит акционеров в акционерном обществе. У юридического лица, по его мнению, нет и не может быть своих собственных интересов, оно представляет собой своеобразный приём юридической техники, с помощью которой возможно удовлетворение интересов стоящих за юридическим лицом подлинных пользователей его субъективных прав. Концепция, выдвинутая Р. Иерингом, в дальнейшем получила название «теория инте-

реса».

Г.Ф. Шершеневич полагал, что «в основе юридического лица лежат не фиктивные, а настоящие, реальные потребности живых людей, но субъекты, которым даются права для охраны таких интересов, существа не реальные. Это искусственно созданные самой жизнью или законодателем субъекты» [7].

Широкое распространение «теория фикции» юридического лица получила в Англии и США. Так, ещё в начале XIX в. председатель Верховного суда США Д. Маршалл определил корпорацию как «искусственное образование, невидимое, неосязаемое и существующее только с точки зрения закона» (решение по делу *The Trustees of Dartmouth College v. Woodward*, 1819 г.) [8]. Практика и законодательство Англии и США до сих пор придерживаются данного определения категории «корпорация» [9].

Начало **практического использования критерия контроля** было положено в период Первой мировой войны, т.к. именно во время вооруженного конфликта проблема иностранных юридических лиц стоит наиболее остро и может приобрести характер «враждебных иностранцев».

Толчком к этому послужило рассмотрение в 1915 г. в английском суде дела компании «Даймлер» (*DaimlerCoLtdv. Continental Tyre and RubberCo (Great Britain) Ltd*) [10]. Так, в ходе процесса суд стал выяснять, кто является действительными участниками юридического лица – ответчика, какое гражданство имеют эти лица и кто управляет юридическим лицом. Выяснилось, что из 25 тыс. акций, составлявших акционерный капитал компании, только одна акция принадлежала британскому подданному, а все остальные находились в собственности германских подданных. Несмотря на то, что компания была инкорпорирована в Англии по английскому праву, суд признал это юридическое лицо «враждебным», т.е. принадлежащим кайзеровской Германии.

По результатам рассмотрения дела компании «Даймлер» был издан циркуляр Министерства юстиции Франции от 24 февраля 1916 г., в котором указывалось, что «когда речь идет о вражеском характере юридического лица, нельзя довольствоваться исследованием «правовых форм, принимаемых компаниями: ни местонахождение административного центра, ни другие признаки, определяющие в гражданском праве национальность юридического лица, недостаточны, так как речь идет о том, чтобы с точки зрения публичного права выявить действительный характер деятельности общества» ... «вражеским» надо признать юридическое лицо, если его управление или

его капитал в целом или большей части находится в руках неприятельских граждан [здесь и далее курсив наш – Г.П.], ибо в этом случае за фикцией гражданского права скрываются действующие физические лица» [11].

Теория контроля была воспринята и законодательством Швеции о конкуренции. В частности, законы 1916 и 1925 г. использовали термин «контроль», чтобы воспрепятствовать приобретать рудники и землю компаниям, которые были зарегистрированы в Швеции, но фактически контролировались иностранцами. Впоследствии закон о конкуренции 1925 г. был заменён новым законом 1953 г. (*the Restrictive Trade Practices Act*) [12], в настоящее время действует *the Swedish Competition Act* (2008:579) [13].

Окончательное оформление теории контроля получила в ходе Второй мировой войны. Так, в 1939 г. Англия приняла Акт о сделках с вражескими лицами – к враждебным иностранцам были отнесены юридические лица, контролируемые вражескими физическими лицами, либо организованные и зарегистрированные по законам государства, состоящего с Англией в войне [14].

В США во время Второй мировой войны собирались сведения и публиковались особые «черные списки» компаний, относящихся к «враждебным иностранцам», с которыми были запрещены коммерческие сделки [15].

В настоящее время критерий контроля закреплён в законодательстве многих государств и международных договорах, а также используется на основании решений международных организаций, например, при введении санкций Советом Безопасности ООН [16].

В практике Международного Суда ООН первоначально теория контроля отвергалась (в решение по делу *Barcelona Traction*, 1970 г.) [17]. Однако затем в деле *ELSI* (1989 г.) в определённых пределах была применена, однако, её применение было основано на заключённом между государствами международном договоре [18].

Следует обратить особое внимание на то, что *критерий контроля нельзя отнести к коллизионным критериям*, с помощью которых устанавливается национальность юридических лиц. Для этого существуют классические коллизионные критерии – критерий инкорпорации, критерий оседлости, критерий центра эксплуатации. Однако данные традиционные критерии являются недостаточными для регулирования иностранных инвестиций принимающим государством. *Критерий контроля – это материально-правовой критерий, используемый с целью применения определен-*

ного правового режима для иностранных юридических лиц. Поэтому важным, на наш взгляд, является отнесение юридических лиц в самих законах принимающих инвестиции государств к категории «иностранное юридическое лицо». Например, «юридическое лицо, зарегистрированное за пределами Грузии» [19], или учрежденное не по праву Российской Федерации [20], или «основанные и действующие в соответствии с актами законодательства иностранных государств» [21], или «юридические лица, созданные в соответствии с законодательством иным, чем законодательство Украины» [22]. После того, как определено, что юридическое лицо является иностранным, принимающее государство решает вопрос, в какой мере оно может быть допущено к хозяйственной деятельности в стране.

Эффективным, по нашему мнению, является использование критерия контроля в качестве дополнительного наряду с применением тех или иных коллизионных критериев.

В научной юридической литературе было высказано заслуживающее внимание предложение дополнить определение термина «иностраный инвестор», содержащийся в ч. 1 ст. 2 ЗИИ России, включив в качестве квалифицирующего критерий контроля [23]. Такой подход, на наш взгляд, позволит выделить круг юридических лиц, подпадающих под особый правовой режим. Данное предложение автора соответствует современной международной практике правового регулирования иностранных инвестиций и характерно для системы рыночных отношений.

Критерий контроля позволяет обеспечить защиту прав иностранного инвестора, применив специальный режим. По данному пути пошел Закон Кыргызской Республики от 27 марта 2003 г. «Об инвестициях в Кыргызской Республике» (далее – ЗИ Кыргызстана) [24]. Так, в соответствии со ст. 1 ЗИ Кыргызстана иностранный инвестор – лицо, «б) контролируемое и управляемое одним или более иностранными физическими, юридическими лицами посредством письменного контракта, права реализовать большинство акций, права назначать большинство членов исполнительного или наблюдательного органа; или в) не менее чем одна третья процентов акций или голосов акционеров которого находится в собственности иностранных граждан, лиц без гражданства, постоянно проживающих за границей, или юридических лиц ...». Статья 2 ЗИ Кыргызстана: «2) юридическое лицо ... созданное с иностранным участием, т.е. учрежденное в соответствии с законодательством Кыргызской Республики:

а) полностью принадлежащее одному или

более иностранным физическим, юридическим лицам; или

б) контролируемое и управляемое одним или более иностранными физическими, юридическими лицами, посредством письменного контракта, права реализовать большинство акций, права назначать большинство членов исполнительного или наблюдательного органа; или

в) не менее чем одна третья процентов акций или голосов акционеров которого находится в собственности иностранных граждан, лиц без гражданства, постоянно проживающих за границей, или юридических лиц, упомянутых в настоящей статье».

В российском Федеральном законе от 29 апреля 2008 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» также используется критерий контроля [25]. Однако, формулировки, используемые в данном законодательном акте, «не позволяют воспользоваться преимуществами критерия контроля и установить правовой статус инвестора» [26, с. 159].

Статья 5 указанного закона содержит «признаки нахождения хозяйственного общества, имеющего стратегическое значение, под контролем» иностранных государств, международных организаций или находящихся под их контролем организаций. А в подпункте 3 п. 1 ст. 3 данного закона дается определение «контроля иностранного инвестора или группы лиц над хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение», под которым, в частности, понимается «возможность иностранного инвестора или группы лиц непосредственно или через третьих лиц определять решения, принимаемые хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение, путем распоряжения голосами, приходящимися на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал такого хозяйственного общества, на общем собрании акционеров (участников) такого хозяйственного общества, путем участия в совете директоров (наблюдательном совете) и иных органах управления такого хозяйственного общества, заключения с таким хозяйственным обществом договора об осуществлении в отношении него функций управляющего (управляющей организации) или подобного соглашения, а также возможность иностранного инвестора или группы лиц прямо или косвенно распоряжаться двадцатью пятью и более процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал хозяйственного общества, имеющего стратегическое

значение и осуществляющего пользование участками недр федерального значения, либо право иностранного инвестора или группы лиц назначать единоличный исполнительный орган и (или) двадцать пять и более процентов состава коллегиального исполнительного органа такого хозяйственного общества или безусловная возможность иностранного инвестора или группы лиц избирать двадцать пять и более процентов состава совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления такого хозяйственного общества». Данное определение громоздко, ограничено осуществлением капиталовложений иностранными инвесторами в российские стратегические общества и не позволяет осуществить его полноценное применение. Критерий контроля, как материально-правовой критерий, применяется для определения правового статуса (т.е. режима деятельности) юридического лица, его использование позволяет государству-реципиенту капитала без отсылки к правовым нормам иностранного государства регулировать деятельность иностранных юридических лиц на своей территории.

Международная практика использования критерия контроля. В частности, данный критерий закреплен в таких международных договорах, как Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (Вашингтон, 18 марта 1965 г.) (далее – Вашингтонская конвенция 1965 г.) [27]; Договор к Энергетической Хартии 1994 г. (далее – ДЭХ) [27]; а также в двусторонних соглашениях о защите и поощрении инвестиций, в Соглашение о партнерстве и сотрудничестве между Россией и Европейским Союзом (о. Корфу, 24 июня 1994 г.) [27].

Так, в ст. 17 ДЭХ предусмотрено, что «каждая Договаривающаяся Сторона оставляет за собой право отказывать в преимуществах, предусматриваемых Договором, «юридическому лицу, если такое юридическое лицо принадлежит гражданам или подданным третьего государства или контролируется ими и если это юридическое лицо не ведет существенной деловой деятельности на Территории той Договаривающейся стороны, на которой оно создано».

Например, в ст. 2 ДИД Россия (СССР)-Швейцария (Москва, 1 декабря 1990 г.) речь идет о юридических лицах, созданных в соответствии с законами любого государства, но в котором инвестор имеет преобладающее участие [27].

В подпункте «b» п. 2 Протокола к ДИД Россия-США (Вашингтон, 17 июня 1992 г.) установлено, что решение вопроса о наличии кон-

троля будет зависеть «от фактических обстоятельств конкретного случая» [27]. Кроме того, в указанном пункте зафиксировано, что «при определении «контроля» необходимо помимо прочего учитывать, имеются ли:

- i) существенный интерес в капиталовложении с учетом доли участия в активах или иных форм финансового участия;
- ii) возможность существенно влиять на управление капиталовложением; или
- iii) возможность существенно влиять на состав совета директоров или любого другого органа управления».

В Соглашении о партнерстве и сотрудничестве между Россией и ЕС содержится определение понятия «контроль», которое сводится к тому, что при его установлении следует учитывать существенный интерес в капиталовложении с учетом доли иностранного участия в активах и/или с учетом иных форм финансового участия: возможность существенно влиять на управление капиталовложением, на состав директоров или иного органа управления и т.д.

Например, в п. 1 ДИД Россия-Филиппины (Москва, 12 сентября 1997 г.) при определении термина «инвестор» в отношении Республики Филиппин договаривающиеся стороны определили, что это «юридические лица, учрежденные или иным образом образованные в соответствии с законами Филиппин, а также компании, созданные не в рамках законов Филиппин, но *реально контролируемые* гражданами Филиппин или компаниями, созданными в соответствии с законами Филиппин» [27].

Использование критерия контроля государством-реципиентом капитала, на наш взгляд, отвечает цели привлечения иностранных инвестиций в экономику страны, поскольку позволяет данному государству расширить круг субъектов, на которые будут распространяться защита, и, как следствие, расширить объем правовой защиты таких субъектов как инвесторов.

В Вашингтонской конвенции 1965 г. критерий контроля используется как раз с целью расширения круга субъектов, которые могут воспользоваться предусмотренными в ней правовыми средствами разрешения спора.

Согласно ст. 25 Конвенции основным её требованием является условие о «надлежащем» субъекте – он должен быть лицом (физическим или юридическим) «другого Договаривающегося Государства». Иными словами, по общему правилу инвестор (физическое или юридическое лицо) должен иметь национальность государства-участника Конвенции и не

должен иметь национальность принимающего государства. Исключение установлено для юридических лиц. Они могут обладать национальностью принимающего государства и прибегнуть к механизму разрешения инвестиционных споров, предусмотренному Конвенцией, но только при условии «иностранного контроля».

Критерий контроля, используемый Конвенцией, позволяет в рамках одного правового режима регулировать инвестиции непосредственно иностранных юридических лиц и юридических лиц, хотя и созданных по законам принимающего государства, но контролируемых иностранцами.

Таким образом, спор между иностранными учредителями (акционерами) организации с иностранными инвестициями, являющихся национальными юридическими «лицами Договаривающегося Государства», и данным государством подпадает под компетенцию Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (далее – МЦУИС). О том, что иностранные акционеры должны быть защищены при осуществлении ими капиталовложений путем участия в организациях, являющихся национальными компаниями принимающего государства, не участвующего в Конвенции, было сказано еще при подготовке Вашингтонской конвенции [28, Р. 81]. Также отмечалось, что «определить контроль будет очень трудно». Например, в деле *Amco против Индонезии* арбитраж МЦУИС пришел к выводу, что, несмотря на то, что компания инкорпорирована в Индонезии, она обладает статусом иностранного инвестора, так как контролируется из США [28, Р. 113 – 114]. А в деле *Compagnie Generale des Eaux против Аргентинской Республики* арбитраж МЦУИС определил иностранный контроль над компанией, исходя не из приобретения акций де-юре, а из управления компанией де-факто [29]. Напротив, в деле *Vacuum Salt против Китая* арбитраж МЦУИС обнаружил, что только 20% акций компании принадлежат лицам из Греции, остальные 80% акций – лицам из Китая. Проверка других возможных элементов контроля, в частности менеджмента, привела к выводу, что спор не подпадает под юрисдикцию Центра [28, Р. 117].

Для теории контроля характерен индивидуальный подход к каждому случаю. При уста-

новлении иностранного контроля учитывается существенный интерес в капиталовложении с учетом доли иностранного участия в активах и/или с учетом иных форм финансового участия: возможность существенно влиять на управление капиталовложением, на состав директоров или иного органа управления и т.д.

Под эгидой Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) в 1993 г. был разработан документ под названием «Национальный режим для предприятий, контролируемых иностранцами» [30]. В нём дано определение «национального режима», предоставление которого означает, что государство принимает обязательство обеспечить компаниям, осуществляющим деятельность на его территории, но контролируемым лицами другого государства, режим не менее благоприятный, чем предоставляемый отечественным компаниям в схожих ситуациях. При этом государство, на чьей территории действует компания, обладает правом осуществлять «допуск иностранных инвестиций», т.е. принимать решения и определять условия предоставления права на осуществление деятельности иностранным лицам. Принятый в 1993 г. документ способствовал развитию национального законодательства, в частности, инвестиционных законов, в которых определяются условия допуска иностранного капитала в ту или иную страну.

Практика использования критерия контроля Андской группой [31]. Национальные инвесторы стран Латинской Америки испытывали сильную конкуренцию со стороны инвесторов из США, поэтому были заинтересованы в соответствующем правовом регулировании иностранных инвестиций. Так, 31 декабря 1970 г. странами-членами Андской группы было принято Решение 24 «Общий режим, применяемый к иностранному капиталу, торговым маркам, патентам, лицензиям и роялти», которое представляет собой Единый инвестиционный кодекс (ЕИК) [32]. Данный документ был призван ограничить влияние иностранных монополий.

В настоящее время ЕИК действует в редакции Решения 220, принятого в апреле 1987 г. Статья 11 Решения 220 оставила регулирование вопроса о допуске иностранного капитала на усмотрение национального законодателя, установив только общий объем сумм, выплачиваемых по соглашениям, который не должен выходить за рамки определяемых для них в национальном законодательстве единых лимитов задолженности.

В ст. 1 ЕИК в редакции Решения 220 содержатся определения таких категорий, как «ино-

странный инвестор», «национальный инвестор», «прямые иностранные капиталовложения».

В отношении предприятий сказано, что они подразделяются в зависимости от процентного участия иностранного капитала на «национальные», «иностранные», «смешанные» и «государственные».

Национальные предприятия – это предприятия, в которых более 80% капитала принадлежит национальному инвестору. Если более 80% капитала в предприятии принадлежит государству, то оно считается государственным предприятием.

Предприятия, созданные и находящиеся на территории страны-реципиента инвестиций, считаются иностранными, если более чем 51% капитала принадлежит иностранному инвестору или если, по мнению компетентного органа, права по управлению предприятием превышают по своему объёму действительную долю участия иностранного инвестора в капитале предприятия, составляющую менее 51%.

К смешанным предприятиям относятся:

– предприятия, в которых от 51% до 80% капитала принадлежит национальному инвестору и *доля его участия в капитале предприятия соответствует объёму его прав в управлении административными, финансовыми, торговыми и техническими делами предприятия;*

– предприятия, в которых участвует государство или государственные и приравненные к ним предприятия государства-реципиента инвестиций, при этом доля государственного участия должна составлять не менее 30% от общего объёма капитала.

Используемый в ЕИК критерий «участия в капитале предприятия» позволяет подчинить каждый из видов предприятия специальному режиму.

Допуск иностранных инвесторов в Европейском союзе в настоящее время регулируется Директивой Европейского парламента и Совета 2009/109/ЕС от 16 сентября 2009 [33], а также Директивой 2006/68/ЕС от 06 сентября 2006 г. [34] (которая устанавливает запрет на приобретение дочерними компаниями более 10% акций материнской компании при возникновении угрозы скупки контрольного пакета акций материнской компании посторонним лицом), Директивой Европейского парламента и Совета 2011/35/EU от 05 апреля 2011 г. [35], которая вступила в силу с 01.07.2011 г.

Директива 2009/101/ЕС принята в развитие параграфа второго ст. 48 Римского договора (или ст. 54 Лиссабонского договора) [36], нормы которого закрепляют обязанность

государств-участников признавать компании, созданные в других государствах-участниках. Право государств-членов ЕС ограничивать допуск иностранных инвесторов возникло относительно недавно. В качестве примера можно привести дело «Centros» [37]. Датские граждане зарегистрировали в Великобритании компанию «Centros Ltd.», которая затем подала заявление на регистрацию своего филиала в Дании. Датское министерство торговли отказало в регистрации, мотивировав это тем, что с момента своей регистрации в Великобритании компания «Centros Ltd.» не осуществляла там хозяйственной деятельности. В связи с этим у них есть все основания полагать, что компания намеревалась открыть в Дании не филиал, а штаб-квартиру, чтобы осуществлять там свою деятельность. В Великобритании же компания была создана исключительно потому, что британское законодательство не требует от частных компаний с ограниченной ответственностью наличия минимального уставного капитала. Таким путем учредители компании намеревались обойти датское законодательство об оплате минимального уставного капитала при создании компании с ограниченной ответственностью. Деятельность «Centros Ltd.» в Дании, по мнению датских властей, привела бы к нарушению интересов кредиторов. Суд ЕС признал отказ в регистрации филиала ограничением свободы перемещения и соответственно нарушением ст. 43 и 48 Римского договора (ст. 49 и 54 Лиссабонского соглашения соответственно).

Положения Одиннадцатой директивы 89/666/ЕЕС от 21 декабря 1989 г. регламентируют порядок открытий на территории стран ЕС обособленных подразделений компаний [38]. В частности, указанной директивой выделены обособленные подразделения компаний, зарегистрированные в странах-участницах ЕС, и подразделения иностранных компаний, созданные по законодательству государств, не входящих в Евросоюз.

Осуществлению прав акционера посвящена Директива Европейского парламента и Совета 2007/36/ЕС от 11 июля 2007 г. [39].

Порядок создания и деятельности так называемых «компаний одного лица» установлен Директивой Европейского парламента и Совета 2009/102/ЕС 16 сентября 2009 [40]. До ее принятия действовала Двенадцатая директива 89/667/ЕЕС от 21 декабря 1989 г. [41]. Согласно Директиве 2009/102/ЕС компания может состоять из единственного участника (ст. 2), который должен заключить договор между собой и компанией (ст. 5), а также обязан осуществлять полномочия общего собрания компании с ведением всех протоколов в письменной форме

(ст. 4). При этом каждое государство-участник вправе предусмотреть ограничения для выступления одного лица в качестве единоличного участника нескольких компаний или другой компании или нескольких компаний, учрежденных данной компанией одного лица. Когда компания одного лица оказывается таковой, Директива 68/151/ЕЕС обязывает её единственного участника уведомить об этом соответствующий орган (ст. 3).

Вывод. Неотъемлемым правом государства является определение не только условий допуска иностранных инвестиций [42], но и содержание предоставляемого инвесторам режима. Как отмечает д-р Р. Кемпер, Генеральный секретарь Секретариата Энергетической Хартии, «законные программные цели могут оправдывать предоставление дифференцированного режима иностранным инвесторам или их инвестициям для отражения различий в условиях между этими инвесторами и инвестициями и отечественными инвесторами и инвестициями. Например, цель обеспечить целостность финансовой системы какой-либо страны оправдала бы обоснованные и продиктованные благоразумием меры в отношении иностранных инвесторов или инвестиций, тогда как такие меры не были бы необходимы для достижения тех же целей, если они касаются отечественных инвесторов или инвестиций. Таким образом, эти иностранные инвесторы или их инвестиции не будут находиться «в одинаковых условиях» с отечественными

инвесторами или их инвестициями. Следовательно, даже если такая мера предоставляет дифференцированный режим, она не будет противоречить статье 10» [«Поощрение, защита и режим капиталовложений» ДЭХ][43].

Дифференциация режимов иностранных инвестиций – распространенная практика в государствах с рыночной системой, поскольку иностранная конкуренция может быть нежелательной в отраслях с передовой технологией, где национальные инвесторы ещё не в состоянии на равных конкурировать с иностранными инвесторами. Ограничительная практика применяется и в случаях, когда иностранные инвестиции влекут за собой монополизацию рынка в рамках отдельных отраслей экономики. Это может привести к снижению уровня конкурентоспособности отечественного производства на внутренних и внешних рынках. Регулирование иностранных инвестиций направлено на защиту национальных интересов государства в конкурентной борьбе на мировых рынках разными средствами, в том числе и путем установления правового режима деятельности иностранного инвестора. А эффективно регулировать допуск иностранных инвесторов, т.е. защищать собственные экономические интересы, права и интересы отечественных и иностранных инвесторов на национальном рынке, государству позволяет применение критерия контроля.

Список использованных источников:

1. Кадышева О. В. Национальность юридических лиц в международном частном праве: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. — М., 2003. — С. 8.
2. URL: http://www.arbitrations.ru/files/articles/uploaded/Supreme_Court_of_Sweden_01072011.pdf (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
3. Germany-Russian Federation BIT (1989). URL: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/Download/TreatyFile/1400> (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
4. Более подробно см.: Иоффе О.С. Цивилистическая доктрина феодализма // Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». — М.: Статут, 2000. — 776 с. (URL: http://civil.consultant.ru/elib/books/3/page_6.html) (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
5. Например, см.: Savigny F.C.v. *System des heutigen romischen Rechts*. Bd. II. Berlin, 1840; Windscheid B. *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Bd. I. 8. Aufl. Frankfurt, 1900; Ihering R.v. *Geist des romischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*. Bd. III. Leipzig, 1865; Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.). М., 1995. С. 89 – 91.
6. «Правление представляет союз в суде и является законным представителем союза в отношениях с третьими лицами. Объем полномочий правления по представительству в отношении третьих лиц может быть ограничен уставом». (URL: Публичная бесплатная политико-правовая интернет-библиотека Пашкова Романа // <https://constitutions.ru/?p=1727>).
7. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. — М., 1995. — С. 89.

8. Сыродоева О.Н. Акционерное право США и России (сравнительный анализ). — М., 1996. — С. 22.
9. Доктрина Англии и США особое внимание уделяла проводимому теорией фикции противопоставлению юридического лица и физических лиц, его составляющих, прав и обязанностей юридического лица правам и обязанностям его членов. (Более подробно см.: Гражданское и торговое право капиталистических государств. Отв. ред. Е.А. Васильев. — М., 1993; Этнюков В.Е. Правовые основы деятельности корпораций в США // Вестник Московского университета МВД России. — 2010. — № 8. — С. 205 – 208; Вейцман Д.Е. Вопросы унификации правовых норм, регулирующих деятельность предпринимательских корпораций в США // Вестник РУДН. Серия Юридические науки. — 2013. — № 4. — С. 250 – 256).
10. URL: http://lawofwar.org/daimler_v_continental_tyre.htm (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
11. Цит. по: Лунц Л.А. Курс международного частного права: В 3 т. — М., 2002. — С. 365.
12. Данный акт явился результатом интенсивных дебатов между военной системой, основанной на планировании и контроле, и открытой рыночной экономикой, основанной на конкуренции (URL: <http://www.oecd.org/sweden/38706275.pdf>) (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
13. URL: <https://www.oecd.org/sweden/38287504.pdf>; <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/se/se119en.pdf> (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
14. Халфина Р.О. Гражданское законодательство Англии в период Второй мировой войны // Советское государство и право. — 1946. — № 1.
15. В 1938 г. в США был принят Акт о регистрации иностранных агентов (Foreign Agents Registration Act, FARA), требующий, чтобы иностранные агенты, представляющие в американской политике иностранные правительства, а также зарубежные физические и юридические лица, раскрывали свои занятия и источники финансирования. В настоящее время иностранным агентом считается физическое или юридическое лицо, которое действует «по приказу, по просьбе, под руководством или под контролем иностранного принципала» и при этом занимается «политической деятельностью в интересах иностранного принципала».
16. Так, в конце XX в. во исполнение резолюций Совета Безопасности ООН по специальным распоряжениям Президента Российской Федерации ограничивались коммерческие сделки российских хозяйствующих субъектов с юридическими лицами Боснии, Герцеговины, Ливии, Ирака. Показательно также ставшее хрестоматийным дело 1987 г. Банк Ливии против Бэнкерс Траст Компани. В частности, Ливийский арабский внешний банк (государственная корпорация, контролируемая Центральным банком Ливии) не смог получить на свой счет средства от корпорации Бэнкерс Траст Компани, зарегистрированной в штате Нью-Йорк, т.к. Президентом США был подписан указ, запрещающий американским юридическим лицам выплачивать валютные средства ливийским учреждениям. Эта мера была введена в рамках объявленных Советом Безопасности ООН санкций против Ливии.
17. URL: <https://files.pca-cpa.org/pcadocs/bi-c/2.%20Canada/4.%20Legal%20Authorities/RA-110.PDF> (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
18. URL: <https://files.pca-cpa.org/pcadocs/bi-c/1.%20Investors/4.%20Legal%20Authorities/CA309.pdf> (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
19. Подпункт «г» п. 2 ст. 2 Закона Грузии от 12 ноября 1996 г. №473- Іс «О содействии и гарантиях инвестиционной деятельности» (URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/4188998?publication=0>) (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
20. Статья 2 Федерального закона от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (далее – ЗИИ России) // СЗ РФ. — 1999. — №28. — Ст. 3493.
21. Статья 4 Закона Республики Узбекистан от 30 апреля 1998 г. № 609-І «Об иностранных инвестициях» (далее – ЗИИ Узбекистана) // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан. — 1998. — №5–6. — Ст. 91. (URL: https://nrm.uz/contentf?doc=416_zakon_respubliki_uzbekistan_ot_30_04_1998_g_n_609-i_ob_inostrannyh_investiciyah&products=1_) (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
22. Статья 1 Закона Украины от 19 марта 1996 г. № 93/96-ВР «О режиме иностранного инвестирования» (далее – Закон Украины) // Відомості Верховної Ради України. — 1996. № 19. — Ст. 80. (URL: [http://base.spinform.ru/spisdoc.fwx?kntgde=2&countryid=ua&kntval=%D0%BE+%D1%80%D0%B5%D0%B6%D0%B8%D0%BC%D0%B5+%D0%B8%D0%BD%D0%BE%D1%81%](http://base.spinform.ru/spisdoc.fwx?kntgde=2&countryid=ua&kntval=%D0%BE+%D1%80%D0%B5%D0%B6%D0%B8%D0%BC%D0%B5+%D0%B8%D0%BD%D0%BE%D1%81%8)

- D1%82%D1%80%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE+%D0%B8%D0%BD%D0%B2%D0%B5%D1%81%D1%82%D0%B8%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%B8%D1%8F) (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
23. Более подробно см.: Монастырская Ю.И. Критерий контроля в правовом регулировании инвестиционной деятельности иностранного юридического лица. Дисс. ... канд. юрид. наук. — М. 2011. — С. 16.
 24. Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики. — 2003. — №7. — С. 252.
 25. СЗ РФ. — 2008. — № 18. — Ст. 1940.
 26. Более подробно см.: Монастырская Ю.И. Критерий контроля в правовом регулировании инвестиционной деятельности иностранного юридического лица. Дисс. ... канд. юрид. наук. — М. 2011. — С. 159.
 27. Информационная правовая система «Правовой сайт КонсультантПлюс».
 28. ICSID Review // Foreign Investment Law Journal. Washington. — 1997. Vol. 12.
 29. Крупко С.И. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором: Учебно-практическое пособие. — М, 2002. — С. 97.
 30. National treatment for foreign-controlled enterprises (вредакции 2005 г.) — Paris: OECD. — 2005. — 122 p.
 31. 26 мая 1969 г. в рамках Латиноамериканской ассоциации свободной торговли было подписано Картахенское соглашение («Соглашение о Внутрорегиональной Интеграции») (URL: http://www.comunidadandina.org/ingles/normativa/ande_trie1.htm) (последнее посещение – 10 мая 2019 г.). На его основе было создано Андское сообщество, в состав которого первоначально вошли Боливия, Колумбия, Перу, Чили (вышла в 1976 г.) и Эквадор, в 1973 г. присоединилась Венесуэла.
 32. URL: <http://www.comunidadandina.org/ingles/treaties.htm> (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
 33. OJ No L 259. 02.10.2009. P. 14 – 21.
 34. OJ No L 264. 25.09.2006. P. 32 – 36.
 35. OJ No L 110. 29.04.2011. P. 1 – 11.
 36. URL: <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/index.htm> (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
 37. Judgment of the Court of 9 March 1999. - Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. - Reference for a preliminary ruling: Højesteret - Denmark. - Freedom of establishment - Establishment of a branch by a company not carrying on any actual business - Circumvention of national law - Refusal to register. - Case C-212/97 (URL: <http://eur-lex.europa.eu>) (последнее посещение – 10 мая 2019 г.).
 38. OJ No L 395. 30.12.1989. P. 36 – 39.
 39. OJ No L 184. 14.07.2007. P. 17 – 24.
 40. OJ No L 258. 01.10.2009. P. 20 – 25.
 41. OJ No L 395. 30.12.1989. P. 40 – 42.
 42. Согласно Руководству Мирового Банка по регулированию прямых иностранных инвестиций 1992 г. «каждое государство сохраняет за собой право регулировать допуск иностранных частных инвестиций» (п. 3 ст. II Руководства) (См.: Доронина Н.Г. Комментарий к Закону об иностранных инвестициях. — М. 2000. — С. 65).
 43. См.: Договор к Энергетической Хартии и связанные с ним документы. Правовая основа для международного экономического сотрудничества. Брюссель, Бельгия. — 2004. — С. 34 – 35.

References:

1. Kadyshcheva O. V. Natsionalnost yuridicheskikh lits v mezhdunarodnom chastnom prave: Avtoref. diss. ... kand. yurid. nauk. — М., 2003. — С. 8.
2. URL: http://www.arbitrations.ru/files/articles/uploaded/Supreme_Court_of_Sweden_01072011.pdf (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
3. Germany-Russian Federation BIT (1989). URL: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/Download/TreatyFile/1400> (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
4. Boleye podrobno sm.: Ioffe O.S. Tsivilisticheskaya doktrina feodalizma // Izbrannyye trudy po grazhdanskomu pravu: Iz istorii tsivilisticheskoy mysli. Grazhdanskoye pravootnosheniye. Kritika teorii «khozyaystvennogo prava». — М.: Statut, 2000. — 776 s. (URL: http://civil.consultant.ru/elib/books/3/page_6.html) (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).

5. Naprimer, sm.: Savigny F.C.v. System des heutigen romischen Rechts. Bd. II. Berlin, 1840; Windscheid B. Lehrbuch des Pandektenrechts. Bd. I. 8. Aufl. Frankfurt, 1900; Ihering R.v. Geist des romischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. Bd. III. Leipzig, 1865; Shershenevich G.F. Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava (po izdaniyu 1907 g.). M., 1995. S. 89 – 91.
6. «Pravleniye predstavlyaet soyuz v sude i yavlyaetsya zakonnym predstavitelem soyuza v otnosheniyakh s tretyimi litsami. Obyem polnomochy pravleniya po predstavitelstvu v otnoshenii tretyikh lits mozhet byt ogranichen ustavom». (URL: Publichnaya besplatnaya politiko-pravovaya internet-biblioteka Pashkova Romana // <https://constitutions.ru/?p=1727>).
7. Shershenevich G.F. Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava. — M., 1995. — S. 89.
8. Syrodoyeva O.N. Aktsionernoye pravo SShA i Rossii (sravnitelny analiz). — M., 1996. — S. 22.
9. Doktrina Anglii i SShA osoboye vnimaniye udelyala provodimomu teoriyey fiktsii protivopostavleniyu yuridicheskogo litsa i fizicheskikh lits, ego sostavlyayushchikh, prav i obyazannostey yuridicheskogo litsa pravam i obyazannostyam ego chlenov. (Boleye podrobno sm.: Grazhdanskoye i torgovoye pravo kapitalisticheskikh gosudarstv. Otv. red. Ye.A. Vasilyev. — M., 1993; Etnyukov V.E. Pravovye osnovy deyatelnosti korporatsy v SShA // Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii. — 2010. — № 8. — S. 205 – 208; Veytsman D.E. Voprosy unifikatsii pravovykh norm, reguliruyushchikh deyatelnost predprinimatelskikh korporatsy v SShA // Vestnik RUDN. Seriya Yuridicheskiye nauki. — 2013. — № 4. — S. 250 – 256).
10. URL: http://lawofwar.org/daimler_v_continental_tyre.htm (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
11. Tsit. po: Lunts L.A. Kurs mezhdunarodnogo chastnogo prava: V 3 t. — M., 2002. — S. 365.
12. Danny akt yavilsya rezul'tatom intensivnykh debatov mezhdru voyennoy sistemoy, osnovannoy na planirovanii i kontrole, i otkrytoy rynochnoy ekonomiko, osnovannoy na konkurentzii (URL: <http://www.oecd.org/sweden/38706275.pdf>) (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
13. URL: <https://www.oecd.org/sweden/38287504.pdf>; <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/se/se119en.pdf> (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
14. Khalfina R.O. Grazhdanskoye zakonodatel'stvo Anglii v period Vtoroy mirovoy voyny // Sovetskoye gosudarstvo i pravo. — 1946. — № 1.
15. V 1938 g. v SShA byl prinyat Akt o registratsii inostrannykh agentov (Foreign Agents Registration Act, FARA), trebuyushchy, chtoby inostrannyye agenty, predstavlyayushchiye v amerikanskoj politike inostrannyye pravitel'stva, a takzhe zarubezhnyye fizicheskiye i yuridicheskiye litsa, raskryvali svoi zanyatiya i istochniki finansirovaniya. V nastoyashcheye vremya inostrannym agentom schitayetsya fizicheskoye ili yuridicheskoye litso, kotoroye deystvuyet «po prikazu, po prosbe, pod rukovodstvom ili pod kontrolem inostrannogo printsipala» i pri etom zanimayetsya «politicheskoy deyatelnostyu v interesakh inostrannogo printsipala».
16. Tak, v kontse XX v. vo ispolneniye rezolyutsy Soveta Bezopasnosti OON po spetsialnym rasporyazheniyam Prezidenta Rossyskoy Federatsii ogranichivalis kommercheskiye sdelki rossyskikh khozyaystvuyushchikh subyektov s yuridicheskimi litsami Bosnii, Gertsegoviny, Livii, Iraka. Pokazatelno takzhe stavsheye khrestomatynym delo 1987 g. Bank Livii protiv Benkers Trast Kompani. V chastnosti, Livyskiy arabskiy vneshny bank (gosudarstvennaya korporatsiya, kontroliruyemaya Tsentralnym bankom Livii) ne smog poluchit na svoey schet sredstva ot korporatsii Benkers Trast Kompani, zaregistrirorannoy v shtate Nyu-York, t.k. Prezidentom SShA byl podpisan ukaz, zapreshchavshy amerikanskim yuridicheskim litsam vyplachivat valyutnyye sredstva livyskim uchrezhdeniyam. Eta mera byla vvedena v ramkakh obyavlennykh Sovetom Bezopasnosti OON sanktsy protiv Livii.
17. URL: <https://files.pca-cpa.org/pcadocs/bi-c/2.%20Canada/4.%20Legal%20Authorities/RA-110.PDF> (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
18. URL: <https://files.pca-cpa.org/pcadocs/bi-c/1.%20Investors/4.%20Legal%20Authorities/CA309.pdf> (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
19. Podpunkt «g» p. 2 st. 2 Zakona Gruzii ot 12 noyabrya 1996 g. №473- Ic «O sodeystvii i garantiyakh investitsionnoy deyatelnosti» (URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/4188998?publication=0>) (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
20. Statya 2 Federalnogo zakona ot 9 iyulya 1999 g. № 160-FZ «Ob inostrannykh investitsiyakh v Rossyskoy Federatsii» (daleye – ZII Rossii) // SZ RF. — 1999. — №28. — St. 3493.
21. Statya 4 Zakona Respubliki Uzbekistan ot 30 aprelya 1998 g. № 609-I «Ob inostrannykh investitsiyakh» (daleye – ZII Uzbekistana) // Vedomosti Oly Mazhlisa Respubliki Uzbekistan. — 1998. — №5–6. — St. 91. (URL: https://nrm.uz/contentf?doc=416_zakon_respubliki_uzbekistan_ot_30_04_1998_g_n_609-i_ob_inostrannykh_investitsiyah&products=1_) (posledneye posesh-

- cheniye – 10 maya 2019 g.).
22. Statya 1 Zakona Ukrainy ot 19 marta 1996 g. № 93/96-VR «O rezhime inostrannogo investirovaniya» (daleye – Zakon Ukrainy) // Vidomosti Verkhovnoi Radi Ukraini. — 1996. № 19. — St. 80. (URL: <http://base.spinform.ru/spisdoc.fwx?kntgde=2&countryid=ua&kntval=%D0%BE+%D1%80%D0%B5%D0%B6%D0%B8%D0%BC%D0%B5+%D0%B8%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%80%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE+%D0%B8%D0%BD%D0%B2%D0%B5%D1%81%D1%82%D0%B8%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%B8%D1%8F>) (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
 23. Boleye podrobno sm.: Monastyrskaya Yu.I. Kritery kontrolya v pravovom regulirovanii investitsionnoy deyatel'nosti inostrannogo yuridicheskogo litsa. Diss. ... kand. yurid. nauk. — M. 2011. — S. 16.
 24. Vedomosti Zhogorku Kenesha Kyrgyzskoy Respubliki. — 2003. — №7. — S. 252.
 25. SZ RF. — 2008. — № 18. — St. 1940.
 26. Boleye podrobno sm.: Monastyrskaya Yu.I. Kritery kontrolya v pravovom regulirovanii investitsionnoy deyatel'nosti inostrannogo yuridicheskogo litsa. Diss. ... kand. yurid. nauk. — M. 2011. — S. 159.
 27. Informatsionnaya pravovaya sistema «Pravovoy sayt KonsultantPlyus».
 28. ICSID Review // Foreign Investment Law Journal. Washington. — 1997. Vol. 12.
 29. Krupko S.I. Investitsionnye spory mezhdru gosudarstvom i inostrannym investorom: Uchebno-prakticheskoye posobiye. — M, 2002. — S. 97.
 30. National treatment for foreign-controlled enterprises (v redaktsii 2005 g.) — Paris: OECD. — 2005. — 122 p.
 31. 26 maya 1969 g. v ramkakh Latinoamerikanskoy assotsiatsii svobodnoy trgovli bylo podpisano Kartakhenskoye soglasheniye («Soglasheniye o Vnutriregionalnoy Integratsii») (URL: http://www.comunidadandina.org/ingles/normativa/ande_trie1.htm) (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.). Na ego osnove bylo sozdano Andskoye soobshchestvo, v sostav kotorogo pervonachalno voshli Boliviya, Kolumbiya, Peru, Chili (vyshla v 1976 g.) i Ekvador, v 1973 g. prisoyedinilas Venesuela.
 32. URL: <http://www.comunidadandina.org/ingles/treaties.htm> (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
 33. OJ No L 259. 02.10.2009. R. 14 – 21.
 34. OJ No L 264. 25.09.2006. P. 32 – 36.
 35. OJ No L 110. 29.04.2011. R. 1 – 11.
 36. URL: <http://eur-lex.europa.eu/en/treaties/index.htm> (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
 37. Judgment of the Court of 9 March 1999. - Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen. - Reference for a preliminary ruling: Højesteret - Denmark. - Freedom of establishment - Establishment of a branch by a company not carrying on any actual business - Circumvention of national law - Refusal to register. - Case C-212/97 (URL: <http://eur-lex.europa.eu>) (posledneye poseshcheniye – 10 maya 2019 g.).
 38. OJ No L 395. 30.12.1989. P. 36 – 39.
 39. OJ No L 184. 14.07.2007. R. 17 – 24.
 40. OJ No L 258. 01.10.2009. R. 20 – 25.
 41. OJ No L 395. 30.12.1989. P. 40 – 42.
 42. Soglasno Rukovodstvu Mirovogo Banka po regulirovaniyu pryamykh inostrannykh investitsiy 1992 g. «kazhdoye gosudarstvo sokhranyaet za soboy pravo regulirovat dopusk inostrannykh chastnykh investitsiy» (p. 3 st. II Rukovodstva) (Sm.: Doronina N.G. Kommentary k Zakonu ob inostrannykh investitsiyakh. — M. 2000. — S. 65).
 43. Sm.: Dogovor k Energeticheskoy Khartii i svyazannyye s nim dokumenty. Pravovaya osnova dlya mezhdunarodnogo ekonomicheskogo sotrudnichestva. Bryussel, Belgiya. — 2004. — S. 34 – 35.

N.S. SULEIMENOV¹
¹Master of Juridical Sciences,
Caspian Public University,
The Republic of Kazakhstan, Almaty

COMMENTARY ON ARTICLE 17 OF THE DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL ON COPYRIGHT IN THE DIGITAL SINGLE MARKET

Annotation

The article deals with new Europe Union Directive, of Digital Single Market. This Directive include new legal regulations concerning about copyrights and related rights, including regulations of usage intellectual property on big platforms such as YouTube, Facebook and User's of such platforms. Some of the articles especially 13(17 in final edition) caused controversy about the consequences of putting them into force.

Keywords: Intellectual property, Copyright, EU (Europe Union), Europe Union Directive, Digital Single Market

Н.С. Сулейменов¹
¹з.ғ.м., Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

ЕУРОПАЛЫҚ ПАРЛАМЕНТІ ЖӘНЕ КЕҢЕС ДИРЕКТИВАСЫНЫҢ 17-БАПТЫҢ «БІРЫҢҒАЙ САНДЫҚ НАРЫҒЫНДАҒЫ АВТОРЛЫҚ ҚҰҚЫҚ ТУРАЛЫ»

Аңдатпа

Мақала бірыңғай цифрлық нарық туралы жаңа Еуропалық одақ директивасына арналған. Бұл директива авторлық және сабақтас құқықтарға қатысты жаңа құқықтық ережелерді, соның ішінде YouTube, Facebook сияқты платформалардың пайдаланушылары сияқты ірі интернет-платформаларда зияткерлік меншікті пайдалануды реттеуді қамтиды. Кейбір баптар, әсіресе 13 (соңғы үлгідегі 17), олардың қолданылу салдары туралы пікірталас туғызды.

Түйінді сөздер: зияткерлік меншік, авторлық құқықтар, Еуропалық одақ (ЕО).

Н.С. Сулейменов¹
¹м.ю.н., Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г.Алматы

КОММЕНТАРИЙ К СТАТЬЕ 17 ДИРЕКТИВЫ ЕВРОПЕЙСКОГО ПАРЛАМЕНТА И СОВЕТА «ОБ АВТОРСКИХ ПРАВАХ НА ЕДИНОМ ЦИФРОВОМ РЫНКЕ»

Аннотация

Статья посвящена новой Директиве Европейского Союза о едином цифровом рынке. Эта Директива включает новые правовые нормы, касающиеся авторских и смежных прав, в том числе регулирование использования интеллектуальной собственности на крупных интернет платформах, таких как YouTube, Facebook и пользователями таких платформ. Некоторые из статей, особенно 13 (17 в окончательной редакции), вызвали споры о последствиях их применения.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, авторское право, ЕС (Европейский Союз).

On 20 June 2018 The Directive of the European parliament and the council on copyright in the Digital Single Market was introduced by the European Parliament Committee on Legal Affairs. Recently, disputes about this directive flared up

with a new force, because the final version of directive was presented to the parliament on 13 February 2019. Two months later the directive was approved by the Council of the European Union on 15 April 2019. It hasnot entered into

force yet, but some of its changes to the EU law, have attracted the attention of society and practicing lawyers.

One of the innovation [5] is the changing status of big platforms like "YouTube". It specifies that platforms like YouTube are not just passive hosts but are actively involved in the content they give access to. They are performing "an act of communication to the public". The new term is 'online content-sharing service provider'. It means a provider of an information society service of which the main or one of the main purposes is to store and give the public access to a large amount of copyright-protected works or other protected subject matter uploaded by its users, which it organizes and promotes for profitmaking purposes.

Many news [1],[2],[3] and academic channels[7],[9], expressed certain concerns regarding this article and article 13 (17 in last edition of directive). There was opinion that with adopting of such Directive, all platforms (YouTube, Facebook, etc.) will be required to introduce special filters. And if it can be costly for big platforms, for small platforms and start-ups it can be impossible to have such means.

There were also concerns that most of the dubious content would be filtered out, because platforms do not want to risk and it will be easier to block some of the content than to risk getting lawsuits. Consequently, this will negatively affect or even "kill" free Internet.

Without sharing the above views, I consider these fears to be unfounded. Some of them are based **on the old versions of the directive**, others concentrate on specific points, without taking into account the whole picture.

Changing status of for-profit platforms such as YouTube, Facebook and others has long been brewing. In fact, they are not only hosting the content, but can have some profit by communication content to the public. In the same time, providers of services, such as not-for-profit online encyclopedias, not-for-profit educational and scientific repositories, open source software-developing and sharing platforms, electronic communication service providers, online marketplaces, business-to-business cloud services and cloud services that allow users to upload content for their own use, are not 'online content-sharing service providers' within the meaning of the Directive[5]. In addition, Article 14(1) of Directive 2000/31/EC shall not apply to the situations covered by Article 17 [5].

In my opinion articles **17(1)** and **17(2)** are not negative, but moreover they are positive, since according to these norms, the provider undertakes to enter into agreements with content makers.

There is a concern **about the filters**, which will

block a lot of user's content, but if we analysis the article 17, there is no such requirements as oblige 'online content-sharing service provider' to install filters. Moreover, there is a point about the absence of any monitoring obligations. Article **17(8)** says that application of article should not lead to any general monitoring obligation. In other words, there is no oblige for content filters. Cooperation with a rightholders, with adequate information on the functioning of their practices will be enough. Furthermore, this part refers to article 17.4 of the same Directive.

In article **17(4)**, we can see, that *"If no authorisation is granted, online content-sharing service providers shall be liable for unauthorised acts of communication to the public, including making available to the public, of copyright-protected works and other subject matter, unless the service providers demonstrate that they have:*

(a) made best efforts to obtain an authorisation, and

(b) made, in accordance with high industry standards of professional diligence, best efforts to ensure the unavailability of specific works and other subject matter for which the rightholders have provided the service providers with the relevant and necessary information; and in any event

(c) acted expeditiously, upon receiving a sufficiently substantiated notice from the rightholders, to disable access to, or to remove from, their websites the notified works or other subject matter, and made best efforts to prevent their future uploads in accordance with point (b)."

Consequently, if online content-sharing service provider will do his best, it will be enough to have no liability for content which violate some rightholders rights.

The only exceptions for these points are given for **small companies** (which have been available to the public in the Union for less than three years and which have an annual turnover below EUR 10 million) and start-ups, because for some of them it can be difficult to perform such measures. Such companies limited to compliance with point (a) of paragraph 4 should be applied and the need to respond to complaints about the infringement of others' copyrights with the subsequent removal of this content that violates the rights of others. If *"the average number of monthly unique visitors of such service providers exceeds 5 million, calculated on the basis of the previous calendar year, they shall also demonstrate that they have made best efforts to prevent further uploads of the notified works and other subject matter for which the rightholders have provided relevant and necessary information."*

And the last -**concerns about blocking** every suspicious content to have no lawsuits with rightholders, looks like concerns without foundation. Article **17(7)** include *"The cooperation between online content-sharing service providers and rightholders shall not result in the prevention of the availability of works or other subject matter uploaded by users, which do not infringe copyright and related rights, including where such works or other subject matter are covered by an exception or limitation.*

Member States shall ensure that users in each Member State are able to rely on any of the following existing exceptions or limitations when uploading and making available content

generated by users on online content-sharing services:

(a) quotation, criticism, review;

(b) use for the purpose of caricature, parody or pastiche."

Furthermore, Article **17(9)** says, that providers should not allowed to block content for no reason. More than that, if a user requests the reason why his content was blocked or deleted, provider should duly justify why he did it. This part protects the users from the arbitrariness on the part of the provider and provides the possibility of using various platforms.

Considering all the above, it is very difficult to talk about "killing" the free Internet.

References:

1. "Article 13: Memes exempt as EU backs controversial copyright law" by Zoe Kleinman, BBC News 26 March of 2019. <https://www.bbc.com/news/technology-47708144>
2. "Link Tax" and filtering downloads: copyright law is changing for the worst in Europe" Evgenia Khotovitskaya, RosKomSvoboda 21.04.2018 <https://roskomsvoboda.org/38281/>
3. "What is Article 13? The EU's divisive new copyright plan explained" by Matt Reynolds. Wired UK, 15 April of 2019 <https://www.wired.co.uk/article/what-is-article-13-article-11-european-directive-on-copyright-explained-meme-ban>
4. Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society
5. Directive (EU) 2019/...of the European Parliament and of the Council of ... on copyright and related rights in the Digital Single Market and amending Directives 96/9/EC and 2001/29/EC
6. Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market ('Directive on electronic commerce')
7. EU copyright directive: perfect protection of the rights of authors in the digital environment or a catastrophe for the Internet? - V.N. Glonina, A.A. Semenova. Journal of the Court of Intellectual Property Rights", No. 22, December 2018, p. 49-63 <http://ipcmagazine.ru/asp/eu-copyright-directive-perfect-protection-of-the-rights-of-authors-in-the-digital-environment-or-a-catastrophe-for-the-internet>
8. <https://www.article13.org/>
9. New EU Copyright Directive: Parliament votes to retain controversial aspects" By Nils Rauer, September 12th, 2018
10. Why article №13 will not kill the internet 04.12.2018 - <https://esportnews.gg/other/business-news/45854-pochemu-statjya-13-ne-ubjet-internet.html/#>

Трибуна Молодого Ученого

УДК 343.985.7

Р. Т. АТАНТАЕВ¹**¹Каспийский общественный университет
Республика Казахстан, г. Алматы**

ПРАВОВОЙ СТАТУС НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНЕГО ПОДОЗРЕВАЕМОГО В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Аннотация

Преступность несовершеннолетних сегодня является одной из ключевых проблем современного общества. Ежегодно возрастают количественные показатели подростковой преступности, она приобретает групповой и организованный характер. Вовлечение несовершеннолетних в сферу уголовно-процессуальных правоотношений ставит вопрос предупреждения преступности лиц, не достигших 18 лет, в ряд первоочередных задач общества и государства. Отечественное законодательство, регламентирующее судопроизводство в отношении несовершеннолетних, в соответствии с международными правовыми актами, определяющими особенности расследования и рассмотрения дел указанной категории преследует цели создания наиболее благоприятных условий для установления причин преступлений, поиска оптимально эффективных мер воздействия с учетом конкретных данных о личности несовершеннолетнего и достижения социальной реабилитации его в обществе.

Ключевые слова: уголовные правонарушения, несовершеннолетние, расследование, криминалистическая характеристика, типичные ситуации, подозреваемый.

Р. Т. Атантаев¹**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ҚЫЛМЫСТЫҚ ПРОЦЕСТЕГІ КӘМЕЛЕТ ЖАСҚА ТОЛМАҒАН КҮДІКТІНІҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ МӘРТЕБЕСІ

Аңдатпа

Кәмелетке толмағандардың қылмыстығы қазіргі таңдағы қоғамның өзекті мәселелерінің бірі. Жыл сайын кәмелетке томағандар қылмыстықтың сандық көрсеткіштері арта түсуде, ол топтық пен ұйымдасқан сипатына ие болады. Кәмелетке толмағандарды қылмыстық-процестік қатынастар аясына тарту 18 жасқа толмаған тұлғалар арасында қылмыстылықты алдын алу мәселесін қоғам мен мемлекеттің басты мақсаттар қатарына қойғызады. Отандық заңнама, кәмелетке толмағандарға қатысты сот өңдірісін аталған санаттарға қатысты тергеу мен істерді қарау ерекшеліктерін белгілейтін халықаралық құқықтық актілерге сай қылмыстар себептерін анықтау, кәмелетке толмағанның жеке тұлғасы туралы мәліметтерін есепке ала тұра ықпал ету әдістерін іздеу, қоғамда әлеуметтік реабилитацияға жету сияқты мақсаттарын өз алдына қояды.

Түйінді сөздер: қылмыстық құқықбұзушылықтар, кәмелетке толмағандар, криминалистикалық сипаттама, кәдімгі ситуациялар, күдікті.

R.T. Atantaev¹**¹Caspian public University,
Republic of Kazakhstan, Almaty**

LEGAL STATUS OF A MINOR SUSPECT IN THE CRIMINAL PROCESS OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Annotation

Juvenile delinquency today is one of the key problems of modern society. The quantitative indicators of juvenile delinquency increase annually, it acquires a group and organized nature. The involvement of minors in the sphere of criminal procedural relations raises the issue of preventing the crime of persons under the age of 18 in a number of priorities of society and the state. Domestic legislation regulating juvenile proceedings, in accordance with international legal acts defining the specifics of investigating and considering cases of this category, aims to create the most favorable conditions for determining the causes of crimes, finding optimally effective interventions taking into account the specific data on the identity of the minor and achieving social rehabilitating him in society.

Keywords :criminal offenses, minors, investigation, forensic characterization, typical situations, suspect.

На современном этапе развития нашего общества забота о воспитании молодежи, в особенности несовершеннолетних, рассматривается как конституционная обязанность всех граждан, государственных органов и общественных организаций. Как утверждали древние, от правильного воспитания детей зависит благосостояние всего народа. И если преступность зло, то преступность среди несовершеннолетних зло, увеличенное в десятки раз. Сегодня криминальная активность среди молодежи устойчиво велика и особую тревогу вызывает рост преступности именно среди несовершеннолетних. Из всех нарушений законности, допускаемых несовершеннолетними, наиболее опасными являются уголовные правонарушения.

Рассматривая вопрос о правовом статусе несовершеннолетнего подозреваемого необходимо, на наш взгляд, обратиться к вопросу эволюции понятия «несовершеннолетний» в уголовном судопроизводстве. История данного термина восходит еще к Древнему римскому праву. По римскому и английскому праву несовершеннолетние в возрасте до 7 лет рассматривались как малолетние «безусловно невменяемые» [1, с.65]. В Русской правде и других правовых источниках древней Руси не существовало положений для определения возраста уголовной ответственности. Только в п. 14 ч. 2 гл. 3 «Краткого изображения процессов и судебных тяжб» предусматривалось, что «младенцы или которые еще 15 лет не имеют» не могут давать свидетельские показания [1, с.70].

В ст. 143-150 Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. говорится об особом статусе малолетних и несовершеннолетних по вопросу применения наказания. Субъектом правонарушения признавалось физическое вменяемое лицо, достигшее возраста 10 лет, а лица в возрасте от 7 до 10 лет не подвергались наказанию, а отдавались родителям или благонадежным родственниками для строгого при-

смотра и исправления [2, с.237].

В Уставах Уголовного судопроизводства 1864 года было указано, что малолетние в возрасте до 14 лет к свидетельству под присягой не допускаются. В ст. 963 данного Устава было указано о том, что несовершеннолетние в возрасте до 21 года не подвергаются обряду публичной казни, но понятия несовершеннолетний и малолетний не содержалось [3, с. 182].

В законе 1897 года «О малолетних и несовершеннолетних подсудимых» понятие «малолетний» и «несовершеннолетний» отсутствовало. Вместе с тем употребляемые в нем термины «несовершеннолетний» и «дети» («ребенок») имели в своем значении признак возрастных границ - несовершеннолетний с 10 до 21 года, малолетний до 10 лет. Аналогичный подход сохранился к несовершеннолетним и по Уголовному уложению 1903 г. [3, с.298-345]

Декрет СНК РСФСР «О делах о несовершеннолетних, обвиняемых в общественно-опасных действиях» от 4 марта 1920 г. устанавливал возраст уголовной ответственности несовершеннолетних с 14 до 18 лет. УПК РСФСР 1923 года в ст. 38 малолетних определял как лиц моложе 14 лет, а несовершеннолетних как лиц в возрасте от 14 до 16 лет. До настоящего времени нижняя возрастная граница для несовершеннолетних составляет возраст 14 лет [4, с.187].

Исходя из анализа действующего законодательства Республики Казахстан, определение понятия «несовершеннолетний» можно сформулировать так: несовершеннолетние - это лица, не достигшие возраста, с которым закон связывает наступление полной дееспособности.

В юридической литературе понятие «правовой статус личности» отождествляется понятием «правовое положение». Сама личность не может определить свой статус, она лишь действует исходя из своего правового положения. Таким образом, правовой статус указывает на место личности в системе правоотношений,

характеризующихся правами и обязанностями. Следовательно, понятие «правовое положение личности» отражает функциональную роль и указывает место личности в системе общественных отношений [5, с.56].

В силу своего процессуального положения несовершеннолетний подозреваемый является лицом, к которому могут применяться меры процессуального принуждения. Он является участником уголовного процесса и наделяется такими индивидуально-процессуальными правами, которые позволяют ему с помощью защитника защищать свои личные интересы, а также возможность влияния на ход и исход уголовного дела.

Рассмотрение конкретно-индивидуального статуса личности несовершеннолетнего подозреваемого связано с тем, что он закрепляет все связи и отношения с обществом, государством, определяя тем самым свое процессуальное положение как участника процесса. Мы придерживаемся точки зрения о классификации правового статуса личности на конституционный, отраслевой и индивидуальный.

К индивидуальному статусу личности несовершеннолетнего подозреваемого относятся: 1) права; 2) обязанности; 3) личные свободы; 4) законные интересы.

Закрепленные в уголовно-процессуальном законе права личности несовершеннолетнего подозреваемого и возложение на него обязанностей составляют важный элемент правового статуса личности несовершеннолетнего подозреваемого.

В юридической литературе достаточно широко рассматриваются вопросы, которые касаются субъектов уголовно-процессуальной деятельности. В исследованиях учёных рассматриваются конституционные положения, которые касаются личности в уголовном судопроизводстве, гарантий прав и свобод личности. Личность подозреваемого, подозреваемого это одна из главных фигур уголовного процесса, которая находится под особым фокусом правоохранительных органов (как с точки зрения раскрытия правонарушения, установления истины, так и с позиции профилактики уголовных правонарушений вообще).

Подозреваемый как лицо, интересы которого более всего затрагиваются в ходе уголовного судопроизводства ввиду реальной угрозы применения к нему мер уголовной ответственности, является одним из активных участников уголовного процесса Республики Казахстан, лично заинтересованных в исходе дела.

Это участник уголовного процесса, который появляется и вступает в уголовно-процессуальные правоотношения в досудеб-

ном расследовании.

Подозреваемым является лицо:

1) в отношении которого вынесено постановление о признании в качестве подозреваемого;

2) задержанное в порядке статьи 131 УПК;

3) в отношении которого вынесено постановление о квалификации деяния подозреваемого;

4) допрошенное в связи с наличием подозрения в совершении уголовного проступка.

Орган уголовного преследования в момент задержания незамедлительно до начала производства любых следственных действий с участием подозреваемого обязан разъяснить подозреваемому его права, предусмотренные законом, о чем делается отметка в протоколе задержания, протоколе допроса подозреваемого и постановлениях о признании лица подозреваемым и квалификации деяния подозреваемого.

В случае задержания подозреваемого он должен быть допрошен не позднее двадцати четырех часов с момента составления протокола задержания при обеспечении права на свидание наедине и конфиденциально до первого допроса с избранным им или назначенным защитником. Задержанный подозреваемый вправе немедленно сообщить по телефону или иным способом по месту своего жительства или работы о своем задержании и месте содержания.

При наличии оснований полагать, что сообщение о задержании может воспрепятствовать досудебному расследованию, должностное лицо органа уголовного преследования, осуществляющее задержание, может произвести уведомление совершеннолетних членов семьи, близких родственников задержанного самостоятельно. Такое уведомление должно быть произведено безотлагательно. О факте такого сообщения делается отметка в протоколе задержания, где указываются время и способ сообщения о задержании.

В случае уклонения подозреваемого от явки в орган уголовного преследования он должен быть допрошен по существу подозрения незамедлительно после его привода, а в остальных случаях – не позднее окончания досудебного расследования с соблюдением права на свидание наедине с защитником.

Подозреваемый должен быть допрошен по поводу имеющегося против него подозрения, а равно об иных известных ему обстоятельствах, имеющих значение по делу, и доказательствах. Если подозреваемый не воспользовался своим правом отказаться от дачи показаний до начала первого допроса, он должен быть предупрежден о том, что его показания могут

быть использованы в качестве доказательств в уголовном процессе, в том числе и при его последующем отказе от этих показаний.

Найдя подозрение необоснованным, орган досудебного расследования обязан незамедлительно принять меры к отмене примененных в отношении него мер процессуального принуждения.

Подозреваемый – это фигура в уголовном процессе, которая участвует только при предварительном следствии и дознании. Если в отношении подозреваемого будут собраны доказательства, достаточные для его привлечения в качестве обвиняемого, он станет (по общему правилу) обвиняемым. Процессуальное положение подозреваемого обусловлено имеющимся личным интересом в деле

Как участник уголовного процесса подозреваемый наделен процессуальным статусом.

Права подозреваемого заключаются в следующем.

1) получить от лица, осуществившего задержание, разъяснение принадлежащих ему прав;

2) знать, в чем он подозревается;

3) самостоятельно или через своих родственников или доверенных лиц пригласить защитника. В случае, если защитник не приглашен подозреваемым, его родственниками или доверенными лицами, орган уголовного преследования обязан обеспечить его участие;

4) пользоваться правами гражданского ответчика в случае признания его таковым в связи с предъявлением по делу гражданского иска;

5) иметь свидание с избранным или назначенным защитником наедине и конфиденциально, в том числе до начала допроса;

6) давать показания только в присутствии защитника, за исключением случаев отказа от него;

7) получить копии постановлений о признании подозреваемым, гражданским ответчиком, квалификации деяния, протокола задержания, ходатайства и постановления об избрании и продлении срока меры пресечения, постановления о прекращении уголовного дела;

8) отказаться от дачи показаний;

9) получить от лица, осуществляющего досудебное расследование, разъяснение о порядке и условиях применения меры пресечения в виде залога и других мер, не связанных с содержанием под стражей;

10) представлять доказательства;

11) заявлять ходатайства, в том числе о принятии мер безопасности, и отводы;

12) давать показания на родном языке или языке, которым владеет;

13) пользоваться бесплатной помощью переводчика;

14) участвовать с разрешения органа уголовного преследования в следственных действиях, проводимых по его ходатайству или ходатайству защитника либо законного представителя;

15) примириться с потерпевшим в случаях, предусмотренных законом, в том числе в порядке медиации;

16) на любой стадии расследования заявить ходатайство прокурору либо выразить ему согласие о заключении процессуального соглашения с изложением своих предложений о виде и мере наказания и заключить процессуальное соглашение;

17) знакомиться с протоколами следственных действий, произведенных с его участием, и подавать замечания на протоколы;

18) приносить жалобы на действия (бездействие) и решения следователя, дознавателя, прокурора и суда;

19) защищать свои права и законные интересы иными способами, не противоречащими закону;

20) при назначении и производстве экспертизы, а также предъявлении ему заключения эксперта осуществлять действия, предусмотренные статьями 274, 286 УПК, а именно: - до проведения экспертизы знакомиться с постановлением о ее назначении и получать разъяснение принадлежащих им прав, о чем составляется протокол; - заявлять отвод эксперту или ходатайство об отстранении от производства экспертизы органа судебной экспертизы; - ходатайствовать о назначении в качестве экспертов указанных ими лиц или сотрудников конкретных органов судебной экспертизы, а также проведении экспертизы комиссией экспертов; - ходатайствовать о постановке перед экспертом дополнительных вопросов или уточнении поставленных; - присутствовать при производстве экспертизы; - знакомиться с заключением эксперта либо сообщением о невозможности дать заключение.

21) знакомиться по окончании расследования с материалами дела и выписывать из него любые сведения, а также снимать копии с использованием научно-технических средств, за исключением сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну;

22) возражать против прекращения уголовного преследования;

23) безотлагательно уведомляться органом, ведущим уголовный процесс, о принятии процессуальных решений, затрагивающих его права и законные интересы, за исключением вопросов, касающихся негласных следственных действий, а также получить их копии;

24) ходатайствовать о дополнительном допросе показывающего против него свидетеля,

вызове и допросе в качестве свидетелей указанных им лиц на очную ставку с ними.

Наличие у подозреваемого защитника или законного представителя не может служить основанием для устранения или ограничения какого-либо права подозреваемого [6, с.90].

Для правового положения подозреваемого, защищенности его интересов существенны четкость выражения в нормах права его обязанностей. В соответствии с этим четкое нормативное закрепление обязанностей и их разъяснение служат тому, чтобы обвиняемый мог защитить свои интересы от неправомерных притязаний. Объем прав и обязанностей, предоставленных обвиняемому, свидетельствуют о том, что он является активным участником уголовного процесса.

При определении правового статуса несовершеннолетнего подозреваемого, подозреваемого необходимо не ограничивать круг их процессуальных правомочий, а, напротив, закрепить дополнительные правомочия, гарантирующие эффективное обеспечение прав и законных интересов подозреваемых, обвиняемых, не достигших совершеннолетия.

Уголовно-процессуальное законодательство Республики Казахстан, определяя основные права и обязанности лиц, совершивших преступление, в то же время устанавливает особые правила обращения с несовершеннолетними участниками уголовного судопроизводства (ст. 530 – 545-1 УПК РК).

Особенности производства по делам несовершеннолетних затрагивают как досудебные, так и судебные стадии.

В досудебном производстве процессуальные особенности состоят в следующем:

1) орган уголовного преследования вправе выделить дело в отношении несовершеннолетнего в отдельное производство в тех случаях, когда уголовное правонарушение совершается вместе со взрослыми (ч.1 ст.533; п.2) ч.1 ст.44 УПК РК);

2) несовершеннолетний подозреваемый, обвиняемый может быть вызван в орган уголовного преследования, или лицу, осуществляющему досудебное расследование, - через его родителей или иных законных представителей, а также представителей организации и лиц, на попечении или иждивении которых находится несовершеннолетний (п.13) ст.7; ч.1 ст.534 УПК РК);

3) в тех случаях, когда несовершеннолетний содержится в организации, связанной с защитой прав ребенка, либо под стражей, он вызывается в орган уголовного преследования или к лицу, ведущему досудебное расследование, - через администрацию мест его содержания (ч.2 ст.534 УПК РК);

4) в досудебном расследовании по делам несовершеннолетних является обязательным участие:

а) защитника (п.2) ч.1 ст.67; ч.1 ст.536 УПК РК);

б) законного представителя (ч.1 ст.75; ч.1 ст.537 УПК РК);

в) педагога и (или) психолога (ч.1 ст.80; ч.1 ст.538 УПК РК);

5) в тех случаях, когда несовершеннолетний не может быть оставлен в прежнем месте жительства (ненадлежащие условия жизни и воспитания, возможное оказание на него психологического давления или физического воздействия и т.п.), он может быть помещен для проживания на период досудебного расследования в организацию по защите прав ребенка или отдан под патронат. Основанием для принятия данной меры является постановление органа уголовного преследования (ст.540 УПК РК);

б) мера пресечения в виде содержания под стражей в отношении несовершеннолетнего не применяется в случаях, когда он подозревается, обвиняется в совершении уголовного проступка, а также преступлений небольшой или средней тяжести (ч.1 ст.541 УПК РК);

7) в случаях совершения несовершеннолетним тяжкого или особо тяжкого преступления в его отношении может быть применена мера пресечения в виде содержания под стражей. При этом закон предписывает осуществлять его содержание отдельно от взрослых (ч.4 ст.541 УПК РК);

8) допрос несовершеннолетнего не может длиться без перерыва более двух часов, а в общей сложности – более четырех часов (ч.2 ст.253 УПК РК).

В судебном производстве процессуальные особенности состоят в следующем:

1) несовершеннолетний подсудимый может быть вызван в суд через его родителей или иных законных представителей, а также представителей организации и лиц, на попечении или иждивении которых находится несовершеннолетний (п.13) ст.7; ч.1 ст.534 УПК РК);

2) в тех случаях, когда несовершеннолетний содержится в организации, связанной с защитой прав ребенка, либо под стражей, он вызывается в суд через администрацию мест его содержания (ч.2 ст.534 УПК РК);

3) при судебном рассмотрении дела в отношении несовершеннолетних является обязательным участие:

а) защитника (п.2) ч.1 ст.67; п.3) ч.2 ст.542 УПК РК);

б) законного представителя (ч.1 ст.75; п.2) ч.2 ст.542 УПК РК);

в) педагога и (или) психолога (ч.1 ст.80; п.4)

ч.2 ст.542 УПК РК);

4) уголовные дела в отношении несовершеннолетних подлежат рассмотрению специализированными межрайонными судами по делам несовершеннолетних (ч.1 ст.542 УПК РК);

5) судебное разбирательство проводится в условиях ограничения гласности. Это означает проведение судебного заседания в закрытой форме (ч.1 ст.29; п.1) ч.2 ст.542 УПК РК);

6) несовершеннолетний подсудимый постановлением суда может быть удален из зала судебного заседания на время исследования обстоятельств, которые могут оказать на него отрицательное влияние (ч.1 ст.543 УПК РК) [6, с. 336-337].

Права несовершеннолетнего обвиняемого могут быть реализованы путем привлечения к участию в судебном разбирательстве законных представителей. Объем прав обвиняемого определен положениями ч.9 ст.64; ч.5 ст.65 УПК РК, прав подсудимого – ч.6 ст.65. Кроме того, в ч.3 ст.542 УПК РК указывается, что несовершеннолетний подсудимый вправе примириться с потерпевшим, в том числе и в порядке медиации, а также заключить процессуальное соглашение с прокурором [6, с. 338].

Приведенное выше особенности производства по делу в отношении несовершеннолетнего, вне зависимости от стадии процесса, носят

охранительный характер. Общие правила производства усилены отдельными гарантиями, направленными на создание благоприятных условий, создающих дополнительное обеспечение принципа законности.

К числу основных направлений совершенствования правового статуса несовершеннолетних участников уголовного процесса относится: 1) необходимость реализации права несовершеннолетнего участника уголовного процесса на всех стадиях производства по делу на конфиденциальность, на представление их законных интересов представителями (прежде всего, законными представителями); 2) необходимость закрепления в законе четкого перечня правомочий, которыми обладают несовершеннолетние участники уголовного процесса по отношению к представителям, педагогам, психологам, участвующим в деле.

При конструировании правового статуса несовершеннолетнего подозреваемого, подозреваемого акцентировано внимание на том, что права несовершеннолетнего подозреваемого, подозреваемого неотчуждаемы от него, он осуществляет их в уголовном процессе самостоятельно. Данное положение представляется нам принципиальным для понимания правового статуса несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого.

Список использованных источников :

1. Чельцов – Бебутов М.А. Курс уголовно – процессуального права. – СПб: Равена, 1995. – 840 с.
2. Российское законодательство X-XX веков: В девяти томах. Т.2: Законодательство периода образования и укрепления Русского централизованного государства. - М.: Юридическая литература, 1985. – 518 с.
3. Российское законодательство X-XX веков: В девяти томах. Т.8: Судебная реформа. - М.: Юридическая литература, 1991. – 496 с.
4. Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. – М.: Госюриздат, 1951. – 346 с.
5. Ахпанов А. Н., Хан А. Л. Процессуальные гарантии в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан // Вестник Карагандинского юридического института МВД РК. — Караганда, 2004. Вып. 2(10). — С. 54-60.
6. Уголовно-процессуальное право Республики Казахстан: Курс лекций /Под общей ред. Б.Х. Толубековой. – Алматы: Жеті Жарғы, 2016. – 392 с.

References:

1. Chel'tsov – Bebutov M.A. Kurs ugolovno – protsessual'nogo prava. – SPb: Ravena, 1995. – 840 s.
2. Rossijskoe zakonodatel'stvo X-XX vekov: V devyati tomakh. T.2: Zakonodatel'stvo perioda obrazovaniya i ukrepleniya Russkogo tsentralizovannogo gosudarstva. - M.: YUridicheskaya literatura, 1985. – 518 s.
3. Rossijskoe zakonodatel'stvo X-XX vekov: V devyati tomakh. T.8: Sudebnaya reforma. - M.: YUridicheskaya literatura, 1991. – 496 s.
4. Chel'tsov M.A. Sovetskij ugolovnyj protsess. – M.: Gosyurizdat, 1951. – 346 s.
5. Akhpanov A. N., Khan A. L. Protsessual'nye garantii v ugolovnom sudoproizvodstve Respublikii Kazakhstan // Vestnik Karagandinskogo yuridicheskogo instituta MVD RK. — Karaganda, 2004. Vyp. 2(10). — S. 54-60.
6. Ugolovno-protsessual'noe pravo Respubliki Kazakhstan: Kurs lektzij /Pod obshhej red. B.KH. Toleubekovoj. – Almaty: ZHeti ZHarǵy, 2016. – 392 s.

УДК 346 (574)

А.М. БОТАБАЕВ¹**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы****ГАРАНТИИ, ПРЕДОСТАВЛЯЕМЫЕ ИНВЕСТОРАМ****Аннотация**

В данной статье исследованы гарантии, которые предоставляются государством инвесторам. Особое внимание уделяется на роль указанных гарантии, в процессе создания соответствующего инвестиционного климата. Исследуя правовое регулирование государственной гарантий предоставляемые инвесторам и получаемые от них прибыль, автор данной статьи основывается на действующем законе, а также на конкретных реалиях мирового рынка капитала.

Ключевые слова: гарантии, государственные гарантии, инвестор, инвестиционный климат.

А.М Ботабаев¹**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.****ИНВЕТОРЛАРҒА БЕРІЛЕТІН КЕПІЛДІКТЕР****Аңдатпа**

Мақалада Мемлекет тарапынан инвесторларға берілетін құқықтар кепілдіктері зерттелген. Автор қолайлы инвестициялық климатты қалыптастыру процесінде көрсетілген кепілдіктің рөліне назар аударады. Мемлекеттік кепілдікті құқықтық реттеуді зерттей отырып, инвесторларға берілетін және олардан алынатын пайда, осы баптың авторы қолданыстағы заңға, сондай-ақ халықаралық капитал нарығының нақты шынайылығына негізделеді.

Түйінді сөздер: кепілдік беру, мемлекеттік кепілдіктер, инвестор, инвестициялық климат.

A.M. Botabaev¹**¹Caspian public University,
Republic of Kazakhstan, Almaty****GUARANTEES PROVIDED TO INVESTORS****Annotation**

The article examines the guarantees of investors' rights provided by the state. The author draws attention to the role of these guarantees in the formation of a favorable investment climate. Studying the legal regulation of the state guarantee provided to investors and the profits derived from them, the author of this article is based on the current law, as well as on the specific realities of the international capital market.

Keywords: guarantees, state guarantees, investor, investment climate.

В XXI веке, в период, когда происходят огромные перемены во всех отраслях, в том числе в инвестиционной сфере, необходимо иметь хорошо сформулированную систему, которая будет гарантировать всем субъектам данной сферы правовую защиту.

Роль инвестиционной деятельности трудно переоценить, но без соответствующей системы гарантии, на достижение положительного эффекта тяжело рассчитывать.

Нынешние экономические ситуации, падение стоимости нефти, снижение ВВП говорят о необходимости анализа внутренних факторов

прогресса экономики страны, которая будет причиной трансформации в этап стабильного экономического прогресса. Одной из составляющих стабильного прогресса экономических показателей является усовершенствование предпринимательской сферы, а именно частных хозяйствующих субъектов, выполняющих осуществление инвестиционных программ в наиболее востребованных секторах экономики, выпускающих конкурентоспособное, инновационное продовольствие, путем обеспечения государственных гарантий при реализации инвестиционной деятельности.

Считаем что государственные гарантии – это некий вид долговых обязательств. В свою очередь данные обязательства должны будут осуществляться с помощью бюджетных средств, в тех моментах, когда случаются ранее выясненные гарантийные случаи. Именно по этой причине очень важное значение имеет заблаговременно рассчитать вероятные риски прихода гарантийных случаев, а также сократить на начальном этапе.

Осуществление инвестиционной деятельности предоставляет возможность направить риски выполнения проектов, а также финансовое обеспечение на частных лиц.

Гарантии, которые предоставляются инвесторам предоставит возможность на структурные сдвиги в экономической сфере, способствует усовершенствованию инновации, производительной сферы, строительства, реконструкция инфраструктуры, поспособствует прогрессу смежного рода деятельности, образование рабочих мест, увеличение заработной платы и налоговых поступлений в казну государства. Данные положительные моменты могут быть воплощены в реальность при выполнении некоторых концептуальных правил. В первую очередь гарантиям полагается быть механизмом опоры стратегически значимых видов экономической сферы. Но в тоже время должна сохраняться соперничество. То есть нужно отрегулировать порядок выяснения вложения инвестиционной деятельности.

Далее необходимо отметить что гарантия должна предоставляться в процессе осуществления инвестиционных проектов, которые имеют достаточной финансовой, экономической, социальной плодотворности.

Гарантии нужно сравнивать с сопоставимыми разновидностями финансового содействия. То есть если инвестиционный проект будет реализован, то не возникнет необходимости траты финансовых средств с бюджета.

Так как гарантии являются механизмом государственной поддержки, нужно сокращать поощряющие платежи приобретателям гарантии на время ее полномочия.

Важно отметить что гарантии должны интересовать субъектов инвестиционной деятельности. По этой причине процесс должен быть понятным, прозрачным, но тем не менее конкурентоспособной, так как гарантирующая сторона обязуется содействовать тех субъектов, которые будут способны осуществить целевых индикаторов.

В отдельных странах большое развитие получили государственные гарантии. Для дальнейшего развития инвестиционных ресурсов экономики, увеличения кредитования именно частного предпринимательства во

многих странах мира государственные гарантии применялись как механизм против нестабильных экономических случаев.

Республика Казахстан предоставляет гарантии, которые основаны в первую очередь на политическом, социальном а также экономическом постоянстве. Стабильность основывается и правовыми гарантиями.

Изучая правовое положение интереса в гражданском праве В.П. Грибанов обозначил: интерес является предпосылкой приобретения, осуществления и защиты гражданских прав [1, с. 242]. Важно отметить то что субъективное право занимает роль характерного юридического метода осуществления задач субъекта, в итоге исполнение интереса субъекта. Делая вывод можно понять, что уровень участия субъектов правоотношениях непосредственно обуславливается от гарантированной законом шанса осуществления своих задач, в свою очередь они несут имущественный и неимущественный характер.

«Гарантия» - это французское слово, переводится как обеспечение. В большом юридическом словаре описывается в двух смыслах, в гражданско- правовом значении образа обеспечения выполнения обязательств.

В Большом юридическом словаре имеется также определение термина «международные гарантии», по которыми разъясняются международно-правовые акты, предполагающие заверения либо ручательства государства или группы государств по отношению к иным участникам международных связей об определенном образе действий, обеспечивающие выполнение закрепленных прав либо статуса какого-либо государства (группы государств), осуществление международных обязательств или сохранение определенного уровня международных отношений [2].

В юридическом словаре, С.Н. Братуся понятие «гарантия» определяется в виде системы обеспечения реальности прав, закрепленных законодательством: обеспечение контроля за соблюдением законодательства, деятельность соответствующих органов государственной власти, и нормы законодательства, обеспечивающие стабильность общественных отношений [3, с. 102].

Н.А. Боброва отмечает, что объект гарантирования всегда должен быть условием и средством превращения юридической возможности, заложенной в норме, в фактическую действительность [4, с. 68].

Д.А. Керимов считает, что гарантия во всех случаях есть проблема реальности правового явления [5, с. 32].

При исследовании правовой природы притворительственной гарантии М.К. Сулейменов допускает возможность ее конструирования как особого способа обеспечения обязательства в соответствии со статьей 292 Гражданского кодекса. Однако, по мнению автора, до соответствующего законодательного закрепления следует руководствоваться положениями, закрепленными относительно гарантии в Гражданском кодексе, если иное не будет предусмотрено договором [6, с. 58].

По выше указанным определениям можно понять о том, что понятие «гарантия» носит обеспечительную и обязательственную особенность.

Правовые гарантии – это социально необходимые условия, которые создаются правовым регулированием, реальности прав и обязанностей, установленных в правовой норме. В энциклопедическом словаре под сущностью социальной гарантии понимаются материальные, а также юридические средства, которые обеспечивают осуществление социально-экономических прав членов общества [7, с. 57].

По мнению М.С. Таимовой, гарантии, которые предоставляются нужно рассматривать в объединенном виде, то есть как государственные, а также договорно-правовые гарантии.

М.С. Таимова считает, что государственными гарантиями являются закрепленные законом средства государственной защиты прав, а также интересов иностранных инвесторов, в свою очередь которые охватывают всех иностранных инвесторов и функционируют в независимости указаны они в договоре либо нет. [8, с. 8-9].

На самом деле достаточно большое количество ученых дали определение термину и указали ряд особенностей. И можно сделать некий вывод, по выше приведенным описаниям. То есть под гарантией, которую получают инвестора, понимаем обязательство государства по обеспечению осуществлению прав инвестирующей стороны. Такую формулировку можно обосновать также с точки зрения того что на самом деле есть факты включения предусмотренных законом об инвестициях, а также международными договорами гарантий.

Чтобы активизировать инвестиционную деятельность важно создать действенный процессуальный инструмент осуществления гарантий, что в свою очередь будет содействовать образованию необходимой и подходящей атмосферы для ведения инвестиционной

деятельности и предоставит возможность реализовать концентрацию нужных финансовых средств в экономической сфере деятельности, благодаря которым появилась бы возможность реализовать перевода капитала с ориентированностью на более перспективные стороны прогресса сферы народного хозяйства.

Гарантия, которую обеспечивает государство инвесторам на законодательном и международном уровнях можно определить как обязательство страны, которая обеспечивает соблюдение прав и не нарушение прав инвесторов. Государственные гарантии в инвестиционной деятельности – это свод обязательств, на основе инвестиционного законодательства, а также международных соглашений, которые были приняты для обеспеченности целостности и соблюдения прав инвесторов на территории государства.

Международные отношения по обеспечению государствами гарантий в том числе и процесс защиты иностранных инвестиции от некоммерческих рисков составляют предмет регулирования совокупности норм международного права, созданной в процессе межгосударственного сотрудничества.

Международные отношения по обеспечению государствами гарантий и защиты иностранных инвестиций от некоммерческих рисков составляют предмет регулирования совокупности норм международного права, созданной в процессе межгосударственного сотрудничества [9].

Для того чтобы инвестиционная деятельность вышла на новый уровень, нужен некий механизм, которая будет способствовать соблюдению гарантийных условий. Например, определенный свод правил, которая будет указываться в договоре, которую в свою очередь подписывают до заключения инвестиционного соглашения. Своевременное выполнение обязательств должно вывезти на новый уровень инвестиционную деятельность. Правильная реализация программы по обеспечению гарантийных условий должна поспособствовать к дальнейшему развитию всей инвестиционной сферы деятельности, привлечение большого количества инвесторов абсолютно с разных точек мира. Важно появление все более современных государственных стимулированных. Предоставление различных таможенных льгот, при осуществлении транспортировки определенных видов товаров. Также важно отметить создание таможенных льгот, которая в свою очередь предусматривает обеспечение

натурных грантов инвестирующей стороне. Натурные гранты обеспечиваются уполномоченным органом. К предоставлению натурных грантов можно отнести сооружения, здания, земельные участки, различные виды оборудования, регулирующие, а также вычислительные виды техник, в том числе транспортные средства, но исключением будет легковой вид автотранспорта, хозяйственный и производственный инвентарь. Не стоит забывать об ограниченном размере натурального гранта. Усовершенствование гарантий, а также таких видов стимулирования с положительной стороны будет воздействовать на развитие инвестиционной деятельности в стране.

Так как наша страна активно занимается привлечением инвесторов с разных точек мира, выполнение и соблюдение своих гарантийных обязательств является одним из основных методов привлечения инвесторов. Соответственно для этого и необходимы предоставляемые гарантии. С истечением времени необходимы новые способы улучшения выполнения обязательств, ведь для Республики Казахстан роль инвестиции очень важна и своевременные

реформы должны повлиять с положительной стороны на инвестиционную деятельность.

Государство гарантирует субъектам инвестиционной деятельности:

1. Создание климата для реализации равных прав при реализации инвестиционной деятельности

2. Гласность в рассмотрении и изучении инвестиционных проектов

3. Обеспечение защиты капитальных вложений

Также очень важно обратить внимание на своевременное выявление допущенных ошибок, контроль за выполнением всех гарантийных обязательств и предотвращение возможных негативных последствий.

Необходимо отметить, что большинство гарантий в инвестиционном законодательстве являются декларативным, по причине того, что не созданы инструменты для их реализации, и многие ученые считают, что значимость государственной гарантий заключается в том, что государство в лице своих органов, устанавливая их для инвестирующей стороны, тем самым создает им условия для свободной реализации прав, что в свою очередь является основой правового обеспечения.

Список использованных источников:

1. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. - М.: «Статут», 2000. - 441 с.
2. Большой юридический словарь (более 6000 терминов) //www.petrograd.biz/dictionaries/
3. Юридический словарь / Отв.ред. С.Н. Братусь, Казанцев Н.Д., и др. - М.: Госюриздат, 1953. - 782 с.
4. Боброва Н.А. Гарантии реализации государственно-правовых норм. - Воронеж: изд-во Воронежского ун-та, 1984. - 163 с.
5. Керимов Д.А. Категория действительности и возможности в праве // Советское государство и право. - 1968. - №8. - М.: Наука, 1968. - С. 13-21.
6. Право и иностранные инвестиции в Республике Казахстан / Отв.ред. М.К. Сулейменов. - Алматы: Жеты Жаргы, 1997. - 244 с.
7. Афанасьев А.П., Глаголев В.С. и др. Энциклопедический словарь: Политология / Под ред. М.Ю. Аверьянова. - М.: Изд-во Моск. коммерч. ун-та, 1993. - 431 с.
8. Таймова М.С. Гарантии иностранным инвесторам по законодательству Республики Казахстан: автореф. дисс...канд. юрид. наук: 12.00.03. - Алматы, 1999. - 25 с.
9. Трапезников В.А. Международно-правовая гарантия перевода законно полученных доходов иностранных инвесторов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 - Казань, 2003. - 22 с.

References:

1. Gribanov V.P. Osushchestvleniye i zashchita grazhdanskikh prav. - M.: «Statut», 2000. - 441 s.
2. Bolshoy yuridichesky slovar (boleye 6000 terminov) //www.petrograd.biz/dictionaries/
3. Yuridichesky slovar / Otv.red. S.N. Bratus, Kazantsev N.D., i dr. - M.: Gosyurizdat, 1953. - 782 s.
4. Bobrova N.A. Garantii realizatsii gosudarstvenno-pravovykh norm. - Voronezh: izd-vo Voronezhskogo un-ta, 1984. - 163 s.
5. Kerimov D.A. Kategoriya deystvitelnosti i vozmozhnosti v prave // Sovetskoye gosudarstvo i pravo. - 1968. - №8. - M.: Nauka, 1968. - S. 13-21.
6. Pravo i inostrannye investitsii v Respublike Kazakhstan / Otv.red. M.K. Suleymenov. - Almaty: Zhety Zhargy, 1997. - 244 s.
7. Afanasyev A.P., Glagolev V.S. i dr. Entsiklopedichesky slovar: Politologiya / Pod red. M.Yu. Averyanova. - M.: Izd-vo Mosk. kommerch. un-ta, 1993. - 431 s.
8. Taimova M.S. Garantii inostrannym investoram po zakonodatelstvu Respubliki Kazakhstan: avtoref. diss...kand. yurid. nauk: 12.00.03. - Almaty, 1999. - 25 s.
9. Trapeznikov V.A. Mezhdunarodno-pravovaya garantiya perevoda zakonno poluchennykh dokhodov inostrannykh investorov: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk: 12.00.10 - Kazan, 2003. - 22 s.

УДК 341.4(4/5)

Ш.А.ЖОСТКИЙ¹**¹ Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы****ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ ПРИЗНАКОВ
Организованной преступности
В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН****Аннотация**

Организованная преступность во всем мире оказывает мощное влияние на течение общественной жизни, затрагивая отдельные ее сферы. При этом организованная преступность не только нарушает нормальное функционирование социальных и экономических институтов разных стран, в том числе и Казахстана, но и выступает реальной силой, которая подрывает устойчивость национальной безопасности каждого государства, и кроме того, представляет собой серьезную угрозу существованию всего мирового сообщества.

Ключевые слова: организованная преступность, правоохранительные органы, сотрудничество, мировое сообщество

Ш.А.Жосткий¹**¹ Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.****ШЕТ ЕЛДЕРДІҢ ЗАҢНАМАЛАРЫНДАҒЫ ҰЙЫМДАСҚАН ҚЫЛМЫС БЕЛГІЛЕРІН ЗАҢНАМАЛЫҚ
РЕГЛАМЕНТТЕУ****Андатпа**

Бүкіл әлемдегі ұйымдасқан қылмыстылық оның жекелеген салаларын қозғай отырып, қоғамдық өмірге күшті әсер етеді. Бұл ретте ұйымдасқан қылмыстылық әртүрлі елдердің, соның ішінде Қазақстанның әлеуметтік және экономикалық институттарының қалыпты жұмыс істеуін бұзумен қатар, әрбір мемлекеттің ұлттық қауіпсіздігінің тұрақтылығына нұқсан келтіретін және сонымен қатар бүкіл әлемдік қоғамдастықтың өмір сүруіне елеулі қауіп төндіретін нақты күш болып табылады.

Түйінді сөздер: ұйымдасқан қылмыс, құқық қорғау органдары, ынтымақтастық, әлемдік қауымдастық

S.A.Zhostkiy¹**¹Caspian public University,
Republic of Kazakhstan, Almaty****LEGISLATIVE REGULATION OF THE SIGNS OF ORGANIZED CRIME
IN THE LEGISLATION OF FOREIGN COUNTRIES****Annotation**

Organized crime throughout the world has a powerful impact on the course of public life, affecting its individual areas. At the same time, organized crime not only violates the normal functioning of social and economic institutions of different countries, including Kazakhstan, but also acts as a real force that undermines the foundations of national security of each state, and in addition, poses a serious threat to the existence of the entire world community.

Keywords: organized crime, law enforcement, cooperation, world community

Организация борьбы с организованной преступностью, в первую очередь, опирается на ряд международных соглашений, содержащих установленный механизм сотрудничества в борьбе с конкретными видами преступлений.

Во вторую очередь, она определяется деятельностью надлежащих органов, которые обеспечивают противодействие международным организованным преступлениям.

Одним из важнейших и самых знаменитых на международной арене, является Международная организация уголовной полиции (Интерпол) - орган, организующий противодействие и борьбу с организованными преступными формированиями.

Интерпол проводит деятельность, обращенную на [5]:

1) Уголовную регистрацию. Объект регистрации – информация о «международных» преступниках и преступных деяниях, обладающих международным характером.

2) Международный розыск.

3) Розыск подозреваемых для установление контроля за их передвижениями.

4) Розыск лиц, которые пропали без вести.

5) Розыск украденных предметов.

Можно заметить, что многочисленные международные соглашения о борьбе с определенными видами преступных деяний обладают схожим механизмом сотрудничества, основанного на общих интересах нескольких государств.

Примером этого может служить Международная конвенция по борьбе с подделкой денежных знаков 1929 года [1]. Согласно этой Конвенции, государства - участники приняли обязательство вести преследование тех, кто осуществляет подделку или фальсификацию денежных знаков, сбывает фальшивые знаки, принимает участие в изготовлении приборов или иных предметов, которые предназначены для подделки или фальсификации, независимо от места совершения этих деяний. Очевидно, что эти и подобные им преступления одновременно создают угрозу интересам всех государств.

Предотвращение организованной преступности на международном уровне напрямую в данном отношении зафиксировано в статье 31 Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности [2]:

1. Страны-участники стремятся разработать и оценить действенность национальных про-

ектов, а кроме того, выявить и внедрить наилучшие типы практики и политики, устремленные на предупреждение транснациональной организованной преступности.

2. Страны-участники стараются, согласно основополагающим принципам собственного внутреннего законодательства, сократить имеющиеся или потенциальные возможности для организованных преступных формирований работать на легальных рынках с применением доходов от преступных деяний, при помощи принятия соответствующих законодательных, административных или иных мер.

Подобные меры должны быть устремлены на:

а) расширение сотрудничества между правоохранительными органами и частными организациями из разных областей экономики;

б) помощь в разработке стандартов и процедур, которые предназначены для обеспечения добросовестности в деятельности, в частности адвокатов, нотариусов, консультантов по проблемам налогообложения и бухгалтеров;

в) предотвращение злоупотреблений со стороны организованных преступных группировок процедурами торгов, которые проводят публичные органы, и субсидиями и лицензиями, которые выдают публичные органы для проведения коммерческой деятельности;

г) предотвращение злоупотреблений со стороны организованных преступных формирований юридическими лицами.

В законодательстве многих зарубежных стран можно выделить основные регламентационные признаки организованной преступности. Так, федеральное законодательство США определяет организованную преступность как «противоправную деятельность членов высокоорганизованной дисциплинированной ассоциации, поставляющей незаконные товары и оказывающей незаконные услуги, что включает (но не ограничивается этим) игровой бизнес, проституцию, ростовщичество, распространение наркотиков, рэкет в области трудовых отношений и другие».

Подчеркнем, что понятие «организованная преступность» в разных штатах США трактуют по-разному, однако суть сведена к одному – присутствию организации (группы), определенной субкультуры в ней и к деятельности в сфере преступного бизнеса. При этом для разных дефиниций характерно содержание элементов, характеризующих не собственно организованную преступность как общественное

явление, а те уголовно-правовые признаки, которые обуславливают само понятие организованного преступного деяния [10].

К примеру, в штате Калифорния под организованным преступлением трактуют деяние, производимое двумя и более лицами в течение долговременного отрезка времени. Затем идет перечень криминальных сфер деятельности: 1) рэкет; 2) аморальные действия (к которым относятся запрещенные услуги – занятие проституцией и ее организация, сбыт наркотиков, азартные игры); 3) сбыт краденого; 4) финансовые махинации; 5) террористические группы.

Мы видим, что организованная преступность определяется по-разному как правоприменительными, так и законодательными органами одной и той же страны, где она достигла существенных размеров, пробравшись в сферу государственной экономики и управления.

Германскими полицейскими специалистами понятие «организованная преступность» трактуется как «...основанная на разделении труда, умышленная, уяснённая, продолжительная совместная деятельность нескольких (многих) лиц, обращенная на совершение преступных (наказуемых) действий, с целью потенциально быстрого извлечения высоких доходов» [8].

В соответствии с УК ФРГ могут быть подвергнуты наказанию те лица, которые основали (либо участвовали как его члены) объединение, работа которого обращена на:

- совершение тяжкого убийства, простого убийства или геноцида,
- преступные деяния, нарушающие личную свободу (похищение людей для дальнейшего вымогательства, выкупа, захват мирных граждан в заложники);
- разрушение значимых средств производства: тяжкого поджога, особо тяжкого поджога;
- производство действий, которые повлекли за собой ядерный взрыв или простой взрыв, организация затопления или наводнения, угрожающих жизни людей, нарушающих функционирование путевого, водного и воздушного транспорта, а также несущих опасность для существования, здоровья или имущества людей;
- злоупотребление ионизирующим излучением;
- нарушение деятельности предприятий железной дороги, почтовой службы, телеграфа и прочих учреждений, которые обеспечи-

вают жизненно значимые нужды населения страны;

- отравление водоемов общего пользования.

По мнению итальянского юриста Р. Минна, преступная организация – «...это не только банда или группа лиц, сообща совершающая преступления. Сущность организации определяется не переменным наличием у данной группы следующих признаков: сбор и передача информации, нейтрализация действий правоохранительных органов, использование социально-экономических служб, существование внутренней структуры, определенная внешняя «законность» действий» [10].

В Португалии организованная преступность представлена в классификации по видам преступлений. Подобными видами, например, выступают наркобизнес, производство и сбыт фальшивых банкнот, подделка документов, подпольная торговля оружием, противозаконные операции с недвижимостью, квартирные кражи, укрывательство ворованного, вооруженные грабежи, угон и незаконный сбыт автотранспортных средств, запугивание бизнесменов.

К странам, где преступные организации существуют на самом деле или деятельность их условно доказана, относятся Гонконг, Малайзия и Сингапур, их законы представляют значительный интерес.

Выступая британской колонией на протяжении 150 лет (до июня 1997 г.), Гонконг применял, в основном, законы Британской империи. Тем не менее, его резиденты не имели того же объема прав свободы ассоциации, чем отличались от коренных британцев. Подчеркнем, что в Гонконге все Триады причислены к противозаконным обществам (Уголовный кодекс Гонконга 1988 г., гл. 151:18:2&3) [7].

Максимальная штрафная санкция за создание Триады составляет HK\$ 100 000 (12 345 000 долларов США) или 5 лет заключения в тюрьме, либо все вместе; для рядовых участников штрафные санкции будут применены в половину меньше – HK\$ 50 000 либо 3 года заключения в тюрьме, либо все вместе. Тем не менее штрафные санкции для рядовых участников можно увеличить до HK\$ 100 000 или 7 лет заключения в тюрьме, либо все вместе, в том случае, когда они уже производили аналогичные преступные деяния.

В Гонконге имеются, кроме того, другие противозаконно действующие общества (кри-

минальные или иные). Штрафные санкции за участие в подобных обществах сравнительно невелики. Для рядового участника штраф будет HK\$10,000 либо 12 месяцев заключения в тюрьме, или то и другое. В случае повторного осуждения штрафные санкции увеличатся до HK\$ 50 000 или 5 лет заключения в тюрьме, или то и другое.

Чтобы смягчить наказание, требуется добровольное сознание того участника, который «официально» признавал собственное членство в Триаде. Это давало возможность ему избежать судебного преследования на протяжении пяти лет. Кроме того, в данный период его собственное членство не будет применено против него в том случае, когда выносится осуждение за другое преступление, чем членство в указанной преступной организации.

Вместе с тем разработана специальная процедура для снижения количества участников Триад. Первым шагом выступает открытие органа для организации наблюдения за процедурой отречения от членства в Триаде; данный орган знаменит как Трибунал по Выходу из Триад (ТВТ). Вторым шагом, выполненным ТВТ, выступило использование психологической обработки заявителей, что принесло успешные итоги. Они совершили ритуал отречения, состоявший в обратном порядке той церемонии, что проводила Триада. Настоящая система специально разрабатывалась для развенчивания ореола церемонии вступления и устранения ее воздействия на членов общества. В конце концов, членам, которые официально, в определенном порядке и с следованием церемонии принял отказ от членства в Триаде, был вручен Сертификат Выхода из Триады, который имел срок действия на пятилетний период.

Поскольку с момента возникновения ТВТ в 1988 г. не подразумевалось сообщение ему статуса органа, непрерывно действующего или основанного на регулярной основе, в 1991 г. он был распущен.

Первый закон, проводивший регламентацию контроля над тайными китайскими обществами, знаменит как Декрет об Обществах. Декрет был принят в 1890 году для видоизменения существующих китайских тайных обществ в дружественные и отграничения их от обществ, которые представляли реальную опасность и давали основания для ликвидации [9].

Закон, который уполномочивал правоохранительные органы отталкиваться от условного доказательства вины в членстве в тайном

общественном образовании, прославился как Акт Уголовного Правосудия (Временные Положения).

Акт применяется в двух странах с 1955 года, причем Сингапурское правительство в 1975 году приняло в нем поправки и дополнения. Выработаны два условия, устанавливающие связь с подозрительным и противоправно действующим обществом (СС 1970, гл. III: 4: 1: а, б). Первое условие затрагивает ситуации, когда человек действительно существует или кроется вблизи от места совершения преступного деяния. Осмотр места происшествия самими полицейскими полагается как достаточное доказательство в случае отсутствия опровержения противоправного поведения указанного лица. Определенные организация или общество, которые предположительно действуют неправомерно, вполне заслуживают авторитетного представления или оценки.

Следующим выступает арбитражное мнение. Два типа гражданских служащих полагаются окончательной инстанцией для установления членства в противоправных обществах – представители Регистрационного Органа и Департамента Полиции, имеющие ранг Суперинтенданта или выше. Каждое письменное представление арбитра рассматривается как окончательное.

Самый идеальный и всеобъемлющий метод в борьбе с преступными группировками – «подталкивание» их к ликвидации. Правовым подходом к такой ситуации выступает отмена законности организации через ее непризнание. Организацию можно распустить по приказу Регистрирующего органа, что значит, что теряет все собственные законные права проводить собрания и голосование.

В тех обществах, где доказательство присутствия тайных организаций располагает чрезмерно трудной процедурой, употребляется более упрощенный вариант, такой как «условная идентификация». Судьи, как правило, делают ссылку на определенные достоверные документы или людей, располагающих авторитетом. Подобные общества имеются в Гонконге, Малайзии и Сингапуре. Между указанными обществами, в которых правовая система довольно отрицательно относится к свободе ассоциации, проведение ареста без судебного разбирательства выступает как решение, причисленное к членству в общем.

Таким образом, четкая законодательная регламентация признаков организованной

преступности в законодательстве зарубежных стран предоставляет возможность полноценно квалифицировать как организованные не только отдельные факты преступлений, но и продолжающуюся преступную деятельность, в том числе с использованием или под «прикрытием» различных сфер жизни общества – по-

литики, экономики, права и т.д. Это выступает основным условием того, что и законодатель, и правоприменитель воспринимают организованную преступность с равных позиций как одно из весьма опасных общественных явлений.

Список использованных источников:

1. Международная конвенция по борьбе с подделкой денежных знаков 1929 г. // СДД СССР. Вып. VII
2. Конвенция против транснациональной организованной преступности (принята в г. Нью-Йорке 15.11.2000 Резолюцией 55/25 на 62-ом пленарном заседании 55-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН) (с изм. от 15.11.2000) // Собрание законодательства Российской Федерации, 04.10.2004, N 40, ст. 3882.
3. Валеев, Д.М. Международно-правовые акты против коррупции / Д.М. Валеев // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. – 2015. – № 6. – С.166–171.
4. Годсон, Р. Международная преступная организация / Р. Годсон, В. Олсон // Организованная преступность: современные проблемы. – 2012. – № 1. – С. 154–156.
5. Каламкарян, Р.А. Международное право / Р.А. Каламкарян, Ю.И. Мигачев. – М.: Юрайт, 2017. – 638 с.
6. Логвин, В.М. Понятие и признаки транснациональной организованной преступности / В.М. Логвин // Международное уголовное право и международная юстиция. – 2013. – №4. – С.23–31.
7. Лунеев, В.В. Эпоха глобализации и преступность: монография В.В. Лунеев. – М.: Норма, 2015. – 272 с.
8. Международное право / Под ред. Ю.М. Колосова, Э.С. Кривчиковой. – М.: Международные отношения, 2017. – 638 с.
9. Овчинский, В.С. Синь Янь. Борьба с мафией в Китае. Мафия 21 века: сделано в Китае / В.С. Овчинский, Н.П. Яблоков. – М.: Норма, 2016. – 357 с.
10. Тюрин, Л.А. Организованная преступность в США и Италии. Актуальные проблемы буржуазной преступности / Л.А. Тюрин, Д.П. Тюрин. – М.: Юридическая литература, 1993. – 110 с.

References:

1. Mezhdunarodnaja konvencija po bor'be s poddelkoj denezhnyh znakov 1929 g. // SDD SSSR. Вып. VII
2. Konvencija protiv transnacional'noj organizovannoj prestupnosti (prinjata v g.N'ju-Jorke 15.11.2000 Rezoljuciej 55/25 na 62-om plenarnom zasedanii 55-oj sessii General'noj Assamblei OON) (s izm. ot 15.11.2000) // Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii, 04.10.2004, N 40, st. 3882.
3. Valeev, D.M. Mezhdunarodno-pravovye akty protiv korrupcii / D.M. Valeev // Biznes v zakone. Jekonomiko-juridicheskij zhurnal. – 2015. – № 6. – S.166–171.
4. Godson, R. Mezhdunarodnaja prestupnaja organizacija / R. Godson, V. Olson // Organizovannaja prestupnost': sovremennye problemy. – 2012. – № 1. – S. 154–156.
5. Kalamkarjan, R.A. Mezhdunarodnoe pravo / R.A. Kalamkarjan, Ju.I. Migachev. – M.: Jurajt, 2017. – 638 s.
6. Logvin, V.M. Ponjatie i priznaki transnacional'noj organizovannoj prestupnosti / V.M. Logvin // Mezhdunarodnoe ugolovnoe pravo i mezhdunarodnaja justicija. – 2013. – №4. – S.23–31.
7. Luneev, V.V. Jepoha globalizacii i prestupnost': monografija V.V. Luneev. – M.: Norma, 2015. – 272 s.
8. Mezhdunarodnoe pravo / Pod red. Ju.M. Kolosova, Je.S. Krivchikovej. – M.: Mezhdunarodnye otnoshenija, 2017. – 638 s.
9. Ovchinskij, V.S. Sin' Jan'. Bor'ba s mafiej v Kitae. Mafija 21 veka: sdelano v Kitae / V.S. Ovchinskij, N.P. Jablokov. – M.: Norma, 2016. – 357 s.
10. Tjurin, L.A. Organizovannaja prestupnost' v SSHa i Italii. Aktual'nye problemy burzhuaznoj prestupnosti / L.A. Tjurin, D.P. Tjurin. – M.: Juridicheskaja literatura, 1993. – 110 s.

УДК 343.851 (574)

Г.Г. МУСАЕВА¹¹Каспийский общественный университет
Республика Казахстан, г. Алматы**ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ И ПРОФИЛАКТИКА
НАСИЛЬСТВЕННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ****Аннотация**

В данной статье рассматриваются актуальные проблемы предупреждения и профилактики насильственной преступности. Рассмотрен зарубежный и казахстанский опыт.

Ключевые слова: насилие, профилактика, преступность, личность, посягательство, правонарушение, предупреждение.

Г.Г. Мусаева¹¹Каспий қоғамдық университеті
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**ЗОРЛЫҚ ҚЫЛМЫСТЫҢ АЛДЫН АЛУ ЖӘНЕ АЛДЫН АЛУ****Аңдатпа**

Бұл мақалада зорлық-зомбылықтың алдын-алу және алдын-алу мәселелері талқыланады. Шетелдік және қазақстандық тәжірибе қарастырылған.

Түйінді сөздер: зорлық-зомбылық, алдын-алу, қылмыс, жеке тұлға, қол сұғушылық, қылмыс, ескерту.

G.G.Mussaeva¹¹Caspian Public University
Republic of Kazakhstan, Almaty**PREVENTION AND PREVENTION OF VIOLENT CRIME****Annotation**

This article discusses the current problems of prevention and prevention of violent crime. Considered foreign and Kazakh experience.

Keywords: violence, prevention, crime, personality, encroachment, offense, warning.

Как известно, высшими ценностями нашего государства являются человек, его жизнь, права и свободы [1]. В Концепции правовой политики Республики Казахстан на период до 2050 года определена необходимость комплексного подхода при модернизации всей нормативно-правовой базы, обеспечивающей защиту прав и свобод граждан, интересов общества и государства [2]. Приоритет личности, как высшей ценности государства, имеет свое отражение в уголовном законодательстве, при определении места преступлений против личности в главе 1 УК РК.

Преступность, несмотря на сложившуюся в последние годы тенденцию ее сокращения, имеет все еще достаточно распространенный характер, оказывающий негативное влияние на развитие правового общества. Насильствен-

ные преступления с точки зрения общественной опасности и тяжести последствий всегда наносят колоссальный ущерб личности.

Предупредить — значит «заранее принятыми мерами отвратить», «предохранить» [3, с.564]. Традиционно под профилактикой уголовных правонарушений понимается «совокупность предупредительных мероприятий, направленных на сохранение и укрепление нормального состояния, порядка» [3, с.572].

Под предупреждением преступности, понимается деятельность государства в лице уполномоченных органов, организаций и отдельных граждан, направленная на нейтрализацию или ликвидацию причин и условий, способствующих совершению преступлений, охватывающая по своему содержанию различные и направления на определенные внешние

факторы и отдельные физические лица [4, с. 77]. Меры предупреждения преступлений направлены на устранение криминогенных факторов или на ослабление их действия.

Меры предупреждения преступности принято делить на общесоциальные и специальные [5, с. 614]. Общесоциальные меры, состоят из совокупности экономических, идеологических, правовых и иных мероприятий, что создают благополучные предпосылки для успешной борьбы с преступностью, несмотря на то что их специальным предназначением не является предупреждение преступности.

Так, к общесоциальным мерам предупреждения преступности экономического характера, на наш взгляд, можно отнести создание программ развития продуктивной занятости и массового предпринимательства на 2017-2021 годы. Эти программы направлены на снижение уровня безработицы и нищеты в Республике Казахстан и безусловно способны способствовать нейтрализации многих криминогенных факторов. Однако, к сожалению, эти программы имеют свои недостатки, связанные с необходимостью выделения дополнительных субсидий со стороны государства, с привлечением значительных материальных, человеческих, временных и иных ресурсов. Поэтому рассчитывать на быстрый эффект их действия не приходится.

Одной из важных общесоциальных мер предупреждения преступности также является идеологический рычаг социального воздействия, посредством которого обществу должны прививаться разработанные и провозглашенные государством ценности, морально-нравственные и правовые нормы. По нашему убеждению, в этом смысле особое значение имеют мероприятия, направленные на повышение культурного уровня общества.

Принципиальное значение имеет также организация досуга детей и подростков, создание бесплатных спортивных секций для детей из многодетных и малоимущих семей и т.п. Исторический опыт нашего государства и современная практика многих зарубежных стран убеждают в значимости и эффективности подобных мер.

В отличие от общесоциальных специально-криминологические меры прямо направлены на борьбу с преступностью в целом и с отдельными ее видами. Ее осуществление связано с проведением специфических мероприятий и требует участия правоохранительных органов, применения специальных и профессиональных знаний.

Обеспечение эффективного предупреждения преступности возможно лишь при сочетании общих и специальных мер профилак-

тического воздействия. Кроме того, реализация принципа неотвратимости уголовной ответственности и наказания, к лицам, совершившим уголовное правонарушение, также имеет профилактическое воздействие на общество, благоприятно воздействует на правосознание населения и снижает риск совершения преступлений.

Проведенный нами социологический опрос более 100 респондентов, выявил широкое распространение представлений о безнаказанности и возможности откупиться от уголовного наказания, что, безусловно, способствует криминализации общества. При опросе неустойчивых асоциальных лиц нами установлена прямая зависимость между отсутствием социального контроля за их поведением и готовностью или способностью совершения ими насильственного преступления. Кроме того, их повышенная криминогенность обусловлена уверенностью в безнаказанности.

Проведенный анализ материалов судебной следственной практики отражает связь алкоголизма и наркомании с совершением насильственных уголовных правонарушений. Так, нами установлено, что осужденные за такие деяния в момент их совершения были:

- в состоянии алкогольного опьянения – 61, 4%
- в состоянии наркотического возбуждения – 2, 1%
- в трезвом состоянии – 20, 7%

Условием успешной профилактики насильственных преступлений, является наличие подробной информации о гражданах, находящихся в группе риска совершения насильственных преступлений, т.е. о лицах с антиобщественным поведением, большинство из которых совершают преступления по бытовым мотивам.

Например, контроль над лицами, злоупотребляющими спиртными напитками, лицами, не имеющими постоянного источника дохода и ранее судимыми. Как показывает практика, подобные лица, часто остаются без внимания правоохранительных органов и общественных организаций, что порождает риск совершения ими различных правонарушений, в том числе и насильственного характера.

По данным проведенного нами исследования, каждое второе насильственное преступление совершается лицом, ранее судимым, а каждое третье — лицом, ранее судимым за совершение насильственных преступлений.

Нам представляется необходимым для успешного решения профилактических задач создание центров для социальной адаптации лиц, освобожденных из мест лишения свободы. Обращает на себя внимание то, что осво-

бождения лиц, отбывших наказание, действующие сегодня Центры занятости населения в течение нескольких месяцев не обеспечивают их трудоустройство, что значительно затрудняет социальную адаптацию освобожденных лиц. В связи с этим, по нашему мнению, необходимо создание отдельной электронной базы лиц, освобождающихся из мест лишения свободы, содержащую также информацию о вакансиях, подходящих для данной категории лиц.

Центральное место в профилактической деятельности принадлежит органам внутренних дел. «Органы внутренних дел имеют возможность проводить криминологическую профилактику на самых подступах к преступлению, в самом начале действия криминогенных факторов» [6 с.217].

Полагаем, что и казахстанским органам внутренних дел было бы полезно перенять опыт полиции США, работа которой по профилактике насильственных преступлений основана на полноценном информационном обеспечении. С учетом такого опыта, считаем полезным размещение материалов профилактического характера в печатных, телевизионных и электронных СМИ, создание в рамках интернет-сайтов органов внутренних дел «электронных страничек» участковых уполномоченных полиции с возможностью прямого онлайн-общения с гражданами, проживающими на обслуживаемой территории.

Интересен опыт многих стран ЕС, где на протяжении многих лет успешно действуют добровольные дружины по охране правопорядка на возмездной и безвозмездной основе. К работе таких дружин привлекаются так же студенты и молодые люди. Подобная социально полезная деятельность прививает им навыки положительного социального поведения и внутреннее неприятие преступления [7 с.26].

Общая социальная профилактика насильственных преступлений во многом зависит от последовательной реализации социально-экономических и политических преобразований в стране, связанных с улучшением жизни людей. Разрешение общесоциальных проблем создает предпосылки для успеха борьбы с насильственными преступлениями против личности посредством снижения конфликтности, разобщенности, отчужденности современного общества.

Хотя динамика изнасилований за 2017-2018г.г., говорит о снижении количества данного вида преступлений, заметен в тот же период рост половых преступлений против несовершеннолетних - на 9,1%. Данный феномен, на наш взгляд, объясняется двумя причинами. Во-первых, высокой латентностью дан-

ных преступлений. Очень часто потерпевшие по тем или иным причинам не обращаются в правоохранительные органы, а некоторые поданные заявления не регистрируются в связи примирением виновного с потерпевшим.

Во-вторых, причиной совершения преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, является недостаток надзора правоохранительных органов за выявлением и надзором лиц с сексуальной девиацией. В выявлении лиц, склонных к совершению половых преступлений могут оказать информационную помощь медицинские учреждения, а также общественность по месту работы и жительства.

Большое значение в предупреждении преступлений против половой неприкосновенности играет нравственно-половое воспитание, которое должно быть направлено на ознакомление детей с половыми различиями и осуществляться как в семье, так и в школе квалифицированными специалистами, психологами.

Согласно статистике количество семейно-бытовых преступлений за 2018 год возросло на 46 %, что вызывает серьезную озабоченность. Предупреждению бытовой преступности могли бы способствовать определенные навыки и умения в такой научной отрасли, как конфликтология. Освоение данной дисциплины сотрудниками правоохранительных органов могло бы способствовать успешному решению задач по нейтрализации бытовых и семейных конфликтов.

Кроме того, целесообразно с участием специалистов в области конфликтологии разработать и внедрить программу соответствующего учебного курса для изучения в системе повышения квалификации участковых инспекторов полиции, инспекторов по делам несовершеннолетних. Полезно было бы разработать краткий лекционный курс и практические рекомендации для занятий по названной дисциплине в системе служебной подготовки сотрудников органов внутренних дел.

Например, в целях выявления и устранения факторов, негативно влияющих на личность и способствующих формированию типичных качеств насильственного преступника, а также для снижения уровня бытовой преступности в Украине был введен новый субъект специальной профилактики – семейный инспектор полиции, деятельность которого состоит в работе с неблагополучными семьями.

Профессиональная подготовка такого специалиста включает в себя не только юридическую, но и психолого-педагогическую подготовку. При этом у него формируются навыки анализа различного типа конфликтных, про-

блемных криминогенных ситуаций, внутренних и внешних показателей криминализации бытовых ситуаций и т.п.

Семейные инспектора обучаются формам реагирования в зависимости от длительности различных конфликтных ситуаций, методам выявления и изучения лиц, которые могут совершать насильственные преступления в быту, в том числе навыков проведения психологического тестирования и интерпретации полученных результатов, методам учета, контроля и воздействия на этих лиц. Практика введения семейных инспекторов имеет место и в Российской Федерации в форме экспериментальных проектов [8 с.436].

Не добавляя оптимизма мировые статистические показатели уровня совершения убийств, в которых Казахстан занимает 82 место из 228 стран [9], что связано, конечно, с экономическими и социальными проблемами.

Одним из способов предупреждения насильственной преступности считаем обеспечение своевременной регистрации заявлений об угрозе убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, и быстрого реагирования на них правоохранительными органами. Немаловажную роль играют системы экстренного вызова полиции и видеонаблюдения.

В целях обеспечения контроля за правопорядком и выявлением насильственных преступлений в РК была принята программа, в соответствии с которой специалистами разработана многообещающая система видеонаблюдения «Безопасный двор», однако не все населенные пункты и городские районы оказались охвачены ею. Так, видеонаблюдение не было установлено в некоторых особо криминогенных районах. Например, в опасных микрорайонах г.Алматы Айнабулак-1 и 2 эти меры осуществлены не были.

Местными властями многих населенных пунктов должным образом не осуществляется контроль за обеспечением надлежащего освещения в ночное время суток, отсутствие которого нередко оказывается условием совершения многих преступлений. Таким образом, очевидна необходимость устранения подобных явлений, способствующих росту насильственной преступности.

Эффективным методом предупреждения

насильственной преступности видится нам создание территориальных карт преступности городов и районов и расчет на их основе наиболее безопасных маршрутов передвижения.

В ряде зарубежных стран были разработаны и хорошо себя зарекомендовали подобные приложения для безопасного передвижения по стране, с картой совершаемых в той или иной местности преступлений. Такие приложения выбирают наиболее безопасный маршрут передвижения путника, уведомляя его о людных местах и неосвещенных улицах. Так же в функции входят автоматический вызов полиции и скорой медицинской помощи, даже в онлайн режиме.

Сейчас в Республике Казахстан имеется аналогичный проект «Карта уголовных правонарушений», располагающийся на интернет платформе pravstat.kz. Целью этого проекта, является информирования граждан о состоянии преступности в отдельных регионах и стране в целом, о криминальной ситуации. На наш взгляд, данную карту необходимо соединить с такими популярными приложениями, как, например, электронный справочник навигатор.

Исходя из динамично меняющихся условий жизни людей, необходимо вырабатывать новые критерии оценки преступности, ее причин, определять взаимосвязи с различными явлениями и процессами, а также уделять внимание личности насильственного преступника.

В целях повышения эффективности существующей системы предупреждения насильственных преступлений необходимо внедрение новейших технологий в работу правоохранительных органов, переподготовку участковых инспекторов полиции, инспекторов по делам несовершеннолетних, сотрудников патрульно-постовой службы. Кроме того, необходимо тесное сотрудничество органов внутренних дел с центрами занятости и учреждениями здравоохранения.

Однако необходимо отметить, что эти позитивные изменения предупредительной деятельности правоохранительных органов хотя и будут способствовать снижению уровня преступности, но не смогут быть полностью эффективными и достаточными, если параллельно не будут осуществляться общие меры по улучшению качества жизни населения.

Список использованных источников:

1. Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10.01.2019 г.)
2. Послание Президента Республики Казахстан - Лидера Нации Н.А. Назарбаева народу Казахстана, г. Астана, 14 декабря 2012 года. Стратегия "Казахстан-2050": новый политический курс состоявшегося государства.
3. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. — М., 2015. - С. 564, 572.

4. Шевелева С. В., Гребеньков А. А., Новичков В. Е. Криминология. Учебное пособие. - Курск 2011. – 77 с.
5. Криминология: учебник. – Алматы: Международный центр научных исследований и правовой экспертизы Республики Казахстан, 2008. – 614 с.
6. Криминология: учебное пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция», / под ред. С.Я. Лебедева, М.А. Кочубей.— М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2007. — С. 217.
7. Бабик О.Н. Культурологические аспекты противодействия преступности // Вестник Краснодарского университета МВД России, - 2016 . - № 2 (32). - С. 26.
8. Теоретические основы предупреждения преступности на современном этапе развития российского общества. Монография. / Под ред. Жубрина Р.В. - М.: "Издательство "Проспект", 2016 г. – С. 436
9. Sistema Regional de Indicadores Estandarizados en Convivencia y Seguridad Ciudadana (SES).
10. Криминология: учебник / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, В.В. Лунеева. 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2014. – 640 с.

References:

1. Konstitutsiya Respubliki Kazakhstan (prinjata na respublikanskom referendume 30 avgusta 1995 goda) (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 10.01.2019 g.)
2. Poslaniye Prezidenta Respubliki Kazakhstan - Lidera Natsii N.A. Nazarbayeva narodu Kazakhstana, g. Astana, 14 dekabrya 2012 goda. Strategiya "Kazakhstan-2050": novy politichesky kurs sostoyavshegosya gosudarstva.
3. Ozhegov S.I., Shvedova N.Yu. Tolkovy slovar russkogo yazyka. — М., 2015. - S. 564, 572.
4. Sheveleva S. V., Grebenkov A. A., Novichkov. V. Ye. KRIMINOLOGIYA. Uchebnoye posobiye. - Kursk. 2011. – 77 s.
5. Kriminologiya: uchebnik. – Almaty: Mezhdunarodny tsentr nauchnykh issledovaniy i pravovoy ekspertizy Respubliki Kazakhstan, 2008. – 614 s.
6. Kriminologiya: uchebnoye posobiye dlya studentov vuzov, obuchayushchikhsya po spetsialnosti «Yurisprudentsiya», / pod red. S.Ya. Lebedeva, M.A. Kochubey.— М.: YunITI-DANA, Zakon i pravo, 2007. — S. 217.
7. Babik O.N. Kulturologicheskiye aspekty protivodeystviya prestupnosti // Vestnik Krasnodarskogo universiteta MVD Rosii. - 2016. - № 2 (32). - S. 26.
8. Teoreticheskiye osnovy preduprezhdeniya prestupnosti na sovremennom etape razvitiya rossyskogo obshchestva. Monografiya / Pod red. Zhubrina R.V. - М.: "Izdatelstvo "Prospekt", 2016 g. – S. 436
9. Sistema Regional de Indicadores Estandarizados en Convivencia y Seguridad Ciudadana (SES).
10. Kriminologiya: uchebnik / pod red. N.F. Kuznetsovoy, V.V. Luneyeva. 2-e izd., pererab. i dop. – М., 2014. – 640 s.

УДК 347.1:34.03

А. Ж. НУСЕНОВА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г.Алматы**

ЛИЦЕНЗИОННО-КОНТРАКТНАЯ СИСТЕМА НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Аннотация

Законодательство Республики Казахстан в сфере недропользования за последние десятилетия перетерпело немало перемен, недавним изменением в данной сфере стало принятие 27 декабря 2017 года нового Кодекса Республики Казахстан «О недрах и недропользовании», который вступил в силу 29 июня 2018 года. Данный кодекс объединил в себе ряд положений, закрепленных в Законе «О недрах и недропользовании» 2010 года вместе с новыми положениями, касающимися таких вопросов как понятие, виды, основания возникновения права недропользования и многих других. Существенным нововведением стал возврат к лицензионному режиму

предоставления права недропользования, что породило вокруг себя множество споров. В данной статье рассмотрены основные проблемные вопросы, связанные с введением лицензионно-контрактной системы недропользования.

Ключевые слова: недропользование, лицензия на недропользование, контракт на недропользование, Республика Казахстан

Ә. Ж. Нусенова¹

¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

ЖЕР ҚОЙНАУЫН ПАЙДАЛАНУ ЛИЦЕНЗИЯЛЫҚ-КЕЛІСІМШАРТТЫҚ ЖҮЙЕСІ

Аңдатпа

Жер қойнауын пайдалану саласындағы Қазақстан Республикасының заңдары көптеген өзгерістерге тартылған, сол өзгерістердің ең маңыздысы – ол 2017 жылы 27 желтоқсан айында Қазақстан Республикасының «Жер қойнауы және жер қойнауын пайдалану туралы» Кодексінің еңгізілуі. Бұл Кодекс 2010 жылдағы «Жер қойнауы және жер қойнауын пайдалану туралы» Заңының ережелерімен жаңадан қабылданған заңдарды бірлістірген. Кодексінің ең елеулі еңгізілімі жер қойнауын пайдалану құқығын алу мақсатына арналған лицензиялар болды. Бұл жаңалық көптеген келіспеушіліктерді тудырды. Осы мақалада жер қойнауын пайдаланудың лицензиялық-келісімшарттық жүйесіне байланысты негізгі мәселелер талқыланады.

Түйінді сөздер: жер қойнауын пайдалану, жер қойнауын пайдалану лицензиясы, жер қойнауын пайдалану келісімшарты, Қазақстан Республикасы

A. Zh. Nussenova¹

¹Caspian public University,
Republic of Kazakhstan, Almaty

LICENSING SYSTEM SUBSOIL USE IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Annotation

The legislation of the Republic of Kazakhstan in the field of subsoil use over the past decades has undergone many changes, the recent change in this area was the adoption on December 27, 2017 of the new Code of the Republic of Kazakhstan "On Subsoil and Subsoil Use", which entered into force on June 29, 2018. This code combines a number of provisions enshrined in the Law "On Subsoil and Subsoil Use" of 2010, together with new provisions relating to such issues as the concept, types, grounds for the emergence of the right to use subsoil and many others. A significant innovation was the return to the licensing regime for granting the right to use subsoil, which gave rise to many disputes around. This article discusses the main issues of concern associated with the introduction of a license-contract system of subsoil use.

Keywords: subsoil use, license for subsoil use, subsoil use contract, Republic of Kazakhstan

Со дня вступления Кодекса Республики Казахстан «О недрах и недропользовании» (далее – Кодекс о недрах 2017 г.) Закон Республики Казахстан от 24 июня 2010 года «О недрах и недропользовании» (далее – Закон о недрах 2010 г.) был признан утратившим силу, за исключением некоторых его положений, которые предусмотрены в ст. 277 Кодекса и подлежат применению к отношениям, возникшим до введения в действие Кодекса о недрах 2017 г. Отметим, что кодифицированный правовой акт в сфере недропользования в Казахстане не является новшеством, Кодекс РК «О недрах и переработке минерального сырья» от 30 мая 1992 года был одним из первых законов в сфере недропользования и создал его правовую

основу.

Под действием Кодекса 1992 года, а также действовавшего в то время «Положения о порядке лицензирования недропользования в РК» от 8 августа 1994 года сформировалась основа лицензионно-контрактной системы недропользования. Её суть сводилась к тому, что контракт должен был соответствовать лежащей в его основе лицензии. Кодекс о недрах 1992 года обладал рядом перспективных положений, например, о том, что недра стали являться республиканской собственностью (а не входили в единый государственный фонд недр, как это было раньше). Также данный Кодекс расширил круг субъектов недропользования и допустил иностранных недрополь-

зователей к операциям по разработке недр. [1] Однако в последующем в связи с тем, что данные акты обладали некоторыми недостатками, не учитывали переходное положение Казахстана, они были отменены. Тогда, в 1995 году был принят Указ Президента Республики Казахстан «О нефти», который регулировал отношения по недропользованию для разведки и добычи углеводородного сырья, а 27 января 1996 года был издан Указ Президента, имеющий силу Закона «О недрах и недропользовании». Данный Указ (в последующем – Закон) за следующее десятилетие перетерпел множество изменений, одним из важнейших таких изменений стала отмена в 1999 году лицензионно-контрактной системы при предоставлении права недропользования и переход к разрешительно-контрактной, которая в литературе оценивается как более прогрессивная. Согласно Закону о недрах и недропользовании право недропользования возникало тремя способами: предоставление, передача и универсальное правопреемство.

Предоставление права недропользования по Закону осуществлялось путем предоставления контракта на основании конкурса, на основании прямых переговоров и на основании разрешения компетентного органа в отношении участка (участков) недр, выделяемого из контрактной территории в результате ее преобразования. В литературе дается следующее определение контрактам на недропользование «Контракт на недропользование – это договор (соглашение сторон), в соответствии с которым осуществляется определенный вид пользования недрами (разведка и (или) добыча полезных ископаемых и др.)». [2]

Контракты на недропользование отличаются рядом характеристик:

- так как предметом договора является государственное имущество – недра, то одной из сторон контракта является собственник данного имущества – государство в лице компетентного органа;
- несмотря на то, что по своему характеру контракт на недропользование является гражданско-правовым договором, в нем не отражается принцип равенства сторон;
- правовая природа контракта на недропользование определена специальным законодательством (а не гражданским).

Существует мнение о том, что договоры, в которых одной из сторон является государство, регулируются административно-правовыми нормами, однако такое мнение является достаточно спорным, ведь для административного права заключение какого-либо контракта, основанного на воле двух и более лиц, не присуще вообще. [3] В статье 61 Зако-

на о недрах 2010 года выделялись следующие виды контрактов на недропользование:

- контракт на разведку;
- типовой контракт на разведку (для проведения разведки лицом, которому право на разведку предоставляется в упрощенном порядке); контракт на добычу;
- контракт на совмещенную разведку и добычу;
- контракт на строительство и (или) эксплуатацию подземных сооружений, не связанных с разведкой или добычей;
- контракт (договор) на государственное геологическое изучение недр. [4]

Согласно ныне действующему законодательству контракт на недропользование заключается для разведки и добычи или добычи углеводородов, а также для добычи урана. Примечательным является то, что в ранее действовавшем законодательстве контракт и договор использовались как тождественные понятия, однако, по нашему мнению, между этими понятиями всё же существует значительная разница. Содержание договора шире, чем контракта, контрактами называются некоторые виды договоров; договор может заключаться как в письменной, так и в устной форме, в то время как контракт заключается только в письменной форме. Также договор может быть помимо двустороннего, и односторонним, а контракт всегда является двусторонним. Кодекс о недрах 2017 года не отождествляет два этих понятия и в регулировании договорных отношений по недропользованию применяет слово контракт, определяя его как вид договора. После отмены разрешительно-контрактной процедуры предоставления права недропользования, контрактная форма приобретения прав на недра сохранилась лишь для разведки и добычи или добычи углеводородов, а также для добычи урана. Такое регулирование условно разделяет контракты по видам осуществляемой недропользователем деятельности, не оставляя сторонам гибкости в вопросах установления договорного режима разделения добываемого сырья. В мировой практике существует множество различных видов контрактов в сфере недропользования, и используемый тип зависит от стадии процесса добычи, правового режима принимающей страны, участвующих правительств и компаний и их потребностей и даже политической и экономической динамики периода, в которой они были заключены. Например, концессионные соглашения являются наиболее распространенными договорами в сфере недропользования. Эти соглашения в целом являются наиболее всеобъемлющими по своему охвату. Они, как правило, предусматривают выдачу лицензий на разведку и раз-

работку, хотя существуют системы, в которых лицензии и контракты заключаются отдельно. Они могут также включать налоговые положения, местные требования к закупкам, право недропользователя обрабатывать и продавать полезные ископаемые, которые он добывает, обязательства недропользователя, а также положения для государства. Закон о недрах и недропользовании 1991 года также выделял такой вид контрактов, как сервисный контракт или соглашение об обслуживании. Как следует из названия, сервисный контракт является договором, в котором правительство нанимает компанию для выполнения своих горнодобывающих операций, но правительство сохраняет контроль и право собственности на полезные ископаемые. Соглашения о разделе продукции (СРП) довольно редки в горнодобывающем секторе, особенно по сравнению с нефтяным сектором, где они очень распространены. СРП с риском по многим условиям и особенностям схожи с сервисными контрактами. К примеру, здесь подрядчик тоже уплачивает подписной бонус, а правительство получает роялти. Отличие сервисных контрактов от СРП состоит в том, что платежи подрядчику осуществляются в форме вознаграждения за услуги, а не в виде доли в извлеченном сырье. Такие виды контрактов предусматривал Закон о недрах 1991 года, однако в зависимости от условий конкретных операций по недропользованию и других обстоятельств допускались комбинированные и иные виды контрактов.

Такие виды операций как на геологическое изучение недр, разведка и добыча твердых полезных ископаемых, добыча общераспространенных полезных ископаемых, старательство осуществляются в порядке лицензионного режима недропользования. Согласно статье 29 Кодекса о недрах 2017 года лицензия на недропользование является документом, выдаваемым государственным органом и предоставляющим ее обладателю право на пользование участком недр в целях проведения операций по недропользованию в пределах указанного в нем участка недр.^[5] В литературе высказывается мнение о том, что лицензия, по сути, является разрешением независимо от формы его выражения. Толковый словарь русского языка определяет понятие "разрешение" как право на совершение чего-нибудь, а также документ, удостоверяющий такое право. Ранее действовавшее законодательство не давало четкого легального определения понятия "разрешение". Несмотря на это считаем, что необходимо строго отличать разрешение и лицензию, так как в юридической науке это два разных документа. Понятие "разрешение" является более широким и включает в себя

государственную регистрацию (юридических и физических лиц, недвижимости), сертификацию, стандартизацию, аккредитацию, аттестацию и т.д. От разрешения лицензию необходимо отличать по форме, утверждаемой компетентным органом, а также содержанию и условиям, которые могут меняться с учетом вида лицензии. Разрешение выдается на совершение какого-либо действия (разового, однократного), а лицензия - на конкретный вид деятельности с соблюдением определенных критериев, требований.^[6] Также статья 29 Кодекса о недрах 2017 года устанавливает, что лицензия на недропользование не относится к разрешениям, регулируемым в соответствии с законодательством Республики Казахстан о разрешениях и уведомлениях.^[5]

В соответствии с действующим законодательством лицензии предоставляются на следующие виды операций: на геологическое изучение недр; на разведку твердых полезных ископаемых; на добычу твердых полезных ископаемых; добычу общераспространенных полезных ископаемых; лицензия на использование пространства недр; старательство. В остальных случаях, не предусмотренных положениями Кодекса о недрах 2017 года (разведка урана, разведка общераспространенных полезных ископаемых) право недропользования возникает в соответствии с общими положениями на основании лицензии на разведку. Выдача лицензий на недропользование носит административно-правовой характер предоставления права недропользования, так как осуществляется она государством, которое в лице компетентного органа односторонне определяет условия недропользования. В то же время Кодекс все еще содержит в себе ряд положений о правовом режиме недропользования, которые носят договорной характер приобретения права недропользования, и не соответствует административному порядку приобретения прав на недра.^[5]

Возврат к лицензионно-контрактной системе недропользования вызвал множество спорных моментов, повлек за собой неопределенность в некоторых вопросах правового регулирования недропользования, а практика применения нового законодательства может выявить ряд других теоретических и практических проблем в сфере недропользования. Действующая регламентация контрактов с привязкой исключительно к виду осуществляемой деятельности создает сложности в установлении определённого договорного режима недропользования на конкретном месторождении. Существует острая практическая необходимость в законодательном выделении видов контрактов на недропользование не

только по типам осуществляемых операций по недропользованию, но и с учетом многих других экономических параметров и интересов сторон контракта. Таким образом, с учетом динамичного развития внешней экономики и

стремления Республики Казахстан к выходу на международный рынок, действующее законодательство о недрах нуждается в дальнейшем совершенствовании в целях устранения имеющихся противоречий и пробелов.

Список использованных источников:

1. Елюбаев Ж.К. О Концепции Кодекса Республики Казахстан о недрах и недропользовании: мнение независимых экспертов // <http://www.dk.kz> (дата обращения 14.02.2019 г.).
2. Общая характеристика контракта на недропользование // <https://lawbook.online> (дата обращения 14.02.2019 г.).
3. Кашанина Т.В. Частное право: учебник. - Система ГАРАНТ, 2013 г. – с.157.
4. Закон Республики Казахстан от 24 июня 2010 года № 291-IV «О недрах и недропользовании» (Утратил силу с 29 июня 2018 года в соответствии с Кодексом РК «О недрах и недропользовании» за исключением положений, установленных статьей 277 Кодекса) // <https://online.zakon.kz> (дата обращения 14.02.2019 г.).
5. Кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 2017 года № 125-VI «О недрах и недропользовании» (по состоянию на 24.05.2018 г.).
6. Шанаев Е.М. Некоторые вопросы лицензирования в странах СНГ. - LexLegis. – 2018 г. – с. 29-34.

References:

1. Elyubaev ZH.K. O Konceptcii Kodeksa Respubliki Kazahstan o nedrah i nedropol'zovanii: mnenie nezavisimyh ekspertov // <http://www.dk.kz> (data obrashcheniya 14.02.2019 g.).
2. Obshchaya harakteristika kontrakta na nedropol'zovanie // <https://lawbook.online> (data obrashcheniya 14.02.2019 g.).
3. Kashanina T.V. Chastnoe pravo: uchebnik. - Sistema GARANT, 2013 g. – s.157.
4. Zakon Respubliki Kazahstan ot 24 iyunya 2010 goda № 291-IV «O nedrah i nedropol'zovanii» (Utratil silu s 29 iyunya 2018 goda v sootvetstvii s Kodeksom RK «O nedrah i nedropol'zovanii» za isklyucheniem polozhenij, ustanovlennykh stat'ej 277 Kodeksa) // <https://online.zakon.kz> (data obrashcheniya 14.02.2019 g.).
5. Kodeks Respubliki Kazahstan ot 27 dekabrya 2017 goda № 125-VI «O nedrah i nedropol'zovanii» (po sostoyaniyu na 24.05.2018 g.).
6. Shanaev E.M. Nekotorye voprosy licenzirovaniya v stranah SNG. - LexLegis. – 2018 g. – s. 29-34.

УДК: 345.13 (574)

Г. Ф. НҰРЖАНОВА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г.Алматы**

РЕФОРМИРОВАНИЕ СУДОПРОИЗВОДСТВА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Аннотация

В данной статье говорится о том, что в процесс судебной реформы прошел в несколько этапов, для каждого из которых характерны определенные тенденции и меры: законодательные, организационные, материально-технические, улучшение взаимоотношений судебной власти с другими государственными органами, правового статуса судей и многое другое, принятые для преобразования и совершенствования судебной системы, обеспечения ее должного функционирования, правового статуса судей.

Ключевые слова: правовые реформы, Верховный суд, судебная система, судопроизводство, судебные акты.

Г. Ф. Нұржанова¹

¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА СОТ ӨНДІРІСІН РЕФОРМАЛАУ

Аңдапта

Бұл мақалада сот реформасы процессінің бірнеше кезеңдерден өткені туралы сөз айтылған, олардың әрқайсысына белгілі бір үрдістер мен шаралар тән: заңнамалық, ұйымдастырушылық, материалдық-техникалық, сот билігінің басқа мемлекеттік органдармен өзара қарым-қатынасы, судьялардың құқықтық мәртебесін жақсарту және сот жүйесін қайта құру мен жетілдіру, оның тиісті жұмыс істеуін, судьялардың құқықтық мәртебесін қамтамасыз ету үшін қабылданған басқа да көптеген мәселелер көрсетілген.

Түйінді сөздер: құқықтық реформалар, Жоғарғы Сот, сот жүйесі, сот актілері

G. G. Nurzhanova¹

¹Caspian public University,
Republic of Kazakhstan, Almaty

THE REFORM OF JUDICIAL PROCEDURE IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Annotation

This article States that the process of judicial reform has gone through several stages, each of which is characterized by certain trends and measures: legislative, organizational, material and technical, improving the relationship of the judiciary with other state bodies, the legal status of judges and much more, taken to transform and improve the judicial system, ensure its proper functioning, the legal status of judges.

Keywords: legal reforms, Supreme court, judicial system, legal proceedings, judicial acts.

Сегодня правовые реформы в Казахстане определяются Концепцией правовой политики РК на период с 2010 до 2020 года. Данный документ был утвержден Указом Президента Республики Казахстан Нурсултана Назарбаева в августе 2009 года. Концепция состоит из 5 основных частей и содержит в себе направления правовой политики государства на период с 2010 до 2020 года [1]. В Концепции отражены высшие конституционные ценности: жизнь, права и свобода человека. Документ был подготовлен в том числе и для того, чтобы более эффективно выполнять конституционные нормы. В презентации концепции было отмечено, что Казахстану нужна единая правовая политика, основанная на современных тенденциях развития общества, накопленном опыте и научно обоснованных, фундаментальных представлениях о ближайших и отдаленных перспективах казахстанского государства и общества.

Реформирование судебной системы - важнейшая часть правовых реформ Казахстана. В целом правовые реформы в Казахстане начались с 90-х годов прошлого столетия и продолжают по настоящее время. Предвестником начавшихся изменений стал предпринятый в период распада СССР процесс по реформированию всей системы советской государственности, в ходе которого впервые за весь период советского строя были предприняты попытки

радикально изменить правовой статус суда, его место и роль в системе органов государства [2, с.85].

Верховный суд Республики Казахстан выступил с рядом позитивных инициатив по реформированию судопроизводства в Казахстане.

В рамках реализации одной из таких инициатив был опубликован проект Закона РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам внедрения современных форматов работы судов, сокращения излишних судебных процедур и издержек». Возможность пересмотра судебных актов на основании выводов Верховного суда по аналогичным делам.

Как известно, Верховный суд, как суд кассационной инстанции, не пересматривает судебные акты нижестоящих судов во всех случаях. Суд кассационной инстанции пересматривает судебные акты на основании ходатайств лиц, участвующих в деле, если он посчитает ходатайство обоснованным [3, с.79].

Соответственно, нет никаких гарантий, что конкретно по вашему делу Верховный суд будет пересматривать судебные акты нижестоящих судов. При этом критерии, по которым Верховный суд отбирал судебные акты для их пересмотра, были не всегда прозрачными. Это вызывало много вопросов, а также, по мнению

некоторых практиков, «расслабляло» нижестоящие суды, поскольку не было гарантий, что их судебные акты будут пересмотрены Верховным судом.

Чтобы разрешить эту проблему, Верховный суд предложил предоставить спорящим сторонам два дополнительных основания для пересмотра судебных актов в кассационной инстанции: если судебные акты нарушают практику применения норм права, которая выражена в постановлениях Верховного суда, а также если судебные акты нарушают принципы процессуального закона и интересы правосудия.

Первое основание представляет собой внедрение судебного прецедента в ограниченном масштабе. А второе основание фактически позволяет пересмотреть любой судебный акт, в котором допущены серьёзные нарушения. Очевидно, что предложенные два новых основания позволят улучшить доступ к пересмотру судебных актов в Верховном суде.

Между тем подобное нововведение повысит спрос на качество судебных актов Верховного суда как суда кассационной инстанции, чтобы недобросовестные стороны не могли ссылаться на спорные судебные акты Верховного суда в обоснование своей позиции. Возможно, внедрение этого нововведения потребует некоторого переходного этапа, чтобы первое время не все, а только некоторые проверенные и взвешенные судебные акты Верховного суда применялись фактически как прецедент [4, с.3].

Возможность сторон и суда ссылаться на постановления Верховного суда по аналогичным спорам.

Одной из главных трудностей для бизнеса в рамках гражданского процесса в Казахстане является недостаточный уровень предсказуемости судебных актов. Нередки случаи, когда суды выносят прямо противоречащие друг другу судебные акты по аналогичным спорам.

На практике некоторые судьи выражают недовольство тем, что мы представляем суду практику по аналогичным делам, поскольку это воспринимается как указание суду, как ему следует поступить. Между тем, предоставление суду практики по аналогичным делам, наоборот, облегчает работу суда, снижает вероятность судебной ошибки, поскольку позволяет суду изучить мнения других коллег по аналогичным делам [5, с.5].

В этой связи внедрение возможности отмены судебных актов на том основании, что Верховный суд ранее рассмотрел аналогичное дело и вынес другое решение – позволит обеспечить предсказуемость судебной практики и её однородный подход. Предсказуемость судебной практики позволит юристам планиро-

вать перспективу дела, а это позволит бизнесу принимать информированные решения. При этом предлагается сохранить судам возможность не учитывать постановления Верховного суда, но в этом случае суд будет обязан обосновать причины несогласия.

Усиление значения судебной практики и её систематизация позволит снизить риск коррупции, поскольку станет тяжелее обосновать незаконное решение, если оно противоречит сложившейся судебной практике. Однако главный вопрос состоит в том, каким образом это предложение будет реализовано.

Возложение на суд первой инстанции обязанности докладывать обстоятельства дела при рассмотрении дела по существу.

Предлагается обязать суды первой инстанции при начале рассмотрения дела докладывать сторонам требования истца, возражения ответчика, неоспариваемые и оспариваемые сторонами факты и представленные сторонами доказательства. Подобное нововведение достаточно необычно, поскольку в любом правовом государстве предполагается, что суд изучил дело.

Однако это предложение может оказаться достаточно эффективным для улучшения качества судопроизводства, поскольку судья при начале рассмотрения дела по существу должен будет понимать обстоятельства дела и быть готовым к разрешению спора. Очевидно, что подобное нововведение обеспечит вовлечённость судьи в процесс.

Бизнес тратит много ресурсов, а также ресурсы судов на обжалование действий различных контролирующих государственных органов. Бывают случаи, когда уполномоченные органы, несмотря на явную слабость своей позиции, проходят все уровни обжалования вплоть до Верховного суда. Подобная практика, конечно же, увеличивает работу судов и отвлекает бизнес. Работники государственных органов вынуждены это делать, поскольку неподдача жалобы на судебный акт, вынесенный не в пользу государственного органа, может быть воспринята как результат ненадлежащего исполнения обязанностей или коррупции [3, с.79].

Поэтому, по нашему мнению, достаточно разумным является предложение обязать нижестоящие государственные органы согласовывать с вышестоящим государственным органом подачу ходатайства в Верховный суд о пересмотре судебных актов в кассационном порядке. Идея заключается в том, что вышестоящий государственный орган сможет проверить правомерность действий нижестоящего органа и принять соответствующее решение, если дальнейшее обжалование бес-

перспективно. Между тем трудно предвидеть, насколько это будет реально в практике и смогут ли вышестоящие органы принять на себя такую ответственность.

Предлагается предоставить суду право по собственной инициативе выяснять обстоятельства дела, проверять обоснованность доводов сторон, достоверность доказательств, собирать доказательства. Подобное предложение, возможно, преследует цель улучшения качества правосудия, чтобы суд мог самостоятельно разобраться в деле. Можно предположить, что к его внедрению следует подойти очень осторожно.

Как известно, гражданский процесс построен на основе принципа равенства и состязательности сторон, а суд должен выступать своего рода арбитром при разрешении спора. Проверка обоснованности доводов сторон и достоверности доказательств, а также соби́рание доказательств, по нашему мнению, является прерогативой сторон, а суд должен им оказывать в этом содействие, только если сторона об этом просит.

Предоставление суду полномочий по собственной инициативе собирать доказательства и проверять их достоверность может создать перевес в пользу одной из сторон, что может противоречить принципу состязательности. К примеру, суд может исключить из материалов дела договор как недостоверное доказательство, хотя другая сторона об этом даже вопрос не поднимала и по сути достоверность его не отрицала. Следует оценить, насколько уместной будет инициативность суда в ситуации, когда сторона не заявляет об этом.

Мы понимаем, что существуют ситуации, когда сторона не осведомлена о своих правах в рамках судебного процесса, и можно посчитать справедливым предоставление суду возможности оказать содействие более слабой стороне. Между тем инициативность суда в споре между равными может иметь обратные последствия.

Поэтому вопрос о роли суда в гражданском процессе требует более детального обсуждения и поиска более сбалансированного подхода. Возможно, имеет смысл применять инициативность суда только при спорах с участием физических лиц, а в спорах между юридическими лицами придерживаться максимально-го нейтралитета судьи.

Расширение полномочий суда по привлечению к ответственности лиц за проявление неуважения к суду

Суть данного предложения заключается в том, чтобы судья, рассматривающий дело, мог самостоятельно наложить штраф на лиц, участвующих в деле (без передачи дела в адми-

нистративный суд) за проявление неуважения к суду.

Штраф может варьироваться от 25 МРП для физических лиц до 100 МРП для юридических лиц. При этом штраф может налагаться, помимо прочего, если лицо, участвующее в деле, не явилось в суд по неуважительной причине, не представило отзыв, злоупотребляло правами, противодействовало разрешению дела и т.д. [5, с.7].

Подобный механизм, несомненно, позволит улучшить уважение лиц, участвующих в деле, друг к другу и обеспечит больший порядок в судебном заседании. Однако существует риск превращения его в карательный механизм, если суд необъективен.

К примеру, вызывает вопросы право суда наложить такой штраф, если сторона неоднократно заявляет неосновательные отводы суду. Риск применения денежного взыскания к стороне, которая выражает недоверие к суду, может сделать бессмысленным значение отвода и ущемить права стороны.

В нашей практике отводы практически никогда не удовлетворяются, поскольку суды очень узко толкуют закон. В этом случае большинство заявлений об отводе могут быть восприняты как необоснованные и повлечь штраф. Отвод сейчас фактически используется как сигнал для вышестоящих судов на нарушения, допускаемые судом. Поэтому подобное предложение следует внедрять очень осторожно.

Предложение заключается в том, чтобы предоставить суду возможность обязать стороны принять участие в процедуре примирения. При этом на сторону, которая препятствует примирению, суд может возложить судебные расходы (государственная пошлина, расходы на юристов) вне зависимости от исхода дела (то есть расходы могут быть возложены, даже если вы дело выиграете).

По нашему мнению, примирение является исключительной прерогативой сторон – им виднее, стоит ли предпринимать попытки к примирению или нет. Если сторона предлагает заведомо невыгодные условия, примирение может быть нецелесообразным, и если суд, несмотря на ваше несогласие, обяжет вас участвовать в процедуре примирения, тратить на это время и деньги будет как минимум странно.

Больше всего смущает риск применения подобного полномочия суда в интересах одной из сторон для затягивания дела. Поэтому, к этому вопросу следует подойти более взвешенно.

Автоматическая отмена обеспечения иска по истечении одного года с момента его наложения.

Данное предложение заключается в том, чтобы принятая судом обеспечительная мера

(например, арест имущества, запрет на совершение определённых действий) отменялась автоматически по истечении одного года после того, как она была наложена.

Граждане неоднократно обращали внимание Верховного суда на то, что бизнес страдает от обеспечительных мер, поскольку их достаточно легко получить (арестовать счета, например), заявив не очень обоснованный иск, но очень трудно снять. При этом сторона, просившая наложить обеспечительные меры, практически никогда не привлекается к ответственности за убытки, понесённые ответчиком вследствие их наложения [6, с.3].

Между тем автоматическая отмена обеспечения через один год после её наложения, по нашему мнению, не является достаточно гибкой и может послужить основой для злоупотреблений. К примеру, если дело направлено на новое рассмотрение, назначена судебная экспертиза, направлены судебные запросы в иностранные государства, срок рассмотрения дела может легко превысить один год, а автоматическая отмена обеспечения иска может позволить недобросовестным ответчикам вывести активы. В этой связи предлагаемое нововведение требует, по нашему мнению, более сбалансированного подхода и более детального анализа возможных последствий.

В настоящее время вопрос о возбуждении/невозбуждении производства о пересмотре судебных актов Верховным судом разрешается одним судьёй, тогда как само производство ведётся в составе не менее трёх судей. Разрешение одним судьёй такого сложного вопроса, по нашему мнению, отражается на качестве и вызывает вопросы о прозрачности таких решений.

Напротив, коллегиальное принятие решения об этом могло бы как обеспечить более всестороннее изучение вопроса, так и серьёзно снизить риск коррупции. Мы обнаружили подобное изменение в проекте, предложенном Верховным судом, однако в вопросах уголовного судопроизводства. Полагаем, что существует не меньшая необходимость внедрения таких изменений и в гражданское судопроизводство.

Стоит обратить внимание на то, что в казахстанском гражданском процессе ответчик находится в заведомо слабом положении при наложении обеспечительных мер (арестов имущества, запретов). Это связано с тем, что обеспечительные меры суд может принять без вызова ответчика, полагаясь на доводы истца, а отменить наложенные обеспечительные меры уже гораздо сложнее.

В этой связи, чтобы обеспечить баланс интересов истца и ответчика, следует, конечно же, сохранить возможность принятия обеспечительных мер без вызова ответчика, но действие такого обеспечения следует ограничить определённым сроком (например, 14 дней), чтобы по истечении этого срока суд назначил слушание и дал ответчику возможность представить свои возражения о том, почему такое обеспечение не следует продлевать.

Можно было бы обязать истца предоставить в этот срок обеспечение для покрытия убытков ответчика в связи с наложением ареста. Если истец такое обеспечение не предоставляет или если суд согласится, что наложение обеспечительных мер было излишним, суд мог бы решить не продлевать такие меры, и они бы автоматически отменились. Это позволило бы обеспечить баланс интересов ответчика и истца.

Обязанность истца предоставить суду обеспечение возможных для ответчика убытков позволила бы исключить необоснованные заявления о принятии обеспечительных мер.

Таким образом, мы приветствуем изменения, которые внедряет Верховный суд, и мы благодарны руководству Верховного суда за открытый диалог и те позитивные изменения в судах, которые мы уже видим. Многие проблемные вопросы права, которые возникают в практике, в том числе предложения и опасения, озвученные выше, не имели бы актуальности при правильном, разумном и объективном толковании и применении права. А это может делать только независимый и квалифицированный суд. Оба этих вопроса являются системными, и изменение процессуального законодательства для достижения этой цели не всегда эффективно. В связи с чем мы надеемся, что работа в этом направлении будет продолжена.

Список использованных источников:

1. Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года № 858.О Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года.
2. Шнарбаев Б.К. Судопроизводство с участием присяжных заседателей в Республике Казахстан: Монография. – Костанай: ТОО «Центр.-Азиатское кн. изд-во». 2018. – 464 с.
3. Сорокин Б.П. Требуется ли суду присяжных реформа? // Суд, право и власть: сборник статей. - Ростов н/Д.: ЗАО «Книга», 2018. – С. 79-83.
4. Нарикбаев М.С. Авторитет судебной власти начинается с ее независимости // Казахстанская правда. - 10 ноября 2018 года. – С. 3-6.

5. Амиров Д.С. Первый блин – не комом / Беседу вела Бондаренко// Республика. Деловое обозрение. – 2017. 9 марта (№9). – С.5-7.
6. Гессен В.М. О судебной власти // Судебная реформа. Т. 1. – М., 2018. – С. 3-4.

References:

1. Ukaz Prezidenta Respubliki Kazakhstan ot 24 avgusta 2009 goda № 858. O kontseptsii pravovoy politiki Respubliki Kazakhstan na periody 2010 do 2020 goda.
2. Shnarbayev B.K. Sudoproizvodstvo s uchastiyem prisvyazhnykh zasedateley v Respublike Kazakhstan: Monografiya. – Kostanay: TOO «Tsentr-Aziatskoye kn. izd-vo». 2018. – 464 s.
3. Sorokin B.P. Trebuyetsya li sudu prisvyazhnykh reforma? // Sud, pravo i vlast: sbornik statey. - Rostov n/D.: ZAO «Kniga», 2018. – S. 79-83.
4. Narikbayev M.S. Avtoritet sudebnoy vlasti nachinayetsya s eye nezavisimosti // Kazakhstanskaya pravda. - 10 noyabrya 2018 goda. – S. 3-6.
5. Amirov D.S. Pervy blin – ne komom / Besedu vela Bondarenko// Республика. Delovoye obozreniye. – 2017. 9 marta (№9). – S.5-7.
6. Gessen V.M. O sudebnoy vlasti // Sudebnaya reforma. Т. 1. – М., 2018. – S. 3-4.

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

Участие студентов ВШП «Әділет» в работе Международной научной конференции студентов и молодых ученых «Фараби әлемі» в рамках VI Международных Фарабиевских чтений

Со 2 по 12 апреля 2019 года в КазНУ им. аль-Фараби проводились VI Международные Фарабиевские чтения – проводящийся с 2014 года и уже ставший традиционным форум ученых и экспертов ближнего и дальнего зарубежья, представителей МИД РК и дипломатических миссий, преподавателей и студентов вузов, на котором обсуждаются актуальные научные, политические и социальные проблемы по различным направлениям развития общества и государства.



В рамках Фарабиевских чтений 8-10 апреля проводилась Международная научная конференция студентов и молодых ученых «Фараби әлемі», в которой приняли активное участие студенты Каспийского общественного университета.

По итогам конференции дипломами за занятие призовых мест и книгами с личными пожеланиями академика НАН РК, доктора юридических наук С.С. Сартаева были награждены студенты 1-го курса ВШП «Әділет» Албакова Анета, Бекжан Алдияр, Елеуов Алихан и Абдукадыр Шынғысхан, представившие научные доклады по актуальным проблемам современного конституционного и административного права.

XIV Международная конференция молодых ученых «GYLYM JANE BILIM – 2019» и семинар-совещание Совета по науке Фонда Первого Президента РК – Елбасы с участием председателей Советов молодых ученых вузов и НИИ РК (Нур-Султан, ЕНУ, 12 апреля 2019 г.)

Председатель СМУ Каспийского университета, ассоциированный профессор ВШП «Әділет» Калимбаева А.Р. 12 апреля 2019 года приняла участие в работе XIV Международной конференции молодых ученых «GYLYM JANE BILIM – 2019», организованной ЕНУ им. Л.Гумилева совместно с Фондом Первого Президента РК и семинар-совещании Совета по науке Фонда Первого Президента РК – Елбасы с участием председателей Советов молодых ученых вузов и НИИ РК.



Конференция была проведена в день казахстанской науки и приурочена к 120-летию со дня рождения первого президента Академии наук Казахской ССР Каныша Сатбаева 12 апреля 2019 года.

От имени Ректора университета с приветственным словом выступила проректор по научно-исследовательским вопросам ЕНУ им. Л.Н. Гумилева Г. Мерзадинова. О значимости конференции в своем выступлении рассказал директор Представительства Фонда Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы в городе Алматы Сергей Тохтаров. Также с приветственным словом выступил заместитель председателя Совета по науке при Фонде Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы, к.м.н. Жапаров С.А.

В ходе пленарного заседания с докладом на тему «Об истоках становления академической науки в Советском Казахстане» выступил член Совета по науке при Фонде Первого Президента



Республики Казахстан – Елбасы Алмас Джунисбаев. Также были заслушаны доклады Нурсултана Каинбаева на тему «Керамические электролиты для твердооксидных топливных элементов» (Каунасский технологический университет); доцента кафедры «Регионоведение» факультета международных отношений ЕНУ им. Л.Н. Гумилева Жаксылыка Сабитова о генетической генеалогии в Казахстане; и.о. доцента кафедры гражданского и экологического права ЕНУ Муслима Хасенова о роли науки в разработке и совершенствовании социальной политики Казахстана; а также старшего преподавателя кафедры биотехнологии и микробиологии ЕНУ Асылай Курманбаевой о роли содержащих компонентов в жизнедеятельности растений. По итогам конференции проведено было награждение победителей по секционным заседаниям. Участники конференции также ознакомились со студенческими проектами «Information & Communication Technology Exhibiton».



12 апреля 2019 г. также был проведен семинар-совещание Совета по науке Фонда Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы с участием председателей Советов молодых ученых вузов и НИИ Республики Казахстан. На семинаре были обсуждены актуальные проблемы молодых ученых, перспективы развития молодежной науки в Казахстане, презентованы молодежные программы ФПП РК-Елбасы и рассмотрены пути привлечения СМУ вузов и НИИ РК к деятельности Совета по науке при Фонде.

Также 13 апреля 2019 г. бизнес-тренером Казахстана, членом Совета по науке при ФПП РК-Елбасы Гани Абадан был проведен тренинг «Конвертация научных идей молодых ученых в бизнес-продукт».

Республиканская олимпиада по юриспруденции МОН РК 2019

20 апреля 2019 года студенты Высшей Школы Права «Әділет» Caspian University приняли участие в Республиканской олимпиаде по юриспруденции МОН РК, которая проходила в Казахском Гуманитарно-Юридическом Университете (г. Нур-Сұлтан).

В этом году олимпиада проходила по новому формату в один тур. Участники Олимпиады должны были решить 40 кейсов по уголовному и уголовно процессуальному праву РК, а также гражданскому и гражданскому процессуальному праву РК. Задания каждого участника оценивалось индивидуально. Судейской комиссией было рекомендовано к награждению призовыми местами шесть участников, одно I-ое место, два II-ых места и три III-их места.

По итогам Олимпиады II-ое место занял студент 3-го курса Иминов Фарух, II- место заняла студентка 3-го курса Сабит Жания, III- место занял студент 3-го курса Женисханов Исламбек и

III- место заняла студентка 3-го курса Дзейтова Зарина.

Состав команды:

- Иминов Фарух
- Сабит Жания
- Женисханов Исламбек
- Дзейтова Зарина
- Тимишев Геннадий
- Акимбекова Саида Аминовна, д.ю.н., академический профессор - тренер
- Дильмухаметов Салават Лукманович, доктор права, сеньор-лектор – тренер



**Международная студенческая научно-практическая конференция
«АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО ПРАВА»,
в рамках ежегодных Басинских чтений,
проводимая при поддержке Фонда Первого Президента РК-Елбасы
в ходе студенческого фестиваля «Тірегі сендер елімнің»**

23 апреля 2019 года в Каспийском университете при поддержке Фонда Первого Президента РК -Елбасы была проведена Международная студенческая научно-практическая конференция «Актуальные проблемы частного права», в рамках ежегодных Басинских чтений. Конференция проведена в ходе открытия республиканского студенческого фестиваля «Тірегі сендер елімнің», цель которого - вовлечение учащейся молодёжи страны в научное пространство.

Развитие научного и творческого потенциала казахстанской молодежи является миссией Фонда Первого Президента РК-Елбасы. Как отмечает Первый Президент РК-Елбасы Н.А.Назарбаев, масштабные преобразования должны сопровождаться опережающей модернизацией общественного сознания, которая не просто дополнит политическую и экономическую модернизацию, а выступит их сердцевинной. Успешное решение экономических, политических и социальных задач невозможно в отсутствие правовой грамотности населения, без повышения повышения правовой культуры и правовой информированности населения.

Проведение конференции в рамках ежегодных Басинских чтений неслучайно ввиду того, что профессор Басин Ю.Г. (1923—2004) являлся корифеем казахстанской цивилистики, Заслуженным деятелем науки КазССР, доктором юридических наук, внесшему неопределимый вклад в правовое обучение молодежи, дело юридического образования и становления науки гражданского права в Казахстане. Идеи ученого, направленные на правовое образование, правовое обучение и распространение знаний по защите гражданских прав нашли отражение в ежегодных конференциях студентов и молодых ученых Каспийского университета.

2019 год Указом Президента РК объявлен Годом молодежи и проведение конференции лежит в русле осуществления таких задач, как увеличение внимания к молодёжным проблемам внутри страны. В последние годы наметилось направление в сторону расширения проблематики исследований, связанных с реальным осуществлением гражданских прав. Целями конференции являются раскрытие творческого потенциала студентов в сфере частного права, повышение интереса в области правовых вопросов у молодежи, выработка у них активной гражданской позиции, привлечение их к решению актуальных задач современной цивилистической науки, а также содействие развитию образовательных и научных связей начинающих исследователей из ближнего зарубежья.

С приветственным словом выступил ректор Каспийского общественного университета Нусенов Ж.М. и директор Представительства Фонда Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы в городе Алматы Тохтаров С.Т. В работе конференции в качестве почетных гостей приняли участие ведущие ученые-цивилисты Казахстана декан Высшей школы права «Әділет» Каспийского университета, д.ю.н, профессор Мороз С.П., председатель правления «Национальной Лиги потребителей Казахстана», депутат Мажилиса Парламента РК V созыва, ассоциированный профессор, к.ю.н. Романовская С.Ю, управляющий партнер юридической фирмы «AEQUITAS», к.ю.н., Ченцова О.И., д.ю.н., академический профессор Черняков А.А., д.ю.н., академический профессор Алиханова Г.А., к.ю.н., ассоциированный профессор Клишкин С.И., к.ю.н., ассоциированный профессор Мухтарова А.К. и др.

Активное участие в работе конференции приняли также преподаватели и профессора Высшей школы права «Әділет» Каспийского общественного университета - к.ю.н., ассоциированный профессор Тлегенова Ф.А., к.ю.н., ассоциированный профессор Кумысбекова Ж.Т., к.ю.н., ассоциированный профессор Нестерова Е.В., доктор Dr. iur, сеньор-лектор Дильмухаметов С.Л., магистр юридических наук, сеньор-лектор Турунтаева А.А., магистр юридических наук, сеньор-лектор Чингисбаева А.Е., магистр юридических наук, сеньор-лектор Гайдаш А.В., магистр юридических наук, сеньор-лектор Сулейменов Н.С., магистр юридических наук, сеньор-лектор Амангалиева А.З.

Наряду с этим, в работе конференции приняли участие преподаватель колледжа «Әділет» Каспийского университета Испаева Шолпан Советовна и старший преподаватель института «Систем управления и информационной технологии» НАО «Алматинский университет энергетики и связи» Касиенова Куляш Магзумовна.

Во время конференции были обсуждены актуальные проблемы теории и практики гражданского права, предпринимательского права, жилищного права, семейного права, трудового права, международного частного права, корпоративного права, арбитражного права и гражданского процессуального права.

В работе конференции приняли участие молодые ученые и студенты из ведущих вузов России, Таджикистана, Кыргызстана и Казахстана.

На конференции с докладом выступили студенты, магистранты и аспиранты из Всероссийской академии внешней торговли Министерства экономического развития Российской Федерации, (г. Москва, РФ), Кыргызско-Российского Славянского университета им. Б.Н. Ельцина (г. Бишкек, КР), Новосибирского национального исследовательского государственного университета, Волго-Вятского института (филиала) Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА) (г. Киров, РФ), Северо-Кавказского филиала ФГБОУ ВО «Российского государственного университета правосудия» (г. Краснодар, РФ), Ростовского филиала ФГБОУ ВО «Российского государственного университета правосудия» (г. Ростов-на-Дону, РФ), Юридического института Балтийского федерального университета им. И. Канта (г. Калининград, РФ), Института философии, политологии и права Академии наук Республики Таджикистан, Российско-Таджикского (Славянского) университета (г. Душанбе, Республика Таджикистан) и др. Также на международной студенческой научно-практической конференции активно приняли участие студенты и магистранты Университета им. Сулеймана Демиреля, Евразийской юридической академии им. Д.А. Кунаева, Карагандинского государственного университета им. академика Е.А. Букетова, колледжа «Әділет» Каспийского университета.

Всего в конференции участвовало более 100 человек. По окончании конференции были вручены сертификаты участникам конференции, лучшие докладчики были отмечены дипломами и призами:

I место – Иминов Фарух Хамитович - студент 3 курса Высшей школы права «Әділет» Каспийского университета, доклад «Правовое положение рамочного договора в РК». Научный руководитель – доктор Dr. iur, сеньор-лектор Высшей школы права «Әділет» Каспийского общественного университета Дильмухаметов Салават Лукманович;

II место – Отесин Аида Айбаркызы - студент 2 курса факультета «Юриспруденции и социально-гуманитарных наук» Университета имени Сулеймана Демиреля, доклад «Собственность каждого из супругов: имущество, приобретенное за счет имущества, приобретенного до брака». Научный руководитель - магистр юриспруденции, старший преподаватель кафедры «Юриспруденция» Университета им. Сулеймана Демиреля Аманкожаев Айдын Амантурович;

III место - Мырзатай Жансерік - студент 2 курса Высшей школы права «Әділет» Каспийского общественного университета, доклад «Проблемы безработицы молодежи в РК». Научный руководитель - магистр юридических наук, сеньор-лектор Высшей школы права «Әділет» Каспийского общественного университета Қасымбек Алия Орынбасаровна;

III место - Грешников Кирилл Константинович - студент 2 курса Высшей школы права «Әділет» Каспийского общественного университета, доклад «Вопросы правового регулирования виртуальных "вещей" с учетом вызова современного времени». Научный руководитель - магистр юридических наук, сеньор-лектор Высшей школы права «Әділет» Каспийского университета, Гайдаш Аркадий Валерьевич,;

III место - Қабышев Елжан Маратұлы – студент 3 курса Евразийской юридической академии имени Д.А. Кунаева, доклад «Защита персональных данных как необходимый механизм защиты личных неимущественных прав». Научный руководитель - магистр юридических наук, старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Евразийской юридической академии имени Д.А. Кунаева Жумаева Мариям Советовна;

III место - Мартынова Лидия Сергеевна – студентка 2 курса Высшей школы права «Әділет» Каспийского общественного университета, доклад «Практические аспекты обеспечения прозрачности договора банковского займа». Научный руководитель - кандидат юридических наук, ассоциированный профессор Высшей школы права «Әділет» Каспийского общественного университета Нестерова Елена Викторовна.

Среди докладчиков были особо отмечены доклады магистрантов Туганбаевой Нурсулу (Университет имени Сулеймана Демиреля), а также студентов Мычки Кристины (КОУ), Бибиковой Карины (КОУ), Умарова Санжара (КОУ), Исаковой Динары (КОУ), Байтан Нурбахыта (Университет имени Сулеймана Демиреля), Маргузиева Архата и Тумабаева Санжара (колледж «Әділет» КОУ).

При подведении итогов конференции эксперты отметили высокий уровень подготовки докладчиков, их творческий интерес к выбранным темам. В выступлениях участников конференции были затронуты проблемы обеспечения гражданских, социально-экономических прав и свобод граждан Республики Казахстан, проблемы предпринимательства, интеллектуальной собственности, защиты авторских прав, рассмотрены вопросы защиты прав потребителей, проблемы социальной справедливости, правового статуса молодежи и правовых основ государственной молодежной политики.

Опыт участия в работе конференции позволяет студентам творчески использовать научные знания для решения жизненных задач, проявлять инициативу, профессионализм и взвешенность решений. Конференция пробуждает рост интереса к избранной профессии и повышение мотивации к научно-исследовательской и инновационной деятельности, к активности при проведении социально-экономических преобразований в стране. С учетом того, что одним из приоритетов образования Казахстана является интеграция образования, науки и бизнеса, важны решение проблем юридического сопровождения при реализации инновационных образовательных и научных проектов. Одной из поставленных задач является также развитие молодежного предпринимательства, что тесно связано с задачей повышения правовой грамотности молодых предпринимателей в сфере гражданских правовых отношений при построении бизнеса, развитии продуктивной занятости и массового предпринимательства среди молодежи.

Итоги студенческой научно-практической конференции показали рост интереса к избранной профессии и повышение мотивации к научно-исследовательской и инновационной деятельности, а также наличие перспективного потенциала для дальнейшего развития студенческих конференций.

Подводя итоги конференции декан ВШП «Әділет», д.ю.н., профессор Светлана Павловна Мороз выразила уверенность в том, что конференция была полезна всем ее участникам — ученым, студентам, магистрантам для развития научно-исследовательской деятельности.



Команда «Caspian`s age» ВШП «Әділет» - победители олимпиады «Жас толқын» в рамках V республиканского студенческого фестиваля «Тірегі сендер елімнің»

В Алматы 26 апреля в рамках V республиканского студенческого фестиваля «Тірегі сендер елімнің» проведена олимпиада «Жас толқын». Организатором фестиваля является Фонд Первого Президента Республики Казахстан – Елбасы. Основная цель этого проекта – вовлечение учащейся молодёжи в научное пространство.

Представители семи вузов из Нур-Султана, Алматы, Актобе, Караганды и Павлодара боролись за звание лучшей студенческой команды страны. В числе конкурсных заданий олимпиады – сдача президентских тестов по физической подготовке, тестирование по общеобразовательным дисциплинам, демонстрация видеороликов о студенческой жизни и презентация инновационных проектов «Идея на миллион».

По условиям отборочного этапа, который проходил с 7 марта по 2 апреля 2019 г., в очный тур вышли семь студенческих команд из 20. Они представили следующие учебные заведения: Каспийский Университет (команда «Caspian`s age»), Актюбинский региональный государственный университет им. К. Жубанова (команда «Phoenix»), Евразийский национальный университет им. Л. Гумилёва (команда «Resonance»), Карагандинский экономический университет Казпотребсоюза (команда «Адреналин»), Казахская головная архитектурно-строительная академия (команда «Генераторы»), Университет «Туран» (команда «Креатив») и Павлодарский государственный университет им. С. Торайгырова (команда «Технолог»).

Основным и самым сложным заданием олимпиады была защита инновационных проектов «Идея на миллион». Участникам необходимо было вжиться в роль молодого предпринимателя или стартапера, и перед компетентным жюри защитить свой бизнес-проект. Идея проекта должна была быть новаторской, и ориентирована на молодёжь. Студенты перед членами жюри должны были презентовать свой проект так, как бы они это сделали перед инвесторами. Поэтому у проекта должны были быть чёткие сроки реализации, обоснованная смета, каналы продвижения и прогнозы по прибыли. Самое главное, расходы на реальный запуск проекта не должны превышать миллиона тенге.

Удивлять членов жюри команды готовы были такими проектами, как атмосферный генератор воды, производство национального продукта питания, настольная игра для повышения финансовой грамотности, фитостена, система раздельного сбора мусора, сайт для помощи малообеспеченным семьям и буфет здорового питания.

Команда «Caspian`s age» ВШП «Әділет» представила проект «Age of Business (Эпоха бизнеса)». Эта игра, обучая людей базовым знаниям в сфере экономики и финансов, дает им возможность открыть для себя новые границы возможностей, способствует повышению грамотности среди молодежи. Данная игра содержит в себе основные термины и принципы для улучшения качества принимаемых решений в сфере финансов и инвестиций. Сочетание викторины и элементов экономической игры дает возможность игрокам «монетизировать» свои знания путем правильных ответов на игру.



По итогам всех заданий олимпиады определилась самая лучшая студенческая команда Казахстана – команда Высшей школы права «Әділет» «Caspian`s age» ВШП «Әділет» с проектом «Age of Business (Эпоха бизнеса)» выиграла грант на его реализацию в размере одного миллиона тенге. Это большая заслуга ребят и достижение университета.



Визит специального представителя Президента, вице президента Организационного Комитета Олимпийских и Паралимпийских Игр Токио 2020 – Эндо Тошияки в Каспийский общественный университет

7 мая 2019 года Caspian University посетил специальный представитель Президента, вице президент Организационного Комитета Олимпийских и Паралимпийских Игр Токио 2020 – Эндо Тошияки. Господин Эндо является депутатом нижней палаты парламента Японии, а также вице-президентом межпарламентской лиги дружбы Казахстана и Японии.

Эндо Тошияки стал почётным профессором вуза, и ему были вручены мантия и нагрудный знак профессора. Ректор Жолдасбек Нусенов поздравил гостя, отметив, что вхождение г-на Тошияки в профессорский состав Caspian University – большая честь для всего коллектива вуза. В преддверии встречи холлы нескольких этажей Каспийского общественного университета были подчинены одной теме - традиционному искусству Японии в рамках фестиваля тысячи журавлей. Тем самым оргкомитет события во главе с проректором Каспийского общественного университета О.В.Киричок и руководителем Японского центра Каспийского общественного университета А.Р.Калимбековой постарался высказать уважение и интерес студентов и профессорско-преподавательского состава университета к традиционным ценностям японской культуры. Организаторы постарались встретить высоких гостей, показав наиболее интересные стороны и направления японской культуры и искусства, такие, как каллиграфия, темари (традиционное искусство вышивания шаров), исекатагами (искусство вырезания узоров на рисовой бумаге), суми э (искусство рисования тушью), оригами, и игра кендама.

По окончании встречи господину Эндо Тошияки, а также Чрезвычайному и Полномочному Послу Японии в Казахстане господину Тацухико Касаи были вручены памятные подарки – темари на память. В свою очередь, Эндо Тошияки оставил запись в Книге почетных гостей вуза, а также подарил памятные подарки университету, а именно игрушки в виде символов олимпиады в Токио 2020.

Встреча проходила в непринуждённой и легкой обстановке и, уделив время студентам, рвущимся задать вопросы, Эндо Тошияки ответил на некоторые из них. Он отметил, что важно ставить перед собой цели уже в студенческие годы и, не останавливаясь, достигать мечты, ведь этот путь всегда будет полон сложностей.





Встреча с делегацией ведущих юридических компаний Азии по вопросам международного сотрудничества

В стенах Каспийского общественного университета 14 мая 2019 г., прошла встреча с делегацией ведущих юридических компаний Азии по вопросам международного сотрудничества.

В составе делегации были:

1. Mr Jeff Leong, Сопредседатель, Belt And Road Committee, LAWASIA
2. Mr Yin Baohu, Генеральный директор, Китайский центр правового обмена, Китайское юридическое общество и сопредседатель, Belt And Road Committee, LAWASIA
3. Davy Shan, юридическая фирма Guangdong ETR, Китай
4. Jeff Leong, Messrs Jeff Leong, Poon&Wong, Малайзия
5. Professor Ding Ding, Университет международного бизнеса и экономики, Китай
6. Gu Jiandong, Директор юридической фирмы JianDong, Китай
7. Naigen Zhang, вице-президент, Китайское общество международного экономического и торгового права, Китай
8. Zewei Yang, заслуженный профессор и ученый LuoJia, Китай
9. Junfeng Zhuang, Справочный Библиотекарь, Директор справочной службы по законодательным вопросам, Национальная библиотека, Китай
10. Fang Limei, Генеральный секретарь Ассоциации исследований в области интегрированного развития Пекин-Тяньцзинь-Хэбэй по правовым вопросам, Старший партнер юридической фирмы Jinghan, Китай

Встреча прошла в непринужденной обстановке, были обсуждены многие актуальные вопросы в сфере практики и образования. По окончании встречи решили продолжить тесное сотрудничество между двумя странами.



Студент ВШП «Эділет» Букенов Руслан занял 2 место во втором туре Национальной викторины среди студентов вузов Казахстана по вопросам избирательного права и избирательного процесса

4 июня 2019 года в Центризбиркоме состоялся второй тур Национальной викторины среди студентов вузов Казахстана по вопросам избирательного права и избирательного процесса

Викторина является национальным этапом межгосударственного проекта и проводится Центральной избирательной комиссией Республики Казахстан в партнерстве с Советом Межпарламентской Ассамблеи Содружества Независимых Государств и Международным институтом мониторинга развития демократии, парламентаризма и соблюдения избирательных прав граждан государств – участников МПА СНГ.

Мероприятие проводится в целях повышения правовой культуры будущих избирателей, формирования у них знаний, умений и навыков, необходимых для осознанной реализации избирательных прав.

В рамках первого тура Национальной викторины, который состоялся 24 мая т.г. на инфокоммуникационной площадке КазНУ имени Аль-Фараби при организационной поддержке Ассоциации вузов Казахстана, из 170 студентов 30 вузов 13 студентов показали высокий уровень знания выборного законодательства и прошли во второй тур.

Это представители Каспийского общественного университета, Актюбинского регионального государственного университета имени К.Жубанова, Кызылординского государственного университета имени Коркыт Ата, Карагандинского государственного университета имени Букетова, Казахского национального университета имени аль-Фараби, Казахского национального педагогического университета имени Абая, Международного казахско-турецкого университета имени Х.А.Ясави, Казахско-Русского международного университета, Университета «Мирас».

Во втором туре приняли участие 10 студентов.

На основе оценки навыков ведения дебатов Национальным жюри были определены один победитель и два призера:

Первое место – Есеналин Роман Денисович, Казахско-Русский международный университет (г. Актобе).

Второе место – Букенов Руслан, Каспийский общественный университет (г. Алматы).

Третье место – Серікқалиева Гүлназ Нұржанқызы, Международный казахско-турецкий университет имени Х.А.Ясави (г. Туркестан).

Согласно условиям Национальной викторины победитель, занявший первое место, в сентябре т.г. примет участие в международных научных дебатах в г.Санкт-Петербурге в составе сборной команды стран СНГ.

Как отметила в приветственном слове Секретарь Центральной избирательной комиссии Республики Казахстан, активное участие студентов в викторине, проводимой в Год молодежи, именно в предвыборный период является примером осознанного отношения нашего молодого поколения к выборным процессам и интереса к выборному законодательству.

Оценку и итоги викторины в составе Национального жюри подвели представители Министерства образования и науки Абуова К.И., Ассоциации вузов Казахстана Жапарова Г.А., от экспертного научного сообщества –руководитель научно-исследовательских проектов по вопросам уголовного правосудия и научно-правовой экспертизы КазГЮУ им. М.Нарикбаева, доктор юридических наук, профессор Когамов М.Ч., главный научный сотрудник Института истории государства, кандидат юридических наук, доцент Нурпеисов Е.К.

По материалам сайта ЦИК РК

<https://www.election.gov.kz/rus/news/releases/index.php?ID=5131&v=mobile>



БУКЕНОВ РУСЛАН



Каспийский Общественный Университет
Юридический факультет

Курс 3, специальность юриспруденция

Участие в общественной жизни: вице-президент проектной части команды Epiastus, помощник руководителя филиала ОФ «Лига Волонтеров», экс-координатор дебатного клуба в университете. Волонтер «Almaty University 2017», «Astana EXPO-2017» и других городских мероприятий. Финалист «KazNU Debate Cup-2018», Победитель олимпиады «Жас Топыкан» от ФПП. Участник семинаров и летних школ, модели ООН, Model Court от ОБСЕ, АЦД, КазПОО, Epiastus Ozerkhan.

Увлечения: любительская спортивная журналистика

Если бы я был кандидатом в Президенты Республики Казахстан, моя предвыборная платформа была бы выражена так:
Девиз: Ответственность перед собой – ответственность перед обществом.
Кредо: Использовать все возможности и «раздвигать» рамки ограничений.





КОНФЕРЕНЦИЯ

УДК 347.6

А.А. Арстанбекова¹

**¹Кыргызско-Российский Славянский университет им. Б. Ельцина,
Кыргызская Республика, г. Бишкек**

*Научный руководитель - Подкорытова О.В.,
к.ю.н., доцент кафедры юридического факультета
Кыргызско-Российского Славянского университета им. Б.Н. Ельцина*

МЕДИАТИВНОЕ СОГЛАШЕНИЕ В СИСТЕМЕ СЕМЕЙНО- ПРАВОВЫХ СОГЛАШЕНИЙ

Аннотация

В статье автор анализирует место медиативного соглашения в системе семейно-правовых соглашений; рассматривается медиация как альтернативная процедура урегулирования споров в сфере семейных отношений и опыт ее применения в Кыргызской Республике и в зарубежных странах, рассматривается процедура семейной медиации; изучаются проблемы обеспечения исполнения договорных обязательств в семейной сфере.

Ключевые слова: процедура медиации, медиативное соглашение, семейно-правовые споры, судебная практика, семейно-правовое соглашения.

А.А. Арстанбекова¹

**¹Б.Н. Ельцин атындагы Кыргыз-Ресей Славян университеті
Кыргыз Республикасы, Бішкек қ.**

ОТБАСЫЛЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ КЕЛІСІМДЕР ЖҮЙЕСІНДЕГІ МЕДИАТИВТІК КЕЛІСІМ

Аңдатпа

Мақалада автор отбасылық-құқықтық келісімдер жүйесіндегі медиативтік келісімнің орнын талдайды; отбасылық қатынастар саласында дауларды реттеудің баламалы рәсімі ретінде медиация және оны шет елдерде және Кыргыз Республикасында қолдану тәжірибесі қарастырылады, отбасылық медиация рәсімі қарастырылады, отбасы саласында шарттық міндеттемелердің орындалуын қамтамасыз ету мәселелері зерттеледі.

Түйінді сөздер: медиация рәсімі, медиативтік келісім, отбасылық-құқықтық даулар, сот тәжірибесі, отбасылық-құқықтық келісімдер.

A.A. Arstanbekova¹

**¹Kyrgyz-Russian Slavic University named after B.N. Yeltsin,
the Kyrgyz Republic, Bishkek**

MEDIATION ARRANGEMENT IN THE SYSTEM OF FAMILY LEGAL ARRANGEMENTS

Annotation

In the article the author analyzes the place of mediation arrangement in the system of family legal arrangements; considers mediation as an alternative procedure for resolving disputes in the field

of family relations and experience in its application in the Kyrgyz Republic and in foreign countries; examines the problems of ensuring the fulfillment of contractual obligations in the family sphere.

Keywords. Mediation procedure, mediation agreement, family legal disputes, arbitrage practice, family legal agreements.

На сегодняшний день в науке семейного права широко обсуждается вопрос относительно разработки теории семейно-правового соглашения. Стоит отметить, что в литературе выделяют в отдельную группу соглашения в сфере семейных отношений, предпринимаются попытки установить их классификацию, выделить общие черты и отграничить от гражданско-правовых договоров.

Систему семейно-правовых соглашений в настоящее время представляют конструкции, сложившиеся в тот или иной период становления семейного законодательства. Отметим, что первые кодифицированные семейно-правовые нормативные акты не исключали соглашений о разделе имущества супругов (Семейный кодекс 1918 г. закреплял раздельный режим имущества супругов), детях, алиментах. Действующий Семейный кодекс большинства стран в том, числе и Кыргызской Республики, существенно обогатил разнообразие подобного рода соглашений. В имущественной сфере возможны брачный договор, соглашение о предоставлении материального содержания члену семьи, договор о суррогатном материнстве, в лично-правовой или неимущественной сфере семейных отношений - определении места жительства ребенка, порядке осуществления права на воспитание родителем, проживающим отдельно от ребенка.

Таким образом, справедливо отметить факт, что семейно-правовые договоры на сегодня - это правовая реальность, имеющая тенденции развития и усовершенствования. К тому же отметим недостатки научной разработанности: существует проблема поиска надлежащей формулировки конкретизации общесправедливого для адресатов права способа согласования всех социальных интересов в сфере регулирования семейных соглашений, что оказалось в настоящее время недостижимым. Механизм практического действия норм о семейных соглашениях остается недостаточно продуманным, в силу чего оправдывается возрастающий интерес науки к данному институту семейного права [1, с. 15].

Справедливо утверждать, что к основным направлениям развития теории семейно-правового соглашения и совершенствования законодательства должны быть отнесены: в-первую очередь, разработка понятийного аппарата и общих положений о семейно-правовом соглашении; расширение сферы применения семейно-правового соглаше-

ния; разработка положений о договорной ответственности и обеспечении исполнения семейно-правовых договорных обязательств, чему стоит, по нашему мнению, уделить особое внимание. Ведь на сегодняшний день проблема исполнения семейно-правового договора в правовой науке не исследована и вызывает споры. Спорность вопроса об исполнении семейно-правового соглашения объясняется, с одной стороны, тем, что теория семейно-правового соглашения находится пока в неопределенном состоянии и не до конца установлена его правовая природа, с другой стороны - тем, что специфика семейных отношений зачастую с трудом поддается правовой регламентации, а взаимоотношения между супругами в особенности, прежде всего из-за отсутствия механизма принуждения для реализации нарушенного права.

Большим недостатком действующего семейного законодательства является отсутствие правил исполнения семейно-правовых обязательств. Поэтому применение в этом случае норм гражданского законодательства считается целесообразным. Тем более учитывая положения ст. 5 Семейного Кодекса Кыргызской Республики от 30 августа 2003 года №201, где утверждено, что к имущественным и личным неимущественным отношениям между членами семьи, которые не урегулированы семейным законодательством, применяется гражданское законодательство в части не противоречащей существу семейных отношений. Иными словами норма дает возможность использования положений Гражданского Кодекса Кыргызской Республики [2]. Но стоит учесть, что семейно-правовые обязательства носят абсолютно иной специфический характер, в отличие от гражданско-правовых. Конечно, стороны могут обозначить в соглашении, что именно они понимают под неисполнением или ненадлежащим исполнением договорного обязательства и указать в нем основания, формы и размер ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение семейно-правового соглашения, но в случае неисполнения какой-либо из сторон содержания договора в целом возникает не мало вопросов и проблем. В связи с изложенным, проблемы неисполнения договорных обязательств в сфере семейных отношений обеспечиваются чаще обращением в судебные органы [3, с. 18].

Весьма интересным с точки зрения науки представляется вопрос о том, есть ли возмож-

ности принудительного исполнения условий брачного договора, которые регулируют порядок владения и пользования общим имуществом, в судебном порядке. По мнению С. А. Бабкина, принудительное исполнение порядка пользования и владения общим имуществом супругов, установленным брачным договором, императивным способом с привлечением публичной власти в отличие от самого его установления противоречит сути семейных отношений. Из этого он делает вывод: «Соответствующие нормы гражданского законодательства о понуждении к исполнению договорных обязательств применяться в этой области не могут» [4, с. 121].

Законодательство устанавливает, что разрешение споров, участники которых самостоятельно неспособны прийти к компромиссу, возлагается на судебные органы, следствием чего является не только рост нагрузки на суды, но и то, что не гарантии, что принятое судом решение будет является самым подходящим для членов семьи, что происходит не всегда. При таких обстоятельствах четко прослеживается потребность в появлении альтернативной формы урегулирования споров в данной сфере, которой и стала медиация.

Стоит отметить, что внедрение альтернативных способов решения правовых споров становится закономерным явлением, который позволяет добиться эффективных результатов, максимально подходящих каждому участнику спорного правоотношения. Ведь особое внимание уделяется не сглаживанию проблемы и не только поиску компромисса, а в процессе медиации происходит выработка взаимовыгодного для сторон варианта решения спорного вопроса. Подобная тенденция затрагивает в том числе и такую специфическую сферу правоотношений как семейные, в частности разрешения семейных споров.

Медиация – является альтернативной технологией регулирования споров при содействии третьей беспристрастной, независимой, нейтральной, не заинтересованной в разрешении конфликта стороны, содействующий в выработке определенного взаимовыгодного для сторон соглашения по спору, при этом стороны, участвуя в данном процессе, контролируют процесс принятия решения по разрешению спора и условия его урегулирования [5, с.18].

Использование различных способов защиты прав и свобод граждан закреплено Конституцией Кыргызской Республики, принятой референдумом (всенародным голосованием) 27 июня 2010 года: абзац 2 пункта 1 статьи 40 предусматривает, что: «государство обеспечивает развитие внесудебных и досудебных методов, форм и способов защиты прав и свобод

человека и гражданина» [6].

Как известно, в Кыргызстане в 2017 года был принят Закон КР «О медиации» от 28 июля 2017 года № 161, который вступил в силу 11 февраля 2018 года (далее «Закон о медиации»).

Под термином «медиация» в широком смысле понимают способ разрешения спора с помощью независимой, незинтересованной третьей стороны – медиатора, но окончательное решение (соглашение) принимается самими сторонами [7, с. 28]. Так, роль третьей стороны - медиатора – в большей степени заключается в содействии установления атмосферы сотрудничества, выработке условий взаимовыгодного соглашения путем сглаживания разногласий между сторонами. Также стоит учитывать, что сторонам предоставляется возможность позволить медиатору предоставить проект решения спора.

В Законе процедура медиации определена как урегулирование спора при содействии медиатора путем согласования интересов спорящих сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого соглашения [8].

Важным вопросом является сфера применения процедуры медиации. Согласно статье 1 Закона о медиации данная процедура альтернативного разрешения споров может применяться в случаях, возникающих из гражданских, семейных и трудовых правоотношений. Законодатель определил основные принципы проведения медиации, к которым относятся: конфиденциальность, добровольность, сотрудничество и равноправие сторон, а также независимость и беспристрастность медиатора.

Отмечено, что в ходе проведения процедуры медиации, при разрешении спора в сфере семейных отношений появляется возможность решить вопросы, сопровождающие семью годами.

Процесса медиации дает возможность наиболее безболезненного поиска компромисса, решения правовых проблем цивилизованным методом, а самое важное – получить эффективный результат, который априори будет максимально удовлетворять сторон медиации в отличие от разбирательства в судебных органах в силу того, что основной упор ставится на сотрудничество сторон, а не на состязании. Решение, принимаемое в результате плодотворной работы медиатора и проведения медиации в целом, подразумевает под собой точное исполнение всех условий сторонами, ведь оно принималось добровольно без оказания давления, без применения императивных методов правового регулирования, с соблюдением всех гарантированных прав и

законных интересов. Более того в исполнении соглашения заинтересованы сами стороны в силу того, что учитывались интересы каждого участника, был найден наиболее приемлемый вариант разрешения спорного вопроса. Также стоит учитывать специфику семейных отношений: а именно эмоциональную составляющую, в процессе медиации нейтральная сторона – медиатор, применяет и психологические методы решения конфликтной ситуации, что не гарантируется в суде.

Сравнительно с мировой практикой применения процедуры альтернативного урегулирования споров в странах СНГ она появилась сравнительно недавно. В англо-саксонских странах медиация практикуется с 1960-х годов, позже ее стали применять в странах континентального права. Сторонники процедуры медиации считают её одним из необходимых и важных элементов построения и функционирования гражданского общества. Исходя из практики можно сделать вывод о том, что медиация помогает установить новые неформальные связи между людьми, итогом чего является поиск совместных нестандартных решений, приводящих к взаимовыгодному, взаимоприемлемому и действенному результату, что в конечном счете, обеспечивает социальную стабильность [9, с. 55].

Профессиональный медиатор способствует выявлению и пониманию сторонами существующего спорного правоотношения и самостоятельного ее разрешения при его непосредственном содействии. Работа медиатора связана на равне с содействием в разрешении правового спора с людьми и человеческими отношениями, уделяя особое внимание эмоциональной стороне конфликта. Его задача заключается в помощи участникам медиации взглянуть на сложившуюся между ними ситуацию со стороны, прояснив различные ее моменты, помогает вернуть способность к рациональной оценке обстоятельств, к принятию разумных действий, способных удовлетворить их истинные интересы. Задача медиатора заключается не в даче советов сторонам, не в навязывании своего решения, он способствует рассмотрению конфликта с разных точек зрения.

Медиация имеет более предметный ориентир в отличие от психологической консультации, ведь медиатором рассматриваются конкретные проблемы и предлагаются варианты их решения. Медиаторам запрещено выносить или предлагать какое-либо решение в силу того, что оно вырабатывается участниками конфликта самостоятельно. Медиатор создает условия для каждой стороны в целях того, чтобы услышать и понять, чего хочет другая

сторона, а также выразить свой взгляд на проблему, свои потребности и интересы, восстановить и укрепить связь между участниками конфликта. В ходе процедуры медиации обеспечивается наличие необходимого безопасного пространства, в котором стороны будут иметь возможность доверять друг другу, вести совместную работу над решением спора, и в дальнейшем безболезненно контактировать друг с другом, что опять-таки является гарантией более эффективного исполнения условий соглашения. Так, если судебные органы нацелены на рассмотрение только предмета спорного правоотношения, не учитывая эмоциональную сторону семейных отношений, а психологическая консультация, напротив, концентрируется в большинстве на эмоциональной составляющей, то процедура медиации в достаточной степени уделяет внимание обоим аспектам. Возможность выражения эмоций особенно важно при семейной медиации, так как в данном случае помимо личных интересов имеют место родственные отношения. Однако медиатор предотвращает перевеса эмоциональной стороны; параллельно пытаясь вести качественную работу над разрешением конфликтной ситуации.

Отметим достаточную гибкость процедуры медиации, ведь участники могут по своему усмотрению дополнительно привлечь экспертов или других лиц, которые, по их мнению, могут способствовать эффективному урегулированию спора. Стоит внимание стоит уделить тому, что семейная медиация является достаточно трудоемким процессом, учитывая большой комплекс проблем, которые приходится решать. Согласно ст. 18 Закона о медиации КР медиация может быть проведена как до обращения в суд, так и во время судебного разбирательства, третейского разбирательства и исполнительного производства. В зарубежной практике существует также «модель медиации, приближенной к суду», когда судья рекомендует сторонам прибегнуть к медиации. Судья приостанавливается процесс, разъясняется, как функционирует медиация, и предлагается подумать о возможности прибегнуть к ней. Если стороны соглашаются на такую возможность и разрешают спор в рамках медиации, то судебное производство на этом прекращается, а если этого не происходит, то судебное производство продолжается с того момента, где оно было приостановлено. Процесс медиации включает в себя: на первом этапе заключение соглашения в письменной форме о проведении процедуры медиации, которое содержит сведения о предмете спора, о медиаторе, оказывающем услуги, о порядке и сроках проведения процедуры и условиях вознаграждения

медиатору. Результатом завершения процедуры является медиативное соглашение, которое достигается сторонами в отношении спора: согласованные сторонами обязательства, условия и сроки их выполнения [10, с. 18].

По законодательству КР в соответствии со ст. 20 Закона о медиации судья, вправе направлять стороны спора, находящегося в их производстве, на информационную встречу. Стороны не вправе отказаться от участия в информационной встрече с медиатором по направлению судьи. Во время проведения информационной встречи медиатор разъясняет сторонам спора сущность и принципы медиации; в случае согласия сторон об урегулировании спора в рамках медиации согласовывает условия договора о применении медиации.

Грамотно организованная процедура медиации дает большое количество преимуществ таких как: снижение нагрузки на судебные органы, исполнительное производство, более разносторонний и индивидуальный подход к каждому спорному правоотношению. Эффективность плодотворной и профессиональной работы медиатора связана не только с сокращением числа рассматриваемых дел, а решения, вырабатываемые в ходе медиации, являются более устойчивыми, существует большая вероятность того, что обе стороны останутся удовлетворены решением. Данный факт уменьшает опасность, существующей в семейных спорах, где взаимоотношения между сторонами играют немаловажную роль. Также сокращается вероятность повторного обращения сторонами в суд в силу того, что их спор не будет разрешен до конца. Обнаруживается также и воспитательный момент: люди учатся самостоятельно разрешать свои конфликты. Медиация выступает как показатель зрелости гражданского общества.

Исполнение соглашения осуществляется на принципах добровольности и добросовестности. В случае, если медиация проводилась в рамках судебного или третейского разбирательства, представляется возможным использовать положения статьи 22 Закона о медиации, согласно которой на основании медиативного соглашения суд или третейский суд может утвердить мировое соглашение в соответствии с процессуальным законодательством. Таким образом, данное положение работает в случае проведения медиации в ходе судебного процесса. Кроме того, в соответствии с Законом о медиации п. 5 ст. 22 стороны медиации вправе предусмотреть в медиативном соглашении совершение исполнительной надписи нотариуса для исполнения условий медиативного соглашения.

Особую важность представляют ситуации с

участие в спорах детей. Стоит учитывать, что на них конфликты родителей, процесс расторжения брака или другие конфликтные ситуации в семье могут повлиять на появление большого количества значительных негативных последствий. Медиатор содействует в концентрации своего внимания родителями на интересах детей, на их потребностях и чувствах для принятия оптимально благоприятного плана дальнейшего взаимодействия. Даже в случае развода родителей налаженные взаимоотношения между родителями, сохранение их статуса на прежнем уровне позволяют детям быстрее и безболезненно адаптироваться к новой ситуации без потерь в психологическом и социальном аспектах.

Разрешение споров в семейной сфере судом заслуживает отдельного анализа. За последние годы судебная практика по спорам, возникающим из семейных правоотношений, многократно подвергалась принципиальным изменениям. По многим вопросам было достигнуто единообразное толкование. Вместе с тем большое количество правовых норм, регулирующих семейные правоотношения, еще не нашло согласованного понимания и применения. Не секрет, что один и тот же спор может быть разрешен по-разному. В законодательстве прописаны принципы и нормы, которым должны следовать судьи. Одновременно в силу загруженности судебной системы существует вероятность проявления некой формальности в исполнении ряда норм.

Стоит отметить также, что рассмотрение семейных споров в суде имеет свои особенности, которые не способствуют, на наш взгляд, их эффективному решению. К таковым относятся: возможность общения только в зале судебного заседания двух сторон и судьи, публичность процесса, напряженность отношений ввиду наличия посторонних людей, волнение – все перечисленные моменты способны помешать обозначить истинные причины конфликта, рассказать о том, что действительно имеет значение. Участники процесса могут самине являться на судебное заседание, их интересы могут выражать их представители, которые, во-первых, владеют информацией только в том объеме, в котором им ее предоставили, а во-вторых, говорят то, что необходимо для удовлетворения исключительно их требований. При обращении к процессу медиации возможна организация работы хотя бы на первом этапе с каждой из сторон отдельно. Создается психологически комфортная обстановка для общения, возможность для глубокого изучения проблемы с учетом всех обстоятельств. В судебном производстве спор ведется исключительно вокруг обозначенных требований.

По опыту зарубежных стран, медиаторы в некоторых случаях предлагают более быстрое и доступное решение спора, а также обещают сохранить конфиденциальность, чего не могут гарантировать юристы при обращении в судебные органы. Кроме того, соглашение, заключенное еще до обращения в суд, дает сторонам возможность продолжать сотрудничество и развивать партнерские, здоровые отношения, возможность договариваться самостоятельно, что практически исключено после судебного разбирательства. Это стало одной из причин появления медиации в странах СНГ.

Мировая практика давно свидетельствует об эффективности применения процедуры медиации при решении споров, возникающих в сфере семейно-брачных отношений. При этом в разных странах данная процедура имеет свою специфику. Великобритания является одной из первых стран в Европе, где семейная медиация стала развиваться независимо от судов, что способствует обращению сторон к медиации еще до судебного разбирательства. Таким образом, английская система медиации сегодня выступает своеобразным фильтром, который предотвращает попадание многих дел в суд, делает возможным более быстрое урегулирование споров. По аналогичному пути идут Соединенные Штаты Америки. Более того, в сфере экономики, политики и бизнеса без медиатора не проходит ни один серьезный переговорный процесс.

В Австрии особенность процедуры состоит в том, что медиация осуществляется двумя медиаторами, один из которых прошел обучение в психосоциальной сфере, имеет опыт работы с семейными конфликтами, а второй - юрист, специализирующийся в сфере семейного законодательства. Это одна из немногих стран, где медиация внесена в номенклатуру профессий. В Японии популярность медиации объясняется сложившейся традицией самостоятельно решать возникающие проблемы. В суд обращаются только в исключительных случаях. В Финляндии медиация названа приоритетным способом разрешения семейно-правовых споров. Специалисты по семейной медиации — это государственные служащие или частнопрактикующие лица. Как бы то ни было, благодаря своей эффективности медиация во многих странах уже давно перестала быть «альтернативным» способом урегулирования споров, находится на одном уровне с традиционными способами.

Следует отметить, что семейная медиация считается наиболее распространенным видом медиации в зарубежном законодательстве и юридической практике. Чаще всего процедура медиации, используемая для урегулирования разногласий при разводе супругов, касается вопросов проживания и воспитания несовершеннолетних детей, выплаты алиментов, раздела совместно нажитого имущества, исполнения обязательств перед кредиторами.

Список использованных источников:

1. Чевранова Е.А. Имущественные отношения супругов. – 4-ое изд. – М.: 2008. – 272 с.
2. Семейный Кодекс Кыргызской Республики от 30 августа 2003 года №201(с изменениями и дополнениями). Сайт Министерства Юстиции Кыргызской Республики:https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880 (дата обращения 15апреля 2019 г.).
3. Трофимец И.А. Медиация и расторжение брака // Российский судья. – 2014. – № 10. – С. 17-19.
4. Бабкин С. А. Владение, пользование и распоряжение имуществом, находящимся в общей совместной собственности супругов. – 2-е изд. – М.: 2004. – 156 с.
5. Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. – 4-е изд. – М.: 2011. – 128 с.
6. Конституция Кыргызской Республики, принятая референдумом (всенародным голосованием) 27 июня 2010 года.Сайт Министерства Юстиции Кыргызской Республики:<http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/202913?cl=ru-ru>(дата обращения 15 апреля 2019 г.).
7. Брунцева Е.В. Международный коммерческий арбитраж. – 2-е изд. – СПб.: 2001. – 129 с.
8. Закон КР «О медиации» от 28 июля 2017 года № 161.Сайт Министерства Юстиции Кыргызской Республики:<http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111668>(дата обращения 15 апреля 2019 г.).
9. Кали А. Применение медиации в межнациональных семейных конфликтах на примере центральных органов власти Франции // Материалы русско-французской конференции по медиации. – 2010.– С. 53-60.
10. Калашникова С. И. Медиация в сфере гражданской юрисдикции. – 4-е изд. – М.: 2011. – 128 с.

References:

1. ChefranovaYe.A. Imushchestvennye otnosheniya suprugov. – 4-oye izd. – M.: 2008. – 272 s.
2. Semeyniy Kodeks Kyrgyzskoy Respubliki ot 30 avgusta 2003 goda №201 (s izmeneniyami i dopolneniyami). Sayt Ministerstva Yustitsii Kyrgyzskoy Respubliki: [https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880\(data obrashcheniya 20 aprelya 2019 g.\)](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880(data obrashcheniya 20 aprelya 2019 g.)).
3. Trofimets I.A. Mediatsiya i rastorzheniye braka // Rossyskysudya. – 2014. – № 10. – S. 17-19.
4. Babkin S. A. Vladeniye, polzovaniye i rasporyazheniye imushchestvom, nakhodyashchimsya v obshchey sovmestnoy sobstvennosti suprugov. – 2-e izd. – M.: 2004. – 156 s.
5. Kalashnikova S. I. Mediatsiya v sfere grazhdanskoy yurisdiksii. – 4-e izd. – M.: 2011. – 128 s.
6. Konstitutsiya Kyrgyzskoy Respubliki, prinyataya referendumom (vsenarodnym golosovaniyem) 27 iyunya 2010 goda. Sayt Ministerstva Yustitsii Kyrgyzskoy Respubliki: [http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/202913?cl=ru-ru \(data obrashcheniya 20 aprelya 2019 g.\)](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/202913?cl=ru-ru (data obrashcheniya 20 aprelya 2019 g.)).
7. BruntsevaYe.V. Mezhdunarodny kommerchesky arbitrazh. – 2-e izd. – SPb.: 2001. – 129 s.
8. Zakon KR «O mediatsii» ot 28 iyulya 2017 goda № 161. Sayt Ministerstva Yustitsii Kyrgyzskoy Respubliki: [http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111668 \(data obrashcheniya 20 aprelya 2019 g.\)](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111668 (data obrashcheniya 20 aprelya 2019 g.)).
9. Kali A. Primeneniye mediatsii v mezhnatsionalnykh semeynykh konfliktakh na primere tsentralnykh organov vlasti Frantsii // Materialy rusko-frantsuzskoy konferentsii po mediatsii. – 2010. – S. 53-60.
10. Kalashnikova S. I. Mediatsiya v sfere grazhdanskoy yurisdiksii. – 4-e izd. – M.: 2011. – 128 s.

Ван Янань¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

ПРОБЛЕМЫ МОДЕРНИЗАЦИИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА КИТАЙСКОЙ НАРОДНОЙ РЕСПУБЛИКИ

Аннотация

Китай проводит реформирование своей экономической и правовой системы со второй половины XX века. Одной из важных задач является создание современной системы гражданского права.

Ключевые слова: Китайская Народная Республика, законодатели Китая, современное гражданское право, модернизация

Ван Янань¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ҚЫТАЙ ХАЛЫҚ РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҒЫН ЖАҢҒЫРТУ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аңдатпа

Қытай XX ғасырдың екінші жартысынан бастап өзінің экономикалық және құқықтық жүйесін реформалайды. Маңызды міндеттердің бірі азаматтық құқықтың қазіргі заманғы жүйесін құру болып табылады.

Түйінді сөздер: Қытай Халық Республикасы, Қытай заң шығарушылары, Қазіргі азаматтық құқық, жаңғырту

Wang Yanan¹

**¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

ISSUES OF THE MODERNIZATION OF CIVIL LAW IN THE PEOPLE'S REPUBLIC OF CHINA

Annotation

China has been reforming its economic and legal system since the second half of the twentieth century. One of the important tasks is to create a modern system of civil law.

Keywords: People's Republic of China, Chinese legislators, modern civil law, modernization.

Что такое модернизация гражданского права КНР?

После реформы в Китае, наряду с процессом строительства, модернизация гражданского права как основа правовой модернизации Китая, является главной проблемой в создании и совершенствовании современного правового Китая. Итак, что же такое модернизация гражданского права? Что является символом модернизация гражданского права в Китае? Какое значение имеет модернизация гражданского права для Китая? На это существуют разные ответы.

В китайском языке, современность - это настоящая эпоха, это понятие различает время на данном историческом этапе, современность - это движение с "4 мая" до настоящего времени. Модернизация - это современный и передовой уровень развития науки и техники. Таким образом, модернизация китайского гражданского права - это процесс развития китайского гражданского права на современном передовом уровне. Другими словами, гражданское право Китая идет в ногу с эпохой, с мировым развитием и идет в авангарде развития эпохи.[1]

Модернизация гражданского права знаменует собой первый шаг в составлении китайского Гражданского кодекса и кодифицированного гражданского законодательства в целом. Данный закон привнес много изменений в систему источников права, в область защиты гражданских прав и интересов физических, юридических лиц. Модернизация китайского гражданского права является проблемой авангардности гражданского права, а стандарт измерения - это отношения между гражданским правом и эпохой, и отношения между гражданским правом и обществом, связь между гражданским правом эпохой идет в ногу с эпохой, является временным понятием гражданского права авангардности или продольным стандартом, требует чтобы действующее гражданское право отражало продвинутый уровень его эры. Связь между гражданским правом и обществом идет в ногу с мировым, является пространственным понятием гражданского права авангардным или поперечным стандартом, требует чтобы право постоянно измеряло и корректировало себя в международных отношениях.

Модернизация гражданского права - это не только модернизация системы кодификации гражданского права, но и модернизация культуры и научной практики гражданского права. Некоторые ученые так же считают, что модернизация права должна сделать закон более актуальным, больше отражать характеристики современного социального права. [2] Исходя из традиции континентального права, считаются, что модернизация китайского гражданского права должна основываться на модернизированном и систематизированном гражданском кодексе. Гражданский кодекс является не только целью модернизации гражданского права, но и символом модернизации гражданского права.[3] Вышеупомянутые три точки зрения, вероятно, представляют самые широкие взгляды на модернизацию китайского гражданского права.

Автор считает, что модернизация китайского гражданского права имеет два значения: узкое и широкое. В узком смысле модернизация гражданского права Китая является формулировкой гражданского кодекса Китая, это модернизация китайского гражданского права в формальном смысле и основное требование для модернизации китайского гражданского права. В широком смысле модернизация гражданского права Китая представляет собой модернизацию культуры гражданского права Китая, включая культуру системы гражданского права, систему гражданского кодекса и ее модернизацию, а также идеологию и культуру гражданского права, создание ценности гражданского права, то есть модернизацию культуры ценностей гражданского права, включая модернизацию гносеологии гражданского права, легализацию и популяризацию гражданского права. Хотя формулировка гражданского кодекса Китая является основной и ключевой проблемой, но в основном модернизация гражданского права Китая является гражданским и культурным движением, что более важно, развития для идеологической и ценностной культуры. Модернизация гражданского права неотделима от создания совершенной системы гражданского права, однако, разработка гражданского права Китая, поскольку модернизация гражданского права должна быть модернизацией законопорядка в гражданском праве Китая, это практическое

движение гражданского права.

Много ли модернизировать гражданское право Китая?

Мы уже поняли, что такое модернизация китайского гражданского права. Можно ли модернизировать гражданское право Китая? При некоторых основных вопросах, было ли модернизирование гражданского право Китая? или его необходимо модернизировать? Есть ли условия для модернизации гражданского права в китайском обществе на данном этапе? Когда осуществлять модернизацию гражданского права Китая? Очевидно, что китайское гражданское право нуждается в модернизации, китайское гражданское право еще не модернизировано, модернизация китайского гражданского права является истинным утверждением, а не ложное утверждение. Тем не менее, модернизация гражданского права является условной, может ли модернизировать гражданское право в китайском обществе на данном этапе? Или китайское общество представило необходимые условия для модернизации гражданского права? Это является вопросом, который связанный со стандартами и целями модернизации гражданского права.

В широком смысле модернизация культуры гражданского права, включает модернизацию культуры системы и культуры идеологии гражданского права Китая. Хотя мы не можем просто говорить о проблеме модернизации гражданского права Китая. Основные стандарты и требования для модернизации гражданского права Китая относительно объективно и правильно. Автор считает, что хотя модернизация культуры гражданского права не имеет абсолютно определенного стандарта и коннотации, может охватывать ее в относительном смысле.

Условия этого относительного значения должны удовлетворять следующим аспектам.

Во-первых, это формирование и относительное совершенствование законодательной системы. Очевидное и чрезмерное отсутствие системы. Отражение и соответствие общим принципам и ценностям гражданского права. Нормативность и научность законодательной технологии. Вышеуказанные четыре критерии, для измерения текущих возможностей.

Прежде всего, в системе гражданского права, были сформулированы ряд гражданских законов, в том числе «Общие положения гражданского права КНР» [4], «Закон о браке» [5], «Закон о наследовании» [6], «Закон о договорах» [7], и «Закон о праве собственности» [8] и изначально сформировалась система гражданского права с

китайскими характеристиками, но эта система еще далека от совершенства, в противном случае, нет необходимости в разработке Гражданского кодекса. [9]

Во-вторых, в режиме гражданского права в действующем гражданском законодательстве Китая слишком много институциональных недостатков, даже в «Законе о договорах» и «Законе о собственности», которые лучше всего отражают гражданское законодательство рыночной экономики Китая, осуществляет много проблем в институциональных нормах и корректировках. В Китае из-за отсутствия социальных традиций и основ регулируемых гражданским правом, разработка закона часто сталкивается со многими социальными противоречиями и проблемами которые не является правовыми факторами. Чтобы "избежать" этих противоречий и проблем, окончательные разработки закона обычно представляет собой толстые линии или принципы, в результате, отсутствие режима и неоднозначность норм почти неизбежны.

Наконец, гражданское законодательство Китая проводит к техническим проблемам, вызванным концептуальными проблемами. В условиях статусного права, законодательная технология справедливости, а также формой, на которую должна опираться правовая модернизация. Одной из наиболее фундаментальных проблем является выбор концепций, определение их коннотаций и итерархических отношений между различными концепциями, это основа для построения всей правовой системы и решающий фактор для сохранения правовых норм логически строгих и ясных по содержанию. Однако, в действующем законодательстве Китая слишком много проблем, логика не строгая, а технология не стандартизирована и. т. д. Дух гражданского права является понятием законопорядка. Понятие закона порядка - это не простая мысль о разуме, а концепция практики; законопорядок – это не концепция общей практики, а идеологическое убеждение, которая усваивается в поведении людей; дух законопорядка-это не общее убеждение, а рациональное стремление к нравственности и справедливости; дух законопорядка- это не некое стремления к рациональности, нравственности и справедливости, а дух групповой культуры людей, трансформированный в гражданское общество нации или страны. Воспитание духа гражданского права, так же как и развития правового нации. Должно основываться как на национальных факторах, так и должно вобрать преимущество неэтнических народов. Как считает Савиньи: «национальные факторы

закона является неполной и ограниченной в своем закрытии, она должна заполнить продолжение «признание вездесущего, полностью последовательного человеческого морального достоинства и свободы».[10; с. 29] Только дух гражданского права, который сочетает в себе прекрасные национальные особые условия с передовыми человеческими факторами, является духом современного гражданского права. При развитии тенденции правовой интеграции в современном мире, стране необходимо принять общие права человечества на основе разумного отказа от своей собственной традиции, и в этой новой отправной точке развития духа нового универсального закона.

Очевидно, модернизация условия и требования гражданского права Китая

существует большой разрыв. Если мы хотим преодолеть это разрыв, который не будет реализован за короткое время. Этот исторический процесс который требует, чтобы несколько поколений людей работали вместе на протяжении десятилетий или даже сотен лет. Эта сложная социальная система и структурные изменения, а также процесс новаторства не синхронизированного движения с модернизацией системы гражданского права Китая, ни с волей законодателей, а наоборот, ограничивают систему гражданского права Китая. Процесс модернизации сделал невозможным для системы гражданского права Китая выход за пределы, и быть независимым от модернизации этого процесса, и к этому процессу относятся различные проблемы, не связанные с модернизацией.

Список использованных источников:

1. Xin Chunying. Chinese Legal System and Current Legal Reform. Beijing. 1998, Yao Hui. Recent Development of Chinese Civil Law: Focus on the Drafting of the Civil Code and the Jus Rerem. URL: <http://www.civillaw.com.cn/english/article.asp?id=34>.
2. Лю Цзюньпин Кодификация гражданского законодательства в Китайской Народной Республике // Вопросы гуманитарных наук. - 2010. - № 6. - С. 98 -100
3. Гражданское право Китая / под ред. Пэн Ваньлина. Пекин, 2012. С. 10.
4. Общие положения гражданского права КНР // https://chinalaw.center/civil_law/china_general_principles_of_civil_law_revised_2009_russian/
5. Закон КНР «О браке» // <https://chinahelp.me/registry-office/zakon-knr-o-brake>
6. Закон КНР «О наследовании» // <https://chinahelp.me/notary/zakon-knr-o-nasledovanii>
7. Закон КНР «О договорах» от 15.03.1999 г. на 2 сессии 9 созыва ВСНП КНР. // <https://www.abirus.ru/content/564/565/566/574/11379.html>
8. Закон КНР о праве собственности принятый на 5 ой сессии Всекитайского Собрания Народных Представителей 10 го созыва // <https://asia-business.ru/law/law3/property/>
9. Гражданский кодекс Китайской Народной Республики. Перевод с китайского. Кн. 1 - 5 - Харбин: Тип. Кит. Вост. жел. дор., 1931. - 221 с.
10. Рольф Книпер. Закон и история. О состоянии и изменениях Германского Гражданского Уложения / Предисловие Сулейменов М.К. - Алматы: Издательское объединение «Номос» (г. Баден-Баден), 2005. - 278 с.

References:

1. Xin Chunying. Chinese Legal System and Current Legal Reform. Beijing. 1998, Yao Hui. Recent Development of Chinese Civil Law: Focus on the Drafting of the Civil Code and the Jus Rerem. URL: <http://www.civillaw.com.cn/english/article.asp?id=34>.
2. Lyu Tszyunpin Kodifikatsiya grazhdanskogo zakonodatelstva v Kitayskoy Narodnoy Respublike // Voprosy gumanitarnykh nauk. - 2010. - № 6. - S. 98 -100
3. Grazhdanskoye pravo Kitaya / pod red. Pen Vanlina. Pekin, 2012. S. 10.
4. Obshchiye polozheniya grazhdanskogo prava KNR // https://chinalaw.center/civil_law/china_general_principles_of_civil_law_revised_2009_russian/
5. Zakon KNR «O brake» // <https://chinahelp.me/registry-office/zakon-knr-o-brake>
6. Zakon KNR «O nasledovanii» // <https://chinahelp.me/notary/zakon-knr-o-nasledovanii>
7. Zakon KNR «O dogovorakh» ot 15.03.1999 g. na 2 sessii 9 sozyva VSNP KNR. // <https://www.abirus.ru/content/564/565/566/574/11379.html>
8. Zakon KNR o prave sobstvennosti prinyaty na 5 oy sessii Vsekitayskogo Sobraniya Narodnykh Predstaviteley 10 go sozyva // <https://asia-business.ru/law/law3/property/>
9. Grazhdansky kodeks Kitayskoy Narodnoy Respubliki. Perevod s kitayskogo. Kn. 1 - 5 - Kharbin: Tip. Kit. Vost. zhel. dor., 1931. - 221 s.
10. Rolf Kniper. Zakon i istoriya. O sostoyanii i izmeneniyakh Germanskogo Grazhdanskogo Ulozheniya / Predisloviye Suleymenov M.K. - Almaty: Izdatelskoye obyedineniye «Nomos» (g. Baden-Baden), 2005. - 278 s.

УДК 347.44

Е.А. ВОРСИНА¹**¹Волго-Вятский институт (филиал)
университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

*Научный руководитель - Кирсанов К.А.,
к.ю.н., доцент кафедры гражданского права и процесса
Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

РАМОЧНЫЙ ДОГОВОР В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИИ И ОПЫТ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Аннотация

Автор в своей статье рассматривает юридическую природу рамочного договора, конструкция которого в Российской Федерации реализуется в нормах Гражданского кодекса. Автор анализирует соотношение конструкций договора с открытыми условиями и рамочного договора, исследует их отнесение к договорам имущественного и организационного типа. Также автор статьи развитие рамочного договора в России и опыт применения данной конструкции в Англии, Швеции, Германии при участии в государственных закупках и ведении переговоров.

Ключевые слова: рамочный договор, договор с открытыми условиями, контрагент, предварительный договор, соглашения о процедуре переговоров.

Е.А. Ворсина¹**¹ О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.**

РЕСЕЙ АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҒЫНДАҒЫ НОБАЙЛЫ ШАРТ ЖӘНЕ ШЕТ ЕЛДЕРДІҢ ТӘЖІРИБЕСІ

Аңдатпа

Автор өз мақаласында нобайлы шарттың құқықтық табиғатын қарастырады, оның құрылымы Ресей Федерациясында Азаматтық кодекс нормаларында іске асырылады. Автор ашық ережелері бар шарттың және нобайлы шарттың құрылымдары ара қатынасын талдайды, оларды мүліктік және ұйымдастыру шарттары қатарына енгізілуін зерттейді. Сондай-ақ автор нобайлы шарттың Ресейде дамуын және осы құрылымның Англия, Швеция, Германияда мемлекеттік сатып алулар және келіссөздер жүргізу кезінде қолданылу тәжірибесін қарастырады.

Түйінді сөздер: нобайлы шарт, ашық ережелері бар шарт, контрагент, алдын-ала жасалатын шарт, келіссөздер рәсімі туралы келісімдер.

E.A. Vorsina¹**¹ The VolgoVyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov**

**FRAMEWORK AGREEMENT IN THE CIVIL LAW OF RUSSIA AND THE EXPERIENCE OF FOREIGN
COUNTRIES**

Annotation

The author in his article considers the legal nature of the framework contract, the construction of which in the Russian Federation is implemented in the norms of the Civil Code. The author analyzes the relationship between contract designs with open conditions and a framework contract, explores their assignment to property and organizational type contracts. Also the author of the article is the development of a framework agreement in Russia and the experience of using this design in England, Sweden, Germany with participation in government procurement and negotiation.

Keywords: framework contract, open-ended contract, counterparty, preliminary contract, agreements on the negotiation procedure.

В Гражданском кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ) рамочным договором (договором с открытыми условиями) определяется договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора [1].

Для обозначения данной договорной конструкции используют два термина: «рамочный договор» и «договор с открытыми условиями». В пункте 1 ст. 429.1 ГК РФ «договор с открытыми условиями» стоит в скобках, что подразумевает синонимичность двух упомянутых категорий. Но, например, в зарубежных странах, откуда заимствовали конструкцию рамочного договора, различают собственно рамочный договор (framework contract) и договор с открытыми условиями (contract with open terms and conditions) [2].

Рамочный договор имеет цель организовать имущественные отношения сторон. Он не предполагает непосредственно выполнение работ, оказание услуг или передачу какого-либо имущества, а закрепляет определенные принципы сотрудничества сторон в рамках договора.

Что касается договора с открытыми условиями, то он имеет совсем другую правовую природу. Он представляет собой имущественный договор, в котором некоторые условия намеренно оставляют открытыми на этапе заключения контракта, с той целью, чтобы согласовать их на более поздней стадии. Это происходит, чаще всего, по причине затруднительности или невозможности определения условий на первоначальном этапе и целесообразности их включения в контракт уже в процессе его исполнения. Договор с открытыми условиями весьма распространен и признается, в том числе, международными рекомендательными актами в сфере договорного права [3, с.15].

Между рамочным договором и договором с открытыми условиями, несомненно, есть различия. На основании рамочного договора нельзя привлечь к ответственности за требование исполнить обязательства в натуре, так как

этот договор такую обязанность не порождает. А договор же с открытыми условиями как раз предполагает исполнение в натуре, и потому по данному договору можно потребовать соответствующего исполнения обязательств и применить к нарушителю меры ответственности. Возникает вопрос о том, какая же из этих двух договорных конструкций нашла отражение в ст. 429.1 ГК РФ? Сложность вопроса в том, что определение рамочного договора ставит знак равенства между ним и договором с открытыми условиями. Из пункта 2.7.3 Концепции совершенствования общих положений обязательственного права России, на основании которой в ГК РФ была включена отдельная статья о рамочном договоре, следует, что авторы законопроекта понимали вводимую договорную конструкцию как что-то среднее между рамочным соглашением как организационным договором и договором с открытыми условиями как имущественным договором. Они утверждали, что данная договорная конструкция сама по себе (без дополнительного уточнения и конкретизации отдельных условий) не порождает имущественные права и обязанности. Однако при этом они специально отмечали, что речь идет не о договоре, порождающем обязательство заключить договор в будущем, а об уже заключенном договоре, отдельные условия которого требуют уточнения [4, с.22]. Но, отечественной и зарубежной практике не известны случаи заключения договоров, которые бы отвечали требованиям обоих договорных конструкций. При намеренном оставлении сторонами некоторых условий открытыми заключаемый ими договор (в зависимости от существа возникающих отношений) носит либо организационный характер, либо имущественный характер.

Для понимания перспектив дальнейшего развития конструкции рамочного договора в России следует обратиться к опыту зарубежных стран.

Рамочные соглашения широко используются в мировой практике, как в государственном, так и в частном секторе. Данная форма договора достаточно распространена и в разных странах она имеет разные названия. В Европе это Framework Agreement, в практике

Канады Supply arrangement, в Австралии Panel arrangement, в США Indefinite delivery/indefinite quantity, в общей практике также могут называться «Umbrella contracts» (зонтичные контракты).

Хотелось бы остановиться на странах англосаксонского права. В этих странах «рамочный договор» как отдельный тип договоров не выделяется. В английской литературе договор с открытыми условиями именуется предварительным договором (соглашением) - preliminary agreement with open terms. Такие соглашения устанавливают большинство договорных условий, связывающих стороны с юридической точки зрения, но при этом оставляют ряд иных условий, по которым стороны имеют намерение достигнуть соглашения в будущем[5, с.120]. Framework contracts входят в этот широкий круг и их отличительной чертой является предполагаемое длительное сотрудничество сторон, когда на начальном его этапе стороны не могут согласовать все условия взаимодействия[6, с.138]. В судебной практике этих стран имеются примеры, подтверждающие, что предварительное соглашение считается окончательным договором, если стороны так и не согласовали условия.

Также термин «preliminary agreement» является любое соглашение, которое было заключено в предвидении дальнейшего соглашения, независимо от того, может ли оно быть принудительно исполнено. Этот термин применяется к широкому кругу договоров (соглашений), имеющих разное содержание и название (например, «agreement in principle» (принципиальная договоренность), «letter of intent» (соглашения о намерениях), «commitment letter» (письмо - обязательство) и др.). Предварительным договором (preliminary agreement) является любое соглашение, которое было заключено в предвидении дальнейшего соглашения, независимо от того, может ли оно быть принудительно исполнено[7, с. 27].

Также в праве Англии есть конструкции, имеющие сходные черты с российским соглашением о процедуре переговоров. Первая конструкция, это preliminary agreements to negotiate (предварительные соглашения о ведении переговоров) и stop-gap agreements (сопутствующие соглашения). В доктрине данные конструкции также именуется предварительными договорами (соглашениями). Предварительные соглашения о ведении переговоров устанавливают обязательство сторон осуществлять процесс переговоров для достижения окончательного соглашения[8, с.31].

В предварительном соглашении о ведении переговоров, применяемом в деловой практике Англии, стороны устанавливают основные

условия будущего договора, но не становятся связанными с юридической точки зрения этими условиями. Данные соглашения, по мнению ряда авторов, не порождают каких-либо обязанностей для сторон.

Все эти конструкции напоминают конструкцию рамочного договора, но в России рамочный и предварительный договоры существенно отличаются по содержанию, механизму обеспечения их реализации и представляют собой самостоятельные договорные конструкции. Из этого можно сделать вывод, что рамочный договор в российском праве и предварительный договор (договор с открытыми условиями) в англосаксонском праве не совсем справедливо отождествлять.

В отличие от английского правового порядка во французской правовой теории рассматривают так называемые базовые договоры и договоры-приложения, что в принципе не противоречит российской правовой доктрине. Например, Ефимова Л.Г. говорит о том, что рамочные договоры должны содержать общие условия договоров-приложений, которые не должны и не могут включать всех существенных условий будущих договоров-приложений. Включение в рамочное соглашение обычных и случайных условий основного договора следует оставить на усмотрение сторон[9, с.301].

В свете совершенствования и популярности государственных закупок в российском законодательстве, разумно обратиться к анализу зарубежного опыта в области публичных рамочных контрактов.

В России федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" не содержит понятие рамочного контракта[10]. По мнению Свиных Е.А., рамочные контракты являются перспективным средством централизации государственных закупок. На концептуальном уровне не были решены принципиальные вопросы о круге лиц, имеющих право заключать рамочные контракты, о предельном сроке действия таких контрактов и т.д. Это осложняет или даже исключает возможность применения рамочных контрактов в сфере государственных закупок.

В Германии широко применяется система рамочных соглашений между заказчиками и поставщиками при электронных закупках. Такое соглашение заключается на один или два года, при этом цены по контракту могут только уменьшаться, но не увеличиваться.

В праве Европейского Союза нормы о рамочном соглашении предусмотрены в Директиве 2014/24/EU, где оно определено как соглашение между одним или между одним

или несколькими заказчиками (орган власти) и одним или несколькими участниками закупок, целью которого является установление условий контрактов, заключаемых на основе рамочных соглашений в течение определенного периода времени, в особенности условия о цене, а в необходимых случаях - условия о количестве закупаемых товаров, работ, услуг [11, с.139].

Под рамочным договором в типовом законе ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 г. (пп. "i" п. "p" ст. 2) понимается соглашение междукупающей организацией и прошедшим отбор поставщиком (или поставщиками) или подрядчиком (или подрядчиками), заключенное после завершения первого этапа процедуры рамочного соглашения. На втором этапе указанной процедуры на основе рамочного соглашения заключается основной договор о закупках с поставщиком или подрядчиком, являющимся стороной данного рамочного соглашения [12, с.118].

Call off - это контракт на выполнение отдельных заданий на условиях, оговоренных в рамочном договоре, они могут присуждаться либо одному поставщику, либо проводится мини-тендер между всеми правомочными поставщиками [13, с.236]. Особенностями рамочных договоров является то, что они, за ред-

ким исключением, имеют продолжительность не более 4 лет в ЕС, при этом call off контракты могут по продолжительности выходить за рамки рамочных договоров.

В Швеции несколько лет назад из закона о государственных закупках исключили "обязательства использовать рамочные контракты, предлагаемые правительством".

В гражданском законодательстве Российской Федерации необычная конструкция рамочного договора, которая отражает только организационные условия будущих имущественных взаимоотношений контрагентов и не порождает обязательство оформить конкретные договоры в будущем. Это не является типичным для классической теории договорного права в плане признания такого соглашения заключенным.

В целях обеспечения защиты контрагентов на стадии оформления сотрудничества можно в полной мере учитывать положительный зарубежный опыт по реализации различных договоров с открытыми условиями, соглашений о порядке ведения переговоров. Но при этом, стоит обратить внимание, что английские конструкции «предварительных договоров» не совсем совместимы с понятием «рамочного договора» в гражданском праве России.

Список использованных источников:

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019)//СПС «КонсультантПлюс»: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения 28 апреля 2019).
2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга пятая, том первый: Договоры о займе, банковском кредите и факторинг. Договоры, направленные на создание коллективных образований. М., 2006 // СПС «КонсультантПлюс»<http://www.consultant.ru/> (дата обращения 28 апреля 2019).
3. Илюшина М.Н. Особенности правовой природы обязательственных отношений с участием предпринимателей в свете Концепции совершенствования гражданского законодательства // Приложение к журналу «Бизнес и право в России и за рубежом». -2010. - № 3. - С. 15-17.
4. Малеева М.Н. Соглашение о процедуре переговоров (переговорных процедурах) // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2011. - №5. - С. 22-24.
5. Подузова Е.Б. Новые договорные конструкции в свете законопроекта о внесении изменений в ГК РФ // Закон. - 2014. - № 8. - С. 119-124.
6. Коблов А.С. Рамочный договор и договор с открытыми условиями как комплексные договорные конструкции // Закон. - 2013. - № 1. - С. 132-143.
7. Подузова Е.Б. Организационные договоры в гражданском праве: монография. - Москва: Проспект, 2014. – 180 с.
8. Сафонова Е.Ю. К вопросу разграничения понятий «организационный» и «рамочный» договоры // Юридический мир. - 2011. - №8. - С.31-32.
9. Подузова Е.Б. Рамочный договор в современном гражданском праве // Актуальные проблемы российского права. - 2013. - № 3. - С. 299-304.
10. Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // «Официальный интернет-портал правовой информации» <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения 29 апреля 2019)
11. Свининых Е.А. Рамочный контракт как средство централизации государственных закупок

// Публичные закупки: проблемы правоприменения: материалы Второй Всерос. науч.-практ. конф. - М.: Юстицинформ, 2014. С. 138 –147.

12. Кокарева Л.М. Регулирование государственных закупок в странах ЕС. Последние изменения регулирования госзакупок, вызванные глобальным экономическим кризисом // Госзаказ: управление, размещение, обеспечение. - 2009. - № 15. С. 117-118.
13. Кичик К.В. Государственный (муниципальный) заказ России: правовые проблемы формирования, размещения и исполнения: монография / К.В. Кичик. - М.: Юстицинформ, 2012. - 287 с.

References:

1. «Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast pervaya)» ot 30.11.1994 № 51-FZ (red. ot 03.08.2018) (s izm. i dop., vstup. v silu s 01.01.2019)//SPS «KonsultantPlyus»: <http://www.consultant.ru/> (data obrashcheniya 28 aprelya 2019).
2. Braginsky M.I., Vitryansky V.V. Dogovornoye pravo. Kniga pyataya, tom pervy: Dogovory o zayme, bankovskom kredite i faktoringe. Dogovory, napravlennyye na sozdaniye kollektivnykh obrazovany. M., 2006 // SPS «KonsultantPlyus»<http://www.consultant.ru/> (data obrashcheniya 28 aprelya 2019).
3. Ilyushina M.N. Osobennosti pravovoy prirody obyazatelstvennykh otnosheny s uchastiyem predprinimateley v svete Kontseptsii sovershenstvovaniya grazhdanskogo zakonodatelstva // Prilozheniye k zhurnalu «Biznes i pravo v Rossii i za rubezhom». -2010. - № 3. - S. 15-17.
4. Maleina M.N. Soglasheniye o protsedure peregovorov (peregovornykh protsedurakh) // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. - 2011. - №5. - S. 22-24.
5. Poduzova Ye.B. Novye dogovornyye konstruksii v svete zakonoprojekta o vnesenii izmeneny v GK RF // Zakon. - 2014. - № 8. - S. 119-124.
6. Koblov A.C. Ramochny dogovor i dogovor s otkrytymi usloviyami kak kompleksnyye dogovornyye konstruksii // Zakon. - 2013. - № 1. - S. 132-143.
7. Poduzova Ye.B. Organizatsionnyye dogovory v grazhdanskom prave: monografiya. - Moskva: Prospekt, 2014. – 180 s.
8. Safonova Ye.Yu. K voprosu razgranicheniya ponyaty «organizatsionny» i «ramochny» dogovory // Yuridichesky mir. - 2011. - №8. - S.31-32.
9. Poduzova Ye.B. Ramochny dogovor v sovremennom grazhdanskom prave // Aktualnyye problemy rossyskogo prava. - 2013.- № 3. - S. 299-304.
10. Federalny zakon ot 5 aprelya 2013 g. № 44-FZ «O kontraktnoy sisteme v sfere zakupok tovarov, rabot, uslug dlya obespecheniya gosudarstvennykh i munitsipalnykh nuzhd» // «Ofitsialny internet-portal pravovoy informatsii»<http://pravo.gov.ru/> (data obrashcheniya 29 aprelya 2019)
11. Svininykh Ye.A. Ramochny kontrakt kak sredstvo tsentralizatsii gosudarstvennykh zakupok // Publichnyye zakupki: problemy pravoprimeneniya: materialy Vtoroy Vseros. nauch.-prakt. konf. - M.: Yustitsinform, 2014. - S. 138 –147.
12. Kokareva L.M. Regulirovaniye gosudarstvennykh zakupok v stranakh YeS. Posledniye izmeneniya regulirovaniya goszakupok, vyzvannyye globalnym ekonomicheskim krizisom // Goszakaz: upravleniye, razmeshcheniye, obespecheniye. - 2009. - № 15. - S. 117-118.
13. Kichik K.V. Gosudarstvenny (munitsipalny) zakaz Rossii: pravovyye problemy formirovaniya, razmeshcheniya i ispolneniya: monografiya / K.V. Kichik. - M.: Yustitsinform, 2012. - 287 s.

УДК 347.4

А.И. ВОХИДОВ¹**¹Институт философии, политологии и права академии
наук Республики Таджикистан,
Республика Таджикистан, г. Душанбе**

*Научный руководитель - Муртазакулов Д.С., д.ю.н., профессор
кафедры предпринимательского права Межгосударственного
образовательного учреждения высшего образования
«Российско-Таджикский (Славянский) университет»*

СУЩНОСТЬ ПРОСРОЧЕННОЙ ЗАДОЛЖЕННОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ И ОСНОВАНИЯ ЕЕ ВЗЫСКАНИЯ

Аннотация

В статье раскрываются проблемы определения понятия «просроченная задолженность» ввиду отсутствия его легальной интерпретации. Анализируя различные точки зрения ученых, автор выводит определение категории «просроченная задолженность», применимую в гражданском праве.

Исследуя сущность просроченной задолженности, автор приходит к выводу, что с точки зрения просрочки понятие «проблемная задолженность» в строгом смысле является более узким, чем понятие «просроченная задолженность». Вместе с тем, в статье выявляются основания возникновения просроченной задолженности. При этом подчеркивается, что выбор приемов и способов воздействия на должника в вопросе взыскания просроченной задолженности напрямую зависят от взыскателя.

Ключевые слова: задолженность, просроченная задолженность, долг, дебиторская задолженность, кредит.

А.И. Вохидов¹**¹Тәжікстан Республикасы Ғылым академиясы
Философия, политология және құқық институты,
Тәжікстан Республикасы, Душанбе қ.**

АТҚАРУ ПАРАҒЫ БОЙЫНША МЕРЗІМІ ӨТІП КЕТКЕН БЕРЕШЕКТІ ӨНДІРУДІҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аңдатпа

Мақалада заңи түсіндірмесі жоқтығына байланысты «мерзімі өтіп кеткен берешек» ұғымын анықтау мәселелері қаралады. Автор әр түрлі ғалымдардың пікірлерін талдай отырып, азаматтық құқықта қолдануға болатын «мерзімі өтіп кеткен берешек» санатының анықтамасын тұжырымдайды.

Автор мерзімі өтіп кеткен берешектің мәнін зерттей келе, мерзімді өткізіп алу тұрғысынан «проблемалық берешек» ұғымының мағынасы «мерзімі өтіп кеткен берешек» ұғымы мағынасына қарағанда тар деген қорытынды жасайды. Сонымен бірге, мақалада мерзімі өтіп кеткен берешектің туындау негіздері анықталады. Бұл ретте, мерзімі өтіп кеткен берешекті өндіріп алу мәселесінде борышкерге ықпал ету амалдары мен тәсілдерін таңдау тікелей өндіріп алушыға байланысты екені атап көрсетіледі.

Түйінді сөздер: берешек, мерзімі өтіп кеткен берешек, борыш, дебиторлық берешек, несие.

A.I. Vohidov¹**¹Institute of Philosophy, Political Science and Law of the
Academy of Sciences of the Republic of
Tajikistan, Dushanbe**

THE ESSENCE OF ARREARS IN CIVIL LAW AND THE GROUNDS FOR ITS RECOVERY

Annotation

The article reveals the problems of the definition of the concept of «overdue debt» due to the absence of its legal interpretation. Analyzing various points of view of scientists, the author displays the definition of the category «overdue indebtedness» applicable in civil law. Investigating the nature of overdue debts, the author comes to the conclusion that from the point of view of overdue notions «problematic indebtedness» in the strict sense are narrower than the notion of «overdue debts». However, the article identifies the grounds for the arrears. It is emphasized that the choice of methods and methods of influencing the debtor in the matter of collecting overdue debts is directly dependent on the recoverer.

Keywords: debt, overdue debt, debt, receivables, credit.

Отсутствие легального определения категории «просроченная задолженность» обуславливает его неоднозначную интерпретацию. В большинстве случаев многие исследователи используют это понятие как априори известных терминов, или же подменяют его категорией «проблемная задолженность», рассматривая их как однозначное явление, что, по сути, неправильно. Мы считаем, что понятие «просроченная задолженность» имеет свои специфические черты, которые требуют должного правового анализа.

В экономическом словаре просроченная задолженность определяется как своевременные не произведенные платежи поставщикам, кредитным организациям, финансовым органам, работникам [1, с. 580]. В словаре русского языка «задолженность» толкуется как «наличие долга», а «просрочить» - пропустить установленный срок [2]. В области налогового права задолженность – это недоимка, т.е. сумма налога или сумма сбора, не уплаченная в установленный законодательством срок [3, с. 4].

Из этого явствует, что в широком смысле слова просроченная задолженность значит не погашенные в установленные договором или законом сроки долги.

В научной литературе исследуемая категория практически интерпретируется аналогичным образом. Так, анализируя просроченную задолженность по кредиту, А.М. Смулов приходит к выводу, что она представляет собой непогашенную в сроки, установленные кредитным договором, ссудную задолженность, включающую основную долг (денежные средства, фактически предоставленные заемщику в форме кредита), начисленные, но не уплаченные проценты, штрафы и пени [4, с. 69]. В принципе данное определение раскрывает сущность просроченной задолженности, но имеет ограниченный характер, ибо распространяется только на правоотношения, возникающие в рамках кредитного договора.

Некоторые авторы считают, что просроченная задолженность – это сумма задолженно-

стей (обязательств) должника перед кредитором, частично или полностью не погашенных (не исполненных) в установленный срок, включая вознаграждение за пользование чужими денежными средствами (проценты), а также начисленные штраф, пени и прочие выплаты, если таковые оговорены между участниками отношений [3, с. 4].

В нормативных актах Национального банка Таджикистана встречаются определения просроченной ссуды или просроченного кредита. Так, согласно ч. 16 Инструкции №207 «О порядке формирования и использования резерва на покрытие возможных потерь (убытков) по ссудам в Национальном банке Таджикистана» ссуды считаются просроченными в случае, если заемщик по условиям договора не погашает основной долг и/или начисленные проценты по ссудам [5]. Схожее определение просроченного кредита установлены в ч. 24 Инструкции №220 «О краткосрочных операциях рефинансирования» [6], ч. 50 Инструкции № 199 «О порядке предоставления микрокредитов в микрофинансовых организациях» [7], ч. 1 Инструкции №195 «О работе с кредитами в Национальном банке Таджикистана» [8] и др.

В проекте Федерального закона Российской Федерации «О деятельности по взысканию просроченной задолженности физических лиц» содержится наиболее полное определение просроченной задолженности, которая характеризуется как суммарный объем не исполненных должником в установленный срок денежных обязательств, обязанность по уплате которых возникла вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства перед кредитором, в том числе в результате неправомерного удержания денежных средств, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате либо неосновательного получения или сбережения за счет другого лица, включая суммы неустойки (штрафов, пеней) и процентов, начисленных за просрочку исполнения обязательств, если иное не установлено федеральным законом или договором.

Итак, во всех вышеуказанных разных определениях понятия просроченной задолженности просматриваются две общие особенности: во всех них речь идет, во-первых, о наличии долгового обязательства, а во-вторых, о нарушениях срока выполнения обязательств или срока погашения платежа. То есть, если, скажем, например, согласно кредитному договору заемщик платит за кредит раз в месяц, но в какой-то месяц он этого не сделал, то можно смело сказать, что у него возникает просроченная задолженность по кредиту. После чего, как правило, кредитная организация начинает начислять штрафы за просрочку исполнения. Аналогичное положение действует в рамках большинства гражданско-правовых договоров (купля-продажа, аренда, займ, подряд, оказание услуг и т.п.), одним из пунктов которых, как правило, выступают сроки исполнения обязательств и штрафные санкции за их нарушение.

Таким образом, обобщая вышесказанное можно заключить, что под просроченной задолженностью в гражданском праве следует понимать не погашенной в установленные сроки суммы платежа по основному долгу и/или процентов за пользование чужими денежными средствами, а также иных платежей по гражданско-правовым обязательствам.

В некоторых случаях просроченную задолженность связывают с непогашенной или проблемной задолженностью, что не совсем разумно и вводит в заблуждение. Дело в том, что непогашенной задолженностью можно охарактеризовать все долги, имеющиеся у лица, срок платежа по которым уже наступил или еще не наступил. Если срок оплаты по непогашенной задолженности наступил, то здесь возникает просроченная задолженность. То есть, непогашенная задолженность не всегда может выступать как просроченная. В данном случае речь идет о долге должника перед кредитором, срок исполнения которого еще не наступил или наступил.

Говоря о соотношении просроченной и проблемной задолженностях, необходимо заметить, что проблемная задолженность связана с высоким риском неплатежеспособности должника – ухудшения финансового положения, банкротство, утрата обеспечения исполнения обязательства и т.п., тогда как при просроченной задолженности такого риска может и не быть. Так, Инструкция №207 Национального банка Таджикистана «О порядке формирования и использования резерва на покрытие возможных потерь (убытков) по ссудам в Национальном банке Таджикистана» выделяет 4 группы риска просроченных кредитов - нестандартная, сомнительная, опасная и безнадежная. К проблемным кредитам относятся

опасные (Опасные ссуды - необеспеченные ссуды, просроченные от 30 до 60 дней, а также обеспеченные ссуды, просроченные от 60 до 180 дней) и безнадежные ссуды (Безнадежные ссуды - просроченные от 60 до 180 дней необеспеченные ссуды, и все ссуды, просроченные свыше 180 дней). Иначе говоря, с точки зрения просрочки понятие «проблемная задолженность» в строгом смысле является более узким, чем понятие «просроченная задолженность».

Традиционно, выделяют два вида просроченной задолженности - кредиторскую и дебиторскую. Первая означает, что должны вы, а вторая - должны вам [9, с. 153].

Возврат долгов с точки зрения гражданского права является специфичным процессом, имеющим свои особенности. В сфере возврата долгов не возникают традиционные вопросы, имеющие стандартные решения. Каждый случай по-своему уникален и требует должного анализа ситуации и особого подхода в выработке средств и методов возврата долга. Поэтому возврат просроченной задолженности – это не обычный процесс, требующий строгого соблюдения норм закона и принятия нестандартных профессиональных решений в вопросах возврата долга. Несмотря на это, следует подметить, что на законодательном уровне вопрос о возврате просроченной задолженности не нашел своего должного урегулирования.

Отечественный Гражданский кодекс содержит общие правовые условия взыскания просроченной задолженности. Так, согласно ст. 140 Гражданского кодекса Республики Таджикистан имущественное право выступает объектом гражданских прав, которое наряду с вещами, деньгами и ценными бумагами, относится к имуществу. Имущественное право представляют собой принадлежащее управомоченному лицу благо нематериального характера, выступающее, преимущественно, как право требования кредитора к должнику, которое может быть реализовано третьим лицом [10]. Следовательно, право на получение дебиторской задолженности выступает в качестве имущественного права, а сама дебиторская задолженность является частью имущества должника - физического или юридического лица.

В рамках гражданско-правовых обязательств, как правило, если у одной стороны возникает дебиторская задолженность, то у второй стороны (контрагента) непременно возникает кредиторская задолженность. Если стороны в установленные договором или законом сроки надлежаще выполняют свои обязательства, то задолженность будет считаться погашенной. Но, если обязанная сторона не производит причитающиеся другой стороне

платежи, то здесь дебиторская задолженность автоматически трансформируется в просроченную задолженность. С этого момента у кредитора возникает право на взыскание просроченной дебиторской задолженности. В этом случае, как правильно подмечают К.В. Корума и И.А. Дубов, «выбор способа взыскания необходимо делать исходя из всей совокупности обстоятельств дела» [11, с. 41]. Кредитор имеет право применять в отношении должника законные методы побуждения погашению просроченной дебиторской задолженности, вплоть до подачи иска в суд и признания неплательщика банкротом. При решении вопроса взыскания задолженности кредитор может прибегнуть к использованию следующих приемов и средств:

- ведение переговоров с должником, что является самым упрощенным способом, но, к сожалению, ни всегда дает положительные результаты. Бывают случаи, что должник не идет на переговоры или же специально протестует против предъявляемых к нему требований, тем самым уклоняясь от исполнения своих прямых гражданско-правовых обязательств.

- претензионный порядок разрешения вопроса. Данная процедура является досудебным порядком урегулирования спора, сопровождающаяся направлением кредитором в адрес должника требования (претензии) об исполнении обязанности по выплате долга. После получения претензии должник в установленные сроки должен дать ответ. В случае полного или частичного отказа должника от требований, либо неполучения ответа от должника в оговоренные сроки, кредитор имеет право обратиться в суд с иском.

- обращение в суд. При неисполнении заемщиком своего обязательства по возврату полученной суммы кредита и по уплате процентов за пользование денежными средствами образовавшаяся вследствие этого задолженность как по основной сумме, так и по процентам может быть взыскана кредитором в судебном

порядке [12, с. 432]. Как правило, к этому способу взыскания просроченной задолженности кредитор прибегает, когда переговоры и досудебный порядок урегулирования спора не дали положительного эффекта.

- обращение в соответствующие государственные органы для возбуждения уголовного дела по факту злостного уклонения от погашения кредиторской задолженности по ст. 266 Уголовного кодекса Республики Таджикистан. Так, злостное уклонение руководителя организации, индивидуального предпринимателя или гражданина от погашения кредиторской задолженности в крупном размере после вступления в законную силу судебного решения, наказывается штрафом в размере от двухсот пятидесяти до трехсот шестидесяти пяти показателей для расчетов либо лишением свободы на срок до двух лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью сроком до трех лет. В данной статье под кредиторской задолженностью в крупном размере признается задолженность гражданина в сумме, превышающей 2000 показателей для расчетов, а организации - в сумме, превышающей 5000 показателей для расчетов (с 1 января 2019 года в Республике Таджикистан показатель для расчетов установлен в размере 55 сомони). В большинстве случаев указанная норма Уголовного кодекса выступает как стимулирующей, так как должники под страхом уголовной ответственности стараются исполнить свои обязательства в срок.

Таким образом, основанием возникновения просроченной задолженности является факт неисполнения или ненадлежащего исполнения должником в срок обязательства по погашению долга. Приемы и способы воздействия на должника в вопросе взыскания просроченной задолженности в отдельном случае решается исходя из конкретной ситуации и обстоятельств дела, но все должно быть исключительно в рамках закона.

Список использованных источников:

1. Борисов А.Б. Большой экономический словарь. - М.: Книжный мир, 2002. – 895 с.
2. Словарь русского языка: в 4-х т. /под ред. А.П. Евгеньевой. - М.: Рус. яз.; Полиграфресурсы, 1999. Карта слов и выражений русского языка: <https://kartaslov.ru/значение-слова/просрочить> (дата обращения: 23 марта 2019 г.).
3. Смулов А.М., Нурзат О.А. Проблемная задолженность: понятие, основные признаки и меры повышения эффективности возврата проблемных кредитов // Журнал «Финансы и кредит». - № 35 (371). - 2009. - С. 2-12.
4. Смулов А.М. Промышленные и банковские фирмы: взаимодействие и разрешение кризисных ситуаций. - М.: Финансы и статистика, 2003. – 237 с.
5. Инструкция №207 «О порядке формирования и использования резерва на покрытие возможных потерь (убытков) по ссудам в Национальном банке Таджикистана» от 1 декабря 2014 года, №298. Официальный сайт Национального банка Таджикистана: <http://www.nbt.tj/ru/> (дата обращения: 23 марта 2019 г.).

6. Инструкция №220 «О краткосрочных операциях рефинансирования» от 14 декабря 2016 года, №175. Официальный сайт Национального банка Таджикистана: <http://www.nbt.tj/ru/> (дата обращения: 23 марта 2019 г).
7. Инструкция № 199 «О порядке предоставления микрокредитов в микрофинансовых организациях» от 7 мая 2014 г., №90. Официальный сайт Национального банка Таджикистана: <http://www.nbt.tj/ru/> (дата обращения: 23 марта 2019 г).
8. Инструкция №195 «О работе с кредитами в Национальном банке Таджикистана» от 1 марта 2016 года, №32. Официальный сайт Национального банка Таджикистана: <http://www.nbt.tj/ru/> (дата обращения: 23 марта 2019 г).
9. Шилова Л.Ф. Причины возникновения просроченной дебиторской задолженности и ее профилактика // Вестник Тюменского государственного университета. - 2013. - №11. – С. 153-158.
10. Джабаева А.С. Имущественное право как объект гражданского оборота // Сибирский юридический вестник. - 2003. - № 3. Федеральный правовой портал: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138745> (дата обращения: 23 марта 2019 г).
11. Корума К.В., Дубов И.А. Проблемы взыскания задолженности в условиях кризиса // Имущественные отношения в Российской Федерации. - 2012. - № 4. - С. 39-44.
12. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга пятая: в 2-х т. - М., 2011. - Т. 1. – 736 с.

References:

1. Borisov A.B. Bolshoy ekonomichesky slovar. - М.: Knizhny mir, 2002. – 895 s.
2. Slovar russkogo yazyka: v 4-kh t. /pod red. A.P. Yevgenyevoy. - М.: Rus. yaz.; Poligrafresursy, 1999. Karta slov i vyrazheny russkogo yazyka: <https://kartaslov.ru/znachenije-slova/prosrochit> (data obrashcheniya: 23 marta 2019 g.).
3. Smulov A.M., Nurzat O.A. Problemnaya zadolzhennost: ponyatiye, osnovnye priznaki i mery povysheniya effektivnosti vozvrata problemnykh kreditov // Zhurnal «Finansy i kredit». - № 35 (371). - 2009. - S. 2-12.
4. Smulov A.M. Promyshlennye i bankovskiyeh firmy: vzaimodeystviye i razresheniye krizisnykh situatsiy. - М.: Finansy i statistika, 2003. – 237 s.
5. Instruksiya №207 «O poryadke formirovaniya i ispolzovaniya rezerva na pokrytiye vozmozhnykh poter (ubytkov) po ssudam v Natsionalnom banke Tadzhikistana» ot 1 dekabrya 2014 goda, №298. Ofitsialny sayt Natsionalnogo banka Tadzhikistana: <http://www.nbt.tj/ru/> (data obrashcheniya: 23 marta 2019 g).
6. Instruksiya №220 «O kratkosrochnykh operatsiyakh refinansirovaniya» ot 14 dekabrya 2016 goda, №175. Ofitsialny sayt Natsionalnogo banka Tadzhikistana: <http://www.nbt.tj/ru/> (data obrashcheniya: 23 marta 2019 g).
7. Instruksiya № 199 «O poryadke predostavleniya mikro kreditov v mikrofinansovykh organizatsiyakh» ot 7 maya 2014 g., №90. Ofitsialny sayt Natsionalnogo banka Tadzhikistana: <http://www.nbt.tj/ru/> (data obrashcheniya: 23 marta 2019 g).
8. Instruksiya №195 «O rabote s kreditami v Natsionalnom banke Tadzhikistana» ot 1 marta 2016 goda, №32. Ofitsialny sayt Natsionalnogo banka Tadzhikistana: <http://www.nbt.tj/ru/> (data obrashcheniya: 23 marta 2019 g).
9. Shilova L.F. Prichiny vozniknoveniye prosrochennoy debitorskoy zadolzhennosti i ee profilaktika // Vestnik Tyumenskogo gosudarstvennogo universiteta. - 2013. - №11. – S. 153-158.
10. Dzhabayeva A.S. Imushchestvennoye pravo kak obyekt grazhdanskogo oborota // Sibirsky yuridichesky vestnik. - 2003. - № 3. Federalny pravovoy portal: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138745> (data obrashcheniya: 23 marta 2019 g).
11. Koruma K.V., Dubov I.A. Problemy vzyskaniya zadolzhennosti v usloviyakh krizisa // Imushchestvennyye otnosheniya v Rossyskoy Federatsii. - 2012. - № 4. - S. 39-44.
12. Braginsky M.I., Vitryansky V.V. Dogovornoye pravo. Kniga pyataya: v 2-kh t. - М., 2011. - Т. 1. – 736 s.

УДК 342.5(063)

О.А. ЗЫКОВА¹**¹Новосибирский государственный университет,
Российская Федерация, г. Новосибирск**

*Научный руководитель - Лисица В.Н.,
д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права,
гражданского и арбитражного процесса
ФГАОУВО «Новосибирский национальный исследовательский
государственный университет
»*

ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТ РЕГИСТРАЦИИ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА, КАК ОПРЕДЕЛЯЮЩИЙ КРИТЕРИЙ ПРИ ВЫБОРЕ ЮРИСДИКЦИИ ДЛЯ ЕГО СОЗДАНИЯ

Аннотация

Статистика ежегодного прироста новых фирм в отдельных юрисдикциях, таких как Кипр, Сейшельские острова, Каймановы острова и резкое сокращение числа вновь созданных организаций в Российской Федерации, побуждают автора к анализу законодательно установленного регламента регистрации компаний в этих государствах. В статье рассмотрены отрицательные и положительные условия и требования процесса организации фирмы и ее дальнейшей деятельности. Автором отмечено, что, несмотря на то, что в России сейчас действует упрощенная система регистрации фирм, нельзя отметить рост создания новых организаций. Таким образом, можно сделать вывод, что процедура регистрации компаний, которая регулируется национальным правом, пока не стала решающим фактором при выборе предпринимателями российской юрисдикции для ведения бизнеса.

Ключевые слова: оффшорные компании, регистрация компании, оптимизация налогообложения, оффшорные юрисдикции, реестр компаний, налоговая система.

О.А. Зыкова¹**¹ Новосибирск ұлттық зерттеу мемлекеттік университеті,
Ресей Федерациясы, Новосибирск қ.**

ЗАҢДЫ ТҰЛҒАНЫ ТІРКЕУДІҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕГЛАМЕНТІ - ОНЫ ҚҰРУ ҮШІН ЮРИСДИКЦИЯНЫ ТАҢДАУ КЕЗІНДЕ АНЫҚТАУШЫ КРИТЕРИЙ РЕТІНДЕ

Аңдатпа

Кипр, Сейшель аралдары, Кайман аралдары сияқты жекелеген юрисдикцияларда жаңа фирмалардың жыл сайынғы артуы статистикасы және Ресей Федерациясында жаңадан құрылған ұйымдар санының күрт азаюы, авторды осы мемлекеттерде компанияларды тіркеудің заңнамада бекітілген регламентін талдауға себеп болады. Мақалада фирманы ұйымдастыру процесі мен оның қызметінің талаптары, оң және теріс жағдайлары қарастырылады. Автор қазіргі таңда Ресейде фирмаларды тіркеудің жеңілдетілген жүйесі әрекет еткеніне қарамастан, жаңа ұйымдарды құрудың артуы орын алмағанын атап өтеді. Осылайша, әзірге ұлттық құқықпен реттелетін компанияларды тіркеу рәсімінің бизнесті жүргізу үшін кәсіпкерлердің ресей юрисдикциясын таңдау кезінде шешуші фактор болмағанын тұжырымдауға болады.

Түйінді сөздер: оффшорлық компаниялар, компанияны тіркеу, салық салуды оңтайландыру, компаниялар реестрі, салық жүйесі.

О. А. Zykova¹**¹Novosibirsk State University,
the Russian Federation, Novosibirsk**

LEGAL REGULATIONS OF REGISTRATION OF A LEGAL ENTITY AS A DETERMINING CRITERION WHEN CHOOSING A JURISDICTION FOR ITS CREATION

Annotation

Statistics on the annual growth of new firms in certain jurisdictions, such as Cyprus, Seychelles, Cayman Islands and a sharp decline in the number of newly established organizations in the Russian Federation, encourage the author to analyze the statutory rules of registration of companies in these States. The article deals with the negative and positive conditions and requirements of the process of organization of the company and its further activities. The author notes that, despite the fact that Russia now has a simplified system of registration of companies, it is impossible to note the growth of the creation of new organizations. Thus, it can be concluded that the procedure of registration of companies, which is regulated by national law, has not yet become a decisive factor in the choice of entrepreneurs of Russian jurisdiction for doing business.

Keywords: offshore companies, company registration, tax optimization, offshore jurisdictions, register of companies, tax system.

Каждый участник предпринимательской деятельности перед началом реализации своих бизнес идей осуществляет организационное, налоговое и прочее финансовое планирование. Нельзя не согласиться, что любой предприниматель приветствует в своем бизнесе освобождение от достаточно высоких налоговых обременений, валютного контроля, импортных и экспортных квот, прочих фискальных и бюрократических проблем [1, с. 25-28]. Но помимо вышеуказанных предпочтений, изначально каждый потенциальный член сектора бизнеса особое отдельное внимание уделяет фундаменту создания новых фирм – процессу регистрации компании, который в свою очередь регламентируется национальным законодательством.

Прежде чем приступить к рассмотрению правовых конструкций в некоторых государствах, заслуживает обсуждения вопрос о статистических данных относительно количества вновь создаваемых компаний в отдельных странах. Изначально стоит обратить внимание на оффшорные юрисдикции, поскольку ежегодно все информационные источники сообщают относительно роста числа новых фирм в подобных зонах. Так, например, на территории Каймановых островов число новых организаций во 2 квартале 2018 года увеличилось на 19,75% по сравнению с их числом во 2 квартале 2017 года [2]. В рамках Сейшельских островов также сложилась устойчивая динамика роста создания новых фирм. В частности, в 2018 году зарегистрировано на 17,5% компаний больше, чем в 2017 году [3]. Кипр также отличается ежегодными темпами прироста компаний. Так, согласно официальному реестру, в 1970 году было зарегистрировано всего 822 компании, в то время как за 2016 год на Кипре появилось 15740 новых юридических лиц, а в 2018 году – 16940 организаций [4].

Что касается статистических данных по России, то за последние 10 лет наоборот от-

мечается закрытие большего количества предприятий. В частности, с 2013 года и по настоящее время число закрывшихся хозяйствующих субъектов увеличилось на 11%. При этом Федеральная налоговая служба резюмировала, что в 2018 году зарегистрировано 309 591 фирма, в то время, как в 2017 году вновь созданных юридических лиц было 411 152 коммерческие организации, а в 2016 году – 452 595 [5]. Таким образом, представляется возможным сделать вывод относительно регрессивного динамического состояния института бизнеса.

Как можно заметить из приведенных сведений данная мировая тенденция заслуживает отдельного внимания и тем самым кроет в себе актуализацию. В этой связи абсолютно оправданы не только интерес, но и в некоторой степени необходимость анализа законодательства тех стран, в которых отмечен ежегодный рост компаний (в частности оффшорных зон), и государств, статистика которых указывает на стабильное падение числа вновь создаваемых организаций (на примере России).

Представляется, что концепция относительно роста числа создания новых фирм исключительно в оффшорных зонах, не лишена изъянов и подлежит дальнейшему рассмотрению. В данном контексте стоит упомянуть об одном из самых популярных юрисдикций в международном налоговом планировании, в том числе у российского бизнеса – о Кипре [6, с.57-59]

С точки зрения действующего российского законодательства, а именно Базовому перечню оффшоров, который содержится в Приказе Минфина России от 13.11.2007 № 108н "Об утверждении Перечня государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (оффшорные зоны)" Кипр с 01 января 2013 года не является оффшорной зоной [7]. Более того, до 04 декабря 2018 года рассматриваемая

страна также отсутствовала в перечне стран, не обеспечивающих обмен информацией с Россией, согласно Приказу ФНС России от 01.09.2017 N ММВ-7-17/709@ "Об утверждении Перечня государств (территорий), не обеспечивающих обмен информацией для целей налогообложения с Российской Федерацией" [8].

Основной правовой источник, регулирующий процесс регистрации компании и дальнейшей ее деятельности в рамках Кипра это гл. 113 «Закона о компаниях» (Companies Law) Республики Кипр от 16 февраля 1951 года (далее – Кипрский закон) [9]. Стоит отметить, что в процессе создания новой фирмы каждый субъект предпринимательства столкнется с рядом как положительных, так и отрицательных условий. Так, например, в качестве благоприятных моментов можно выделить: 1. Возможность оформления всей документации через онлайн-режим; 2. отсутствие обязанности подтверждать факт внесения денежных средств в уставный капитал.

Из числа негативных моментов процесса регистрации представляется возможным указать: 1. отсутствие чётких сроков выполнения процедур по открытию компаний (конечная дата регистрации зависит от загруженности Регистрационного департамента); 2. обязательное наличие в штате компании наёмного секретаря, который частично контролирует деятельность фирмы и при этом создает дополнительные расходы на свое содержание; 3. обязательная ежегодная финансовая, бухгалтерская отчетность компании, которая должна быть заверена аудитором, сертифицированным на острове; 4. ежегодный правительственный сбор в размере 350 (триста пятьдесят) ЕВРО; 5. обязательное наличие перевода всей документации на греческий язык.

Примечательно, что Кипр на практике относится к ряду тех стран, в которых процесс создания новой фирмы считается усложненным, трудоемким, требующим дополнительных затрат. Поскольку все же, несмотря на данную концепцию, ежегодно отмечается рост создания новых компаний полагаем, что абсолютно оправдан будет интерес к условиям, установленным местным законодательством, в части дальнейшей деятельности предпринимателя [10, с. 58-67].

В этой связи стоит выделить следующие преимущества: 1. преобладание на территории всей страны низких налоговых ставок в размере 12,5% не только среди соседних государств, но даже в целой Европе; 2. наличие более 50 соглашений об избежании двойного налогообложения с большим количеством развитых государств; 3. нулевая налоговая ставка на все выплачиваемые и поступающие дивиденды,

проценты и роялти; 4. нулевая налоговая ставка на прибыли при наличии двух условий: 4.1. единоличный исполнительный орган компании (директор) - лицо, являющееся нерезидентом Кипра; 4.2. отсутствия ведения бизнеса на территории Кипра; 5. благоприятные условия для развития холдингов (отсутствие налога на консолидацию, деятельность подконтрольной иностранной компании не регулируется); 6. отсутствие валютного контроля [11, с. 98-115].

Таким образом, представляется возможным сделать вывод, что заниженная налоговая ставка, наличие определенных налоговых льгот, действие международных соглашений, отсутствие бюрократических давлений являются более значимыми для сектора бизнеса, поскольку последний готов столкнуться с определенными трудностями и дополнительными затратами на регистрацию и обслуживание фирмы ради возможности сотрудничать с европейскими контрагентами и оптимизировать налоговое давление [12, с. 256-297].

Говоря об условиях регистрации на территории оффшорных юрисдикций стоит выделить Каймановы острова - заморские территории Великобритании, которые расположены в бассейне Карибского моря. Основным корпоративным законодательством является «Закон о Компаниях Каймановых островов» 1960 года (далее – Закон Каймановых островов) [13], в который на протяжении 60-ти лет было внесено около 58 поправок (последняя редакция была опубликована 06 мая 2016 года).

Основными преимуществами процесса регистрации компании стоит указать: 1. возможность ускоренной регистрации фирмы в течение 24 часов; 2. отсутствие минимального размера уставного капитала; 3. возможность привлечения номинального директора. Из числа негативных требований и условий стоит упомянуть основной и, пожалуй, единственный момент – наивысшую ежегодную государственную пошлину – от 800 (восемьсот) до 3000 (трех тысяч) долларов США, размер которой напрямую зависит от размера уставного капитала. Именно поэтому принято считать, что стоимость регистрации и ежегодного обслуживания компаний Кайман в среднем несколько выше, чем в других классических оффшорных юрисдикциях [14, с. 69-74].

Говоря об условиях дальнейшей деятельности фирмы, то в данном случае присутствует большое количество положительных примеров: 1. отсутствие строгой территориальной привязки в вопросах проведения собрания акционеров, хранения протоколов собраний и иной бухгалтерской и финансовой документации; 2. гарантия конфиденциальности данных об акционерах и директорах компании на

Каймановых островах; 3. конфиденциальность банковских операций; 4. отсутствие налога на прибыль, на прирост капитала и распределённые дивиденды; 5. отсутствие обязанности по ведению бухгалтерского учета, годового отчета; 6. возможность редомициляции компаний Каймановых островов в иные юрисдикции, и наоборот – компаний иных юрисдикций на Каймановы острова.

Говоря о тенденции роста создания новых фирм на территории Кайман, стоит отметить динамически развивающийся бизнес в рамках данной оффшорной зона. Примером могут служить следующие данные: в 2016 году число новых компаний достигло цифры 154 000 (сто пятьдесят четыре тысячи) фирм, а в 2017 году их количество составило около 185 000 (сто восемьдесят пять тысяч) новых организаций. Таким образом, представляется, что концепция введения максимальных расходов на открытие и содержание бизнеса не является отталкивающим фактором для лиц, желающих воспользоваться преимуществом в виде нулевых налоговых ставок, принципа анонимности и прочих условий, указанных выше [15, с. 358-368].

Корпоративное законодательство Сейшельских островов – широко известной оффшорной зоны образовано по принципу общего английского права. 26 июля 2016 года Национальная Ассамблея республики утвердила Закон «О международных коммерческих компаниях» (The International Business Companies Act), который вступил в силу с 01 декабря 2016 года и своим действием ужесточил условия создания и ведения бизнеса [16]. Представляется возможным предположить, что подобные правовые изменения были вызваны желанием оффшорной зоны соответствовать стандартам ОЭСР и ФАТФ. Проанализировав действующий регламент регистрации компаний на территории Сейшельских островов стоит отметить в качестве отрицательных условий: 1. достаточно долгий срок регистрации – от 2 (двух) до 4 (четырёх) недель; 2. желание финансово-кредитных организаций заключать договор банковского обслуживания исключительно с компаниями, размер уставного капитала которых превышает 100 000 (сто тысяч) долларов США; 3. территориальная привязка хранения всей финансовой и бухгалтерской документации к зарегистрированному офису; 4. возможность осуществлять банковскую или страховую деятельность исключительно на основании лицензии [17, с. 142-145].

Безусловно в рамках данного территориального образования законодательно установлены и положительные условия, которые своим действием побуждают предпринимателей

регистрировать бизнес именно на Сейшелах. К таким стоит отнести: 1. отсутствие валютного контроля; 2. отсутствие налогового бремени; 3. высокий уровень конфиденциальности; 4. освобождение от сдачи любой ежегодной финансовой отчетности.

На основании вышеизложенного представляется возможным сделать вывод, что по аналогии с Каймановыми островами наличиеотягчающих и усложняющих условий при регистрации компании не влечет за собой сокращение числа вновь созданных фирм. Наоборот, ежегодно Национальное бюро статистики отмечает рост желающих осуществлять свой бизнес именно в рамках данной оффшорной зоны. Подобный рост спровоцирован совокупностью благоприятных условий, которые Правительство Сейшельских островов готово предоставить для предпринимателя [18, с. 200-215].

Говоря о процедуре регистрации фирм, регламентированной национальным правом, помимо иностранного опыта стоит упомянуть также и российскую систему создания новой компании. Основным источником, регулирующим данное правоотношение, выступает Федеральный закон от 08.08.2001 N 129-ФЗ "О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей", в который в 2017 году было внесено большое количество поправок [19]. Поскольку с 2014 года статистика фиксирует ежегодное сокращение числа желающих создавать собственный бизнес, и параллельное увеличение процедур ликвидации коммерческих компаний представляется возможным предположить, что подобные изменения были определенной правовой попыткой (ответной реакцией) наладить экономическую ситуацию в стране путем создания условий, направленных на поддержку бизнеса, начиная с момента регистрации юридического лица [20, с. 269-279].

Из списка изменений стоит наиболее благоприятными можно выделить: 1. исключение обязанности уведомления Федеральной налоговой службы, Фонда социального страхования России, Пенсионного фонда России об открытии расчетного счета путем личного обращения предпринимателя (с 2016 года банк автоматически уведомляет соответствующие органы); 2. сокращение срока регистрации компании – 3 (три) рабочих дня; 3. возможность регистрации фирмы посредством электронной цифровой подписи; 4. наличие *льгот* по освобождению от уплаты госпошлин в случае подачи регистрационных документов в налоговую *в электронной форме* - через официальный сайт nalog.ru или gosuslugi.ru. Таким образом, законодатель за последние

2 года значительно сократил временные затраты будущего предпринимателя на личное посещение бюрократических инстанций, полностью освободил сектор бизнеса от финансовых расходов на государственную регистрацию фирмы, а также позволил юридическому лицу начать свою активную деятельность в максимально короткие сроки [21, с. 14-15]. Однако, несмотря на существенные изменения в российском законодательстве, упрощающие порядок регистрации, рост числа вновь создаваемых организаций за последние 2 года в нашей стране так и не произошел. Наоборот, по принципу регресса отмечается рост желающих ликвидировать свои юридические лица, причем число ликвидаций ежегодно превышает число регистраций. Именно поэтому возникает необходимость анализа изменений в законодательстве, которые своим действием напротив усложняют процесс деятельности юридического лица. К таким факторам стоит отнести: 1. открытость информации, включающей в себя персональные данные учредителей, акционеров и руководителей юридического лица (общедоступна для неограниченного числа лиц); 2. рост основной ставки налога на добавленную стоимость (НДС) до уровня 20 (двадцать) процентов (на основании Федерального закона от 03.08.2018 N 303-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации о налогах и сборах» (далее - Федеральный закон от 03.08.2018 N 303-ФЗ) [22]; 3. отмена пониженных тарифов страховых взносов для юридических лиц, использующих упрощенную систему налогообложения, патентную систему налогообложения и единый налог на вмененный доход (Федеральный закон от 03.08.2018 N 303-ФЗ, Письмо Минфина России от 01.08.2018 N 03-15-06/54260 «О продлении действия пониженных тарифов страховых взносов в отношении некоммерческих и благотворительных организаций, а также субъектов малого и среднего предпринимательства, применяющих УСН») [23].

Представляется возможным сделать вывод, что именно данные условия являются отталкивающим фактором для предпринимателя в вопросе выбора Российской Федерации в качестве юридического места нахождения компании. Получается, что при этом совершенно справедливо будет указание на то, что предпринимательский сектор больше беспокоит не регламент регистрации, в частности, не расходная финансовая часть в виде госпошлины, не срок самой регистрации, а условия для дальнейшей деятельности фирмы – принцип открытости информации, налоговые обязательства.

Из всего этого можно резюмировать, что модель, построенная Российским законодательством, не совсем удобна и выгодна для ведения бизнеса, поскольку завышенные налоговые ставки, общедоступность сведений относительно учредителей, исполнительного органа юридического лица, строжайшая финансовая и бухгалтерская отчетность создают исключительно обременительные условия для предпринимателя [24, с. 112-115]. Именно поэтому оффшорные зоны с помощью своего законодательства и принципов работы бизнеса активно содействуют не только процессу регистрации, но и дальнейшей работе компании. Низкие ставки налогов, как это предусмотрено законодательством Кипра, или их полное отсутствие, как например на Каймановых и Сейшельских островах, наличие строгой конфиденциальности, которая присутствует в каждой оффшорной зоне – вот одни из основополагающих правовых факторов при выборе юрисдикции. Тем самым следует признать, что процедура регистрации компаний, которая регулируется национальным правом, далеко не всегда является решающим фактором при выборе предпринимателем той юрисдикции, законодательство которой будет в дальнейшем регулировать деятельность фирмы [25, с. 148-169].

Список использованных источников:

1. Ушаков Д.Л. Оффшорные зоны в практике российских налогоплательщиков / Ушаков Д.Д. - М.: Юристь, 2002. - 496с.
2. Управление национальной статистики Великобритании. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.ons.gov.uk/> (Дата обращения: 18.02.2019).
3. Национальное бюро статистики на Сейшельских островах. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.nbs.gov.sc/> (Дата обращения: 18.02.2019).
4. Статистическая служба Кипра. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.mof.gov.cy/mof/cystat/statistics.nsf/> (Дата обращения: 18.02.2019).
5. Федеральная служба государственной статистики Российской Федерации. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.gks.ru/> (Дата обращения: 18.02.2019).
6. Бабанин В.А. Как выбирать налоговые гавани. Налоговое регулирование оффшорной деятельности / В.А. Бабанин // ЭКО Экономика и организация промышленного производства. - 2004. - №3. - С. 55-73.

7. Приказ Минфина России от 13.11.2007 N 108н "Об утверждении Перечня государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны)" [Электронный ресурс]: Режим доступа: <https://www.pravo.gov.ru>(дата обращения: 19.02.2019).
8. Приказ ФНС России от 01.09.2017 N ММВ-7-17/709@ "Об утверждении Перечня государств (территорий), не обеспечивающих обмен информацией для целей налогообложения с Российской Федерацией" [Электронный ресурс]: Режим доступа: <https://www.pravo.gov.ru>(дата обращения: 19.02.2019).
9. Закон о Компаниях Республики Кипр = Cyprus Companies Law Chapter 113. Текст закона / пер. В.В. Денисенко, К. Куделарис, О.В. Маслова – М.: Вольтерс Клувер, 2010. – 624 с.
10. Мельников И.В. Оффшоры, налоги и налоговые схемы / Мельников И.В. - М.: Litres, 2017. – 137 с.
11. Шевчук Д.А. Оптимизация налогообложения предприятия: методы, схемы, пути и способы (анализ) / Шевчук Д.А. - М.: Litres, 2017. - 284 с.
12. Развитие предпринимательства: проблемы, тенденции и перспективы. Сборник научных трудов / Коллектив авторов. М.: Litres, 2017. - 846 с.
13. Закон о Компаниях Каймановых островов [Электронный ресурс]: Режим доступа: <https://www.cima.ky/upimages/commonfiles/1499344548CompaniesLaw2016Revision.pdf> (дата обращения: 19.02.2019).
14. John Urry. Offshoring. / John Urry. - John Wiley & Sons, 2014. – 200 p.
15. Шевчук Д.А. Оффшоры: инструменты налогового планирования / Шевчук Д.А.- М.: Litres, 2017. - 794 с.
16. Закон «О международных коммерческих компаниях» [Электронный ресурс]: Режим доступа: https://www.actoffshore.com/files/IBC_Act_2016.pdf (дата обращения: 19.02.2019)
17. Моисеев В. В. Импортзамещение: проблемы и перспективы в России / Моисеев В.В. - Directmedia, 2017. – 362 с.
18. Фитуни Л.Л. Теневой оборот и "бегство капитала"/ Фитуни Л.Л. - Университет штата Индиана, 2017. – 262 с.
19. О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: [федер. закон от 08 августа 2001 г. № 129-ФЗ] // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 2001. - № 33(ч. I). – Ст. 3431.
20. Шевчук Д.А. Бухучет, налогообложение, управленческий учет: самоучитель / Шевчук Д.А. - М.: Litres, 2017. - 620 с.
21. Тимошин П.А. Перспективы развития и использования систем электронной цифровой подписи / Тимошин П.А. // Прикладная информатика. - 2017 г. - №2(8).
22. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации о налогах и сборах : [федер. закон от 03 августа 2018 г. № 303-ФЗ] // Собрание законодательства Рос. Федерации. – 2018. - № 32(ч. I). – Ст. 5096.
23. Письмо Минфина России от 01.08.2018 N 03-15-06/54260 «О продлении действия пониженных тарифов страховых взносов в отношении некоммерческих и благотворительных организаций, а также субъектов малого и среднего предпринимательства, применяющих УСН» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://base.garant.ru/72055670/> (Дата обращения: 18.02.2019).
24. Казакова А.В., Меркулина И.А. Основы функционирования малого бизнеса: Учебник и практикум для бакалавров / Казакова А.В., Меркулина И.А. - Scientific magazine «Kontser», 2017. – 196 с.
25. Брэнсон Р. Бизнес в стиле Virgin. Чему вас не научат в бизнес-школ / Брэнсон Р. - Litres, 2017. – 792 с.

References:

1. Ushakov D.L. Offshornye zony v praktike rossijskikh nalogoplatel'shnikov / Ushakov D.D. - М.: YUrist', 2002. - 496s.
2. Upravlenie natsional'noj statistiki Velikobritanii. [EHlektronnyj resurs]. Rezhim dostupa: <https://www.ons.gov.uk/> (Data obrashheniya: 18.02.2019).
3. Natsional'noe byuro statistiki na Sejshe'l'skikh ostrovakh. [EHlektronnyj resurs]. Rezhim dostupa: <https://www.nbs.gov.sc/> (Data obrashheniya: 18.02.2019).
4. Statisticheskaya sluzhba Kipra. [EHlektronnyj resurs]. Rezhim dostupa: <http://www.mof.gov.cy/mof/cystat/statistics.nsf/> (Data obrashheniya: 18.02.2019).

5. Federal'naya sluzhba gosudarstvennoj statistiki Rossijskoj Federatsii. [EHlektronnyj resurs]. Rezhim dostupa: <http://www.gks.ru/> (Data obrashheniya: 18.02.2019).
6. Babanin. V.A. Kak vybirat' nalogovye gavani. Nalogovoe regulirovanie offshornoj deyatel'nosti /V.A. Babanin // EHKO EHkonomika i organizatsiya promyshlennogo proizvodstva. - 2004. - №3. - S. 55-73.
7. Prikaz Minfina Rossii ot 13.11.2007 N 108n "Ob utverzhdenii Perechnya gosudarstv i territorij, predostavlyayushhikh l'gotnyj nalogovyj rezhim nalogooblozheniya i (ili) ne predusmatrivayushhikh raskrytiya i predostavleniya informatsii pri provedenii finansovykh operatsij (ofshornye zony)" [EHlektronnyj resurs]: Rezhim dostupa: <https://www.pravo.gov.ru> (data obrashheniya: 19.02.2019).
8. Prikaz FNS Rossii ot 01.09.2017 N MMV-7-17/709@ "Ob utverzhdenii Perechnya gosudarstv (territorij), ne obespechivayushhikh obmen informatsiej dlya tselej nalogooblozheniya s Rossijskoj Federatsiej" [EHlektronnyj resurs]: Rezhim dostupa: <https://www.pravo.gov.ru> (data obrashheniya: 19.02.2019).
9. Zakon o Kompaniyakh Respubliki Kipr = Cyprus Companies Law Chapter 113. Tekst zakona / per. V.V. Denisenko, K. Kudelarlis, O.V. Maslova – M.: Vol'ters Kluver, 2010. – 624 s.
10. Mel'nikovl.V. Offshory, nalogiinalogovyeshkemy / Mel'nikovl.V. - M.: Litres, 2017. – 137 s.
11. SHEvchuk D.A. Optimizatsiya nalogooblozheniya predpriyatiya: metody, skhemy, puti i sposoby (analiz) / SHEvchuk D.A. - M.: Litres, 2017. - 284 s.
12. Razvitie predprinimatel'stva: problemy, tendentsii i perspektivy. Sbornik nauchnykh trudov / Kollektiv avtorov. - M.: Litres, 2017. - 846 s.
13. ZakonoKompaniyakhKajmanovykhostrovov [EHlektronnyjresurs]: Rezhimdostupa: <https://www.cima.ky/upimages/commonfiles/1499344548CompaniesLaw2016Revision.pdf> (dataobrashheniya: 19.02.2019).
14. JohnUrry. Offshoring. / JohnUrry. - JohnWiley&Sons, 2014. – 200 p.
15. SHEvchuk D.A. Offshory: instrumenty nalogovogo planirovaniya / SHEvchuk D.A.- M.: Litres, 2017. - 794 s.
16. Zakon «O mezhdunarodnykh kommercheskikh kompaniyakh» [EHlektronnyjresurs]: Rezhim dostupa: https://www.actoffshore.com/files/IBC_Act_2016.pdf (data obrashheniya: 19.02.2019).
17. Moiseev V. V. Importozameshhenie: problemy i perspektivy v Rossii / Moiseev V.V. - Directmedia, 2017. – 362 c.
18. Fituni L.L. Tenevoj oborot i "begstvo kapitala"/ Fituni L.L. - Universitet shtata Indiana, 2017. – 262 s.
19. O gosudarstvennoj registratsii yuridicheskikh lits i individual'nykh predprinimatelej: [feder. zakon ot 08 avgusta 2001 g. № 129-FZ] // Sobranie zakonodatel'stva Ros. Federatsii. – 2001. - № 33(ch. I). – St. 3431.
20. SHEvchukD.A. Bukhuchet, nalogooblozhenie, upravlencheskijuchet: samouchitel' /SHEvchukD.A. - M.: Litres, 2017. - 620 s.
21. TimoshinP.A. Perspektivyrazvitiyaiispol'zovaniyasistemehlektronnojtsifrovojjpodpisi / TimoshinP.A. // Prikladnayainformatika. - 2017 g. - №2(8).
22. O vnesenii izmenenij v ot del'nye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federatsii o nalogakh i sborakh : [feder. zakonot 03 avgusta 2018 g. № 303-FZ] // Sobraniezakonodatel'stvaRos. Federatsii. – 2018. - № 32(ch. I). – St. 5096.
23. Pis'mo Minfina Rossii ot 01.08.2018 N 03-15-06/54260 «O prodlenii dejstviya ponizhennykh tarifov strakhovykh vnosov v otnoshenii nekommercheskikh blagotvoritel'nykh organizatsij, a takzhe sub"ektov malogo i srednego predprinimatel'stva, primenyayushhikh USN» [EHlektronnyjresurs]. Rezhim dostupa: <https://base.garant.ru/72055670/> (Data obrashheniya: 19.02.2019).
24. Kazakova A.V., Merkulinal.A. Osnovy funkcionirovaniya malogo biznesa: Uchebnik i praktikum dlya bakalavrov / Kazakova A.V., Merkulinal.A. - Scientific magazine «Kontsep», 2017. – 196 s.
25. Brehnsom R. Biznesvstile Virgin. CHemu vas ne nauchat v biznes-shkol / Brehnsom R. - Litres, 2017. – 792 s.

УДК 347

Д.Т. КАСЫМОВА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

АДАПТАЦИЯ АВТОРСКОГО ПРАВА К ЦИФРОВОМУ ВЕКУ

Аннотация

Нет ничего нового под солнцем. На протяжении веков ученые отмечали, что римляне копировали греков, а Шекспир копировал чужие произведения с дикой самоотдачей и без указания авторства. Большинство наших любимых сказок на ночь и детских мультфильмов были скопированы с работ, которые были сделаны раньше. Хорошо известно, что не существует абсолютно новой идеи, скорее все художники - гномы, стоящие на плечах гигантов. Часть всей деятельности по защите авторских прав является производной. Присвоение является неотъемлемой частью нашего творческого процесса с момента рождения человечества.

Ключевые слова: авторское право, свобода слова, цифровые технологии, средства массовой информации, выразительное разнообразие, фильмы, стимулирование, продвижение, общественное достояние.

Д.Т.Касымова¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ЦИФРЛЫҚ ҒАСЫРҒА АВТОРЛЫҚ ҚҰҚЫҚТЫ АДАПТАЦИЯЛАУ

Аңдатпа

Күн астында жаңа ештеңе жоқ. Ғалымдар ғасырлар бойы римдіктердің гректерді көшіргенін және Шекспирдің басқа да шығармаларын жабайы тастап, атрибуциясыз көшіргенін атап өтті. Біздің сүйікті оқиғаларымыздың және балалық шағымдарымыздың көбі бұрыннан келе жатқан шығармалардан көшірілді. Жақсы жаңа идея жоқ деп танылған; Керісінше, барлық суретшілер - гиганттардың иығында тұрған карлики. Авторлық құқықтың барлық түрлерінің бір бөлігі туынды болып табылады. Бөліну адамзаттың туылуынан бастап шығармашылық үдерісінің ажырамас бөлігі болды. Дегенмен, соңғы бірнеше онжылдықта Конгресс авторлық құқық иелеріне берілген қорғау көлемін кеңейту тәжірибесінде болды.

Түйінді сөздер: авторлық құқық, еркін сөйлеу, сандық, бұқаралық ақпарат құралдары, мәнерлі әртүрлілік, фильмдер, ынталандыру, қоғамдық игілікке жәрдемдесу.

D.T.Kassymova¹

**¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

ADAPTATION OF COPYRIGHT TO THE DIGITAL CENTURY

Annotation

There is nothing new under the sun. For centuries, scholars have noted that the Romans copied the Greeks, and Shakespeare copied the works of others with wild abandon and without attribution. Most of our favorite bedtime stories and childhood cartoons were copied from works that have come before. It is well recognized that there is no completely new idea; rather, all artists are dwarfs standing on the shoulders of giants. A portion of all copyright activity is derivative. Appropriation has been an integral part of our creative process since the birth of mankind. Yet, over the last several decades, Congress has been in the practice of expanding the scope of protection granted to copyright owners.

Keywords: copyright, free expression, digital, media, expressive diversity, movies, incentivizing, promoting, public domain.

Авторские работы, созданные как профессионалами, так и любителями, повсеместно распространены в сети, на платформах со-

циальных сетей, на веб-сайтах и в онлайн-сервисах. Во многих развитых странах каждый год выделяется немалое количество денежных

средств на инвестирование в отрасли авторского права, значительную часть которых составляет издательская индустрия. Это способствует не только развитию авторского права, но играет положительную роль в пользу в экономики стран.

Однако в то же время авторские права сталкиваются с приливным давлением перемен. Это, напротив, часто изображается как негативная сила, препятствие для экономики и как тормоз для роста. Более того, многие критики говорят, что Интернет, цифровые технологии и социальные сети превращают авторское право в анахронизм.

Это не просто дискуссия. Авторское право находится в центре индустрии цифровых публикаций. Вместо продажи книги в качестве физического продукта цифровая транзакция представляет собой лицензию на доступ, передачу, сдачу в аренду, загрузку, владение, обмен и использование творческого контента во все возрастающем количестве способов. Таким образом, авторское право действительно лежит в основе цифровых бизнес-моделей издателя, даже если остаются проблемы, связанные с ценообразованием, нелегальным копированием через одноранговые сети обмена файлами и готовностью потребителей платить. Поэтому издатели заинтересованы в политике и практических решениях, которые необходимы для обеспечения того, чтобы авторское право действительно становилось и рассматривалось как фактор, способствующий цифровой экономике.

Вне всякого сомнения, наименее защищены авторские права именно в сети Интернет. Это вызвано не только спецификой работы виртуального пространства с его глобальным характером и космическими скоростями обмена информацией, но также с твердо выработанной привычкой самих потребителей к легкому доступу к любой необходимой информации, что рано или поздно неизбежно приводит к нарушению прав их законных обладателей. Существующие нормы закона не в состоянии равно удовлетворить интересы всех участников процесса потребления информации неким универсальным решением. А тем временем авторские права и продукты интеллектуальной деятельности в нашей стране становятся все более уязвимыми [1].

Является ли все это парадоксом или головоломкой?

По правде говоря, это не совсем парадокс. Авторское право не может стремиться к исчезновению и в то же время лежать в основе цифровой экономики. Это кажущееся противоречие является продуктом «цифрового сдвига». Он отражает различные взгляды на авторское

право и постоянный процесс адаптации законодательства, политики, бизнес-моделей и того, как технология используется для обеспечения более эффективного функционирования авторского права в Интернете.

Есть две особенности «цифрового сдвига», которые сделали эти различия в перспективе более острыми. Первая иногда носит язык свободы выражения в Интернете, но, по сути, является следствием стремления к массовой оцифровке и массовому использованию произведений, охраняемых авторским правом. Авторское право - это система, основанная на разрешениях, и по этой причине авторское право может быть ошибочно изображено как барьер.

Второе относится к переходу авторского права от B2B (бизнес для бизнеса) к B2C (бизнес для потребителя) в онлайн-мире. Закон об авторском праве сложен, но потребитель защищен от этой сложности в физическом мире, где сделка представляет собой покупку книги, физического товара. Это не так в цифровом мире, где все занимаются бизнесом B2C: от издателей и авторов в качестве самоиздателей до интернет-магазинов (например, Amazon и Aliexpress) и до потребителей. Потребитель / читатель, независимо от того, удосуживаются ли они ознакомиться с положениями и условиями, являются держателями лицензий и, как таковые, покупателями авторских прав.

Так может ли авторское право адаптироваться к цифровому веку? Может ли система, построенная на совокупности национальных авторских прав, адекватно функционировать в мире с доступом в Интернет, где национальные границы пересекаются одним щелчком мыши? Может ли он обеспечить эффективный механизм стимулирования, поощрения и защиты авторов и изготовителей произведений, одновременно обеспечивая доступ к этому богатству творчества?

Ответ на все эти вопросы - громкое «да». Авторское право - дарвинистский вид, но оно должно продолжать развиваться, чтобы удовлетворить потребности современного, постоянно действующего сетевого общества.

Возможность соблюдения баланса и договоренностей с Интернет-сообществом – это на сегодняшний день единственная возможность для правообладателей, потому что судебная практика в области интеллектуальной собственности малоэффективна, а уголовное преследование – не панацея. Тем более, что правоохранительные органы не готовы эффективно защищать интересы правообладателей, не имея соответствующих специалистов [2].

Большая часть контента, защищенного авторским правом, лицензируется и распростра-

няется в интернете на основании территориального принципа. Это значит, что доступность контента разнится от страны к стране. Во все более космополитичной Европе, где поощряются перемещение работников между странами ЕС, граждане обнаруживают барьеры в использовании культурных материалов из своей родной страны - даже тех материалов, за которые они уже заплатили, например, ТВ-лицензии или налогообложение контента.

Возьмем ирландских работников в качестве примера высококомобильной рабочей силы. Эти мигранты-рабочие заплатят за свое национальное телевидение до того, как покинуть Ирландию, через лицензионные платежи, но не будут иметь доступа к нему в других частях Европы. Что еще более абсурдно, возможность заплатить за контент (даже за "внутренний" контент от национального вещателя) отсутствует. Единственный вариант - платить за услугу "виртуальной частной сети" - а в таком случае доход идет посреднику, а не создателю, что является прямым результатом законов, разработанных для "защиты" прав создателя. Лицензирование контента для показа онлайн в других странах ЕС займет годы даже у огромной корпорации вроде BBC. Как объяснить интернет-пользователю, что заплатить вещателю за контент невозможно, но при этом попытаться получить доступ к нему онлайн - кража, возможно, даже криминальная? Как политики могут объяснить гражданам, почему такая ситуация сохраняется по сей день, хотя Еврокомиссия всегда заявляла о том, что поддерживает создание единого цифрового рынка, и, тем не менее, за 10 лет к нему почти не приблизились?

Spotify - цифровой сервис, дающий доступ к музыке. Он предлагает разные типы учетных записей: некоторые бесплатны, а некоторые требуют платной подписки (разница в объеме доступной музыки). Из-за географических ограничений и частично из-за территориального лицензирования, сервис доступен не в каждой стране-члене ЕС - а уже прошло четыре года после запуска сервиса. Музыканты стран, где Spotify ограничен, не могут получать деньги за свой контент из-за законов, призванных защищать их же [3, с.15].

Из-за территориального лицензирования на раздробленном рынке ЕС, граждане Германии могли только смотреть, как граждане соседних стран пользовались Spotify. Прошло четыре года, прежде чем Spotify вышло на рынки всего лишь 13 европейских стран. Сравните эту фрагментацию с единым американским рынком и возможностями, которые это дает гражданам, новаторам и творцам. И мы еще думаем, почему все крупные онлайн компа-

нии американские! Вина лежит на европейцах, и решение должно исходить от них же, когда (и если) начнутся реформы.

На немецком рынке проблема скорее всего возникла из-за требований Германского авторского общества GEMA. По версии Spotify, GEMA запросило слишком высокий тариф [4].

Как можно создать легитимную структуру защиты авторских прав, когда правообладатели лицензируют, основываясь на территориальном принципе, а агентства создают новые, неприемлемые барьеры?

Так почему же авторское право может адаптироваться?

Есть три фундаментальные причины, по которым авторское право обладает способностью адаптироваться.

1. Авторские права не зависят от формата.

Когда Моцарт или Бетховен сочинили целое произведение в своей голове, оно стало авторским произведением еще до того, как было записано на бумаге в качестве музыкальной композиции. Это правда, что национальные законы об авторском праве требуют, чтобы произведение было записано на каком-либо носителе, аналоговом или цифровом, до того, как произведение будет защищено законом об авторском праве. Но это не меняет того факта, что произведение все еще является авторским произведением в его нематериальной форме. Перевооруживая изречение Маршалла Маклюэна с ног на голову, это сообщение, а не средство коммуникации.

Мы начинаем видеть смещение фокуса с книги на «нейтральную по формату» версию повествования или истории. Одна из возможностей в цифровую эпоху состоит в том, чтобы взять мир, воплощенный в истории, и распространить его аспекты на несколько платформ таким образом, чтобы они играли на сильных сторонах каждой из этих платформ и рассказывали разные части этих историй свежими и увлекательными способами. Этот подход лежит в основе «трансмедиа» или «кроссмедиа». Как говорит Джефф Гомес (генеральный директор Starlight Runner Entertainment), гуру трансмедиа: «Для издателей это дает возможность участвовать в потоках доходов от любого способа, которым собственность монетизируется».

Рассказывание историй на разных платформах не является универсальной панацеей для всех работ, и может потребовать значительных инвестиций. Но, как отметила Бенедикт Пейдж в «Bookseller» (журнал «Книготорговец»): «Издатели должны исследовать трансмедиа подходы, чтобы привлечь детей, чья жизнь все больше вращается вокруг игр, онлайн-сообществ и социальных сетей» [5].

Однако пришло время переключить внимание на роль лицензирования авторского права для развития бизнеса. Как сказал один издатели на мероприятии Futurebook: «Я сказал своим сотрудникам перестать говорить о продаже книг и начать говорить о лицензировании авторских прав».

2. В идеях нет авторских прав.

Существует заблуждение, что авторское право дает монополию на идеи. Это не так. Авторское право часто изображается как препятствие или барьер на пути создания новых произведений в эпоху цифровых технологий, выступая в роли короля Кэньюта против приливов и отливов. Но это упускает ключевой момент об авторском праве.

Идеи - это свободно обмениваемая валюта в Интернете. Адвокаты говорят о дихотомии «идея / выражение». Проще говоря, авторское право не защищает идеи, а лишь то, что в настоящее время суды называют «собственным интеллектуальным творчеством автора», что отражается в способе выражения этих идей.

В решении Европейского суда (SAS Institute Inc. против World Programming Ltd (C-406/10)) было указано, что идеи и функции компьютерной программы не могут быть защищены авторским правом, так что никаких нарушений не будет, если исходный код не будет скопирован [6].

Британский закон об авторском праве, в соответствии с континентально-европейским подходом, все чаще говорит об авторском праве, защищающем только «собственное интеллектуальное творчество автора». Поэтому, если кто-то найдет свой способ выражения идей, воплощенных в произведении, без копирования самого произведения, он может это сделать.

Даже там, где происходит копирование, никаких нарушений не будет, если не будет взято все или существенная часть. Таким образом, говоря в общем, нерегулярное получение небольших частей произведения не ограничено законом об авторском праве.

3. Встроенные проверки и противовесы.

Роль закона об авторском праве всегда заключалась в том, чтобы сбалансировать права, предоставленные авторам, исполнителям и продюсерам, чтобы стимулировать и вознаграждать свои творения общественным интересом за доступ к этим произведениям. Рычаги, которые поддерживают этот баланс в законе об авторском праве, являются исключениями из авторского права и правовыми ограничениями, которые вытекают из конкуренции и концепции свободного перемещения товаров и услуг.

Во многих странах, учитывая все недостатки

рассмотрения споров в сфере интеллектуальной собственности в рамках общегражданского судебного процесса, разрешают данную проблему специализацией судопроизводства, одним из аспектов которого является наличие «технических» судей с соответствующим научно-техническим образованием. При этом в некоторых странах имеется особое процессуальное патентное право, регламентирующее патентное судопроизводство. Вероятно, было бы полезно разработать казахстанскую модель судопроизводства по делам в сфере прав интеллектуальной собственности, как с учетом позитивного зарубежного опыта, так и с учетом исторически сложившейся в стране ситуации, при этом оптимально приспособленной к казахстанским реалиям в сфере интеллектуальной собственности [7].

Для решения существующих задач эксперты ассоциации Интернет-издателей, принимающие участие в создании документа, регламентирующего свободный оборот информации в Интернет-пространстве, предложили, чтобы основой новой международной конвенции по авторскому праву стали реалистичные принципы, соответствующие интересам общества в целом, защищающие и права авторов на использование произведений, и права общества на доступ к культуре.

Только при условии выполнения этих требований авторское право будет вызывать уважение, и создавать новые возможности для творчества и развития общества. Вполне здравые мысли, но здесь всё зависит от их практической реализации. Например, чтобы поддержка оказывалась не на словах, а на деле, сегодня в некоторых странах государство поддерживает общественное достоинство путем введения законодательно установленного процентного сбора от его использования. Пока в нашей стране все ограничиваются рассуждениями о важности сохранения и поддержки культурного достоинства, но если уж Интернет хочет поддержки, то, пожалуйста, есть хорошее международно-признанное решение – за использование общественного достоинства все будут платить [8].

Существуют обширные исключения, встроенные в британское законодательство об авторском праве, которые позволяют использовать произведения, охраняемые авторским правом, без разрешения в таких целях, как образование, исследования и частные исследования, освещение текущих событий, критика и рецензирование. Некоторые из этих исключений нуждаются в обновлении, и, после Hargreaves Review, ряд изменений находится в правовом процессе.

Британское законодательство о конкурен-

ции и европейские нормы, регулирующие свободное передвижение товаров и услуг, также играют сдерживающее влияние на способ осуществления авторского права, особенно в области территориального лицензирования. Например, Европейским судом было решено (в деле *UsedSoft GmbH v Oracle International Corp*, дело C-128/11, 3 июля 2012 г.), что однажды законно приобретенная и оплаченная копия программного продукта была загружена из Интернета, которая включала лицензию на использование копии для рассмотрения в течение неограниченного периода времени. Владелец программного обеспечения не мог предотвратить перепродажу этой копии. С юридической точки зрения право владельца программного обеспечения на распространение в соответствии с авторским правом было «исчерпано» [9].

Еще один важный случай сфокусирован на договорных ограничениях. В 2010 году в Верховный суд были поданы иски в отношении двух пабов, которые покупали дешевое зарубежное оборудование для спутниковых декодеров и карты для использования при просмотре футбольных матчей в пабах Великобритании в прямом эфире, чтобы избежать более высоких сборов, взимаемых правообладателем спутникового вещания в Великобритании. В одном случае Премьер-лига Футбольной ассоциации (FAPL) стремилась предотвратить обход исключительных территориальных лицензий и подала иск против греческих поставщиков оборудования и декодеров в пабы и против лицензиатов четырех пабов, которые показывали прямые трансляции матчей Премьер-лиги в прямом эфире на каналах арабского вещателя. Второе дело было связано с обжалованием обвинительного приговора в уголовном процессе против Карен Мерфи, хозяйки паба, которая показывала матчи Премьер-лиги с использованием греческой карты декодера.

Дела были переданы Генеральному адвокату Европейского Суда. Он пришел к выводу, что договорное обязательство, связанное с лицензией на вещание, требующее от вещателя запретить использование его карт спутникового декодера за пределами лицензированной территории, эквивалентно соглашению о предотвращении или ограничении параллельного экспорта. Такие лицензии с абсолютной территориальной защитой несовместимы с внутренним рынком и нарушают пункт 1 статьи 101 TFEU (Договор о функционировании Европейского Союза), при этом нет необходимости демонстрировать фактическое влияние на конкуренцию. Генеральный адвокат также пришел к выводу, что лицензии нарушают свободу предоставления услуг без законного обо-

снования.

Что же нужно сделать?

Здесь нет «серебряной пули». Предположим, что в адаптации авторского права к цифровому веку существует пять взаимосвязанных элементов: законодательство, технологии, бизнес-модели, образование и правоприменение.

В законе должна быть проделана работа, как на международном, так и на национальном уровне. Есть еще несколько юридических вопросов, на которые нужно ответить, например, когда произведение становится доступным в сети, происходит ли это в момент загрузки, скачивания или и того, и другого? Актуальность в том, чтобы знать, где можно очистить права.

Увидим ли мы некоторые изменения? Насколько далеко будут достигнуты изменения, трудно сказать, потому что мы не знаем намерений законодателя. Но одно более или менее ясно, что существует быстрый путь для внесения ряда изменений в исключения из авторского права.

Как насчет изменений, где есть согласие между заинтересованными сторонами авторского права. Например, почти каждый поддерживает решение проблемы бесхозных произведений, то есть авторских произведений, владелец которых неизвестен. Вероятное решение будет включать требование провести «тщательный поиск», чтобы попытаться найти этого владельца, и, если они не могут быть найдены, получить разрешение для некоммерческого или коммерческого использования произведений с условием выплаты вознаграждения владельцу, если он появится.

Кроме того, в области исключений из авторского права существует общее согласие с тем, что имеет смысл расширить существующее исключение, которое позволяет библиотекам и архивам делать копии литературных и художественных произведений для сохранения в цифровом формате, чтобы охватить также звукозаписи, фильмы и передачи. В области образования логично расширить текущее исключение, которое позволяет учителям и экзаменаторам делать копии работ, чтобы они могли их использовать.

Поэтому имеет смысл обновление определенных исключений для отражения реалий цифрового мира. Но между правообладателями и пользователями будет конфликт, когда исключения могут потенциально подорвать основанные на лицензиях бизнес-модели или лишить правообладателей вознаграждения, на которое они могли бы иметь иное право.

Как было замечено ранее, в мире цифровых медиа транзакция между поставщиком и

потребителем осуществляется на основе лицензии. Таким образом, устранение необходимости лицензирования путем расширения или введения исключения, которое может иметь коммерческое воздействие, является реальной и законной заботой для правообладателей.

Вот один пример. Правительство рассматривает исключение в отношении частного копирования, позволяющее потребителям копировать законно приобретенное произведение из одного формата в другой. Конечно, индустрия звукозаписи терпела это годами, и многие онлайн-сервисы позволяют потребителям иметь несколько копий одной и той же работы на разных устройствах. Но, как и во всем, дьявол кроется в деталях. Многие правообладатели обеспокоены тем, что это может негативно повлиять на уже сокращающиеся доходы, указывая на тот факт, что в других странах мира правообладателям компенсируется частное копирование с помощью оборудования и других форм сборов. Никто не намерен вводить схему взимания платы за частное копирование. Но некоторые правообладатели

обеспокоены. Например, если частные копии, хранящиеся в «облачных» службах, разрешены в порядке исключения, может ли это иметь коммерческое воздействие?

Еще одно спорное исключение для текста и интеллектуального анализа данных, определенное в Hargreaves Review, как «автоматизированные аналитические методы, такие как текст и интеллектуальный анализ данных произведений путем копирования существующей электронной информации, например, статьи в научных журналах и других работах, а также анализировать данные, которые они содержат для моделей, тенденций и другой полезной информации». Несмотря на то, что среди всех заинтересованных сторон существует общее мнение, что авторские права на факты отсутствуют, существует опасение, что исключение из авторского права для интеллектуального анализа контента может нанести ущерб основному рынку или стоимости авторских прав. Несомненно, отрасль предпочла бы облегчить интеллектуальный анализ данных с помощью лицензионных решений, а не исключением из авторского права.

Список использованных источников:

1. Авторское право и пиратство в интернете. Портал Copyright.ru. Электронный ресурс: https://www.copyright.ru/news/main/2011/10/6/prava_inet (дата обращения 15 апреля 2019 г.).
2. Авторское право и интернет-пространство, что к чему подстроить? Портал Copyright.ru. Электронный ресурс: <https://www.copyright.ru/news/main/2011/11/28/position/> (дата обращения 19 апреля 2019 г.).
3. JoeMcNamee. Копирайт. Вызовы цифровой эпохи // European Digital Rights. Документы EDRI - 2013 - издание 07 - С.15.
4. Vorerst kein Deutschlandstart für Spotify. No German start for Spotify for the time being. Электронный ресурс: <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Vorerst-kein-Deutschlandstart-fuer-Spotify-Update-933580.html> (дата обращения 23 апреля 2019 г.).
5. Benedicte Page. Children's conference: transmedia is essential. The Bookseller. Электронный ресурс: <https://www.thebookseller.com/news/childrens-conference-transmedia-essential> (дата обращения 23 апреля 2019 г.).
6. Judgment of the Court (Grand Chamber), 2 May 2012. Case C-406/10. SAS Institute Inc. v World Programming Ltd. Электронный ресурс: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-406/10> (дата обращения 25 апреля 2019 г.).
7. Требует обобщения и рекомендаций. Амангельды Рамазанов, гл. специалист Департамента юстиции Северо-Казахстанской области. Сетевое издание «Zakon.kz». Электронный ресурс: <https://www.zakon.kz/4556758-trebuet-obobshhenija-i-rekomendacijj.html> (дата обращения 25 апреля 2019 г.).
8. Авторское право и интернет-пространство, что к чему подстроить? Портал Copyright.ru. Электронный ресурс: <https://www.copyright.ru/news/main/2011/11/28/position/> (дата обращения 19 апреля 2019 г.).
9. Judgment of the court (Grand Chamber), 3 July 2012. UsedSoft GmbH v Oracle International Corp., C-128/11. Электронный ресурс: <https://h2o.law.harvard.edu/collages/25638> (дата обращения 25 апреля 2019 г.).

References:

1. Avtorskoye pravo i piratstvo v internete. Portal Copyright.ru. Elektronny resurs: https://www.copyright.ru/news/main/2011/10/6/prava_inet (data obrashcheniya 15 aprelya 2019 g.).

2. Avtorskoye pravo i internet-prostranstvo, chto k chemu podstroit? Portal Copyright.ru. Elektronny resurs: <https://www.copyright.ru/news/main/2011/11/28/position/> (data obrashcheniya 19 aprelya 2019 g.).
3. Joe McNamee. Kopirayt. Vyzovy tsifrovoy epokhi// European Digital Rights. Dokumenty EDRI - 2013 - izdaniye 07 - S.15.
4. Vorerst kein Deutschlandstart für Spotify. No German start for Spotify for the time being. Elektronny resurs: <https://www.heise.de/newsticker/meldung/Vorerst-kein-Deutschlandstart-fuer-Spotify-Update-933580.html> (data obrashcheniya 23 aprelya 2019 g.).
5. Benedicte Page. Children's conference: transmedia is essential. The Bookseller. Elektronny resurs: <https://www.thebookseller.com/news/childrens-conference-transmedia-essential> (data obrashcheniya 23 aprelya 2019 g.).
6. Judgment of the Court (Grand Chamber), 2 May 2012. Case C-406/10. SAS Institute Inc. v World Programming Ltd. Elektronny resurs: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-406/10> (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).
7. Trebuyet obobshcheniya i rekomendatsy. Amangeldy Ramazanov, gl. spetsialist Departamenta yustitsii Severo-Kazakhstanskoy oblasti. Setevoye izdaniye «Zakon.kz». Elektronny resurs: <https://www.zakon.kz/4556758-trebuyet-obobshheniya-i-rekomendaciyj.html> (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).
8. Avtorskoye pravo i internet-prostranstvo, chto k chemu podstroit? Portal Copyright.ru. Elektronny resurs: <https://www.copyright.ru/news/main/2011/11/28/position/> (data obrashcheniya 19 aprelya 2019 g.).
9. Judgment of the court (Grand Chamber), 3 July 2012. UsedSoft GmbH v Oracle International Corp., C-128/11. Elektronny resurs: <https://h2o.law.harvard.edu/collages/25638> (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).

УДК 347.45/.47

В.А. КОМЛЕВА¹

**¹Волго-Вятский институт (филиал)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

*Научный руководитель - Кирсанов К.А.,
к.ю.н., доцент кафедры гражданского права и процесса
Волго-Вятского института (филиала)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

ИСТОРИЯ РАЗВИТИЯ ИНСТИТУТА ДОГОВОРА КОМИССИИ В РОССИИ

Аннотация

Автор в своей статье выделяет наиболее значимые исторические этапы развития института договора комиссии в России: середина - конец XIX в.; начало XX в.; 1922 – середина 50х гг. XX в.; 1964 год (принятие Гражданского кодекса РСФСР); 90 – е года XX в.; современность. Данные этапы возникновения и развития института комиссионных отношений в России анализируются как с точки зрения законодательного закрепления предмета и основных положений комиссии, так и с позиции сущностного понимания предмета договора. Автор проводит сравнительно-правовой анализ этапов, делает соответствующие выводы по каждому этапу.

Ключевые слова: договор комиссии, комиссионер, предмет договора комиссии, комитент, комиссионное поручение, договор поручения.

В.А. Комлева¹

**¹О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.**

РЕСЕЙДЕ КОМИССИЯ ШАРТЫ ИНСТИТУТЫНЫҢ ДАМУ ТАРИХЫ

Аңдатпа

Автор өз мақаласында Ресейде комиссия шарты институты дамуының аса маңызды тарихи кезеңдерін бөліп көрсетеді: XIX ғ. ортасы - соңы; XX ғ. басы; 1922 – XX ғасырдың 50 жж. ортасы; 1964 жыл (РКФСР Азаматтық кодексін қабылдау); XX ғ. 90 –жылдары; қазіргі заман. Ресейде комиссия қатынастары институтының қалыптасуы және дамуының аталған кезеңдері комиссияның негізгі ережелерін және пәнін заңнамада бекіту тұрғысынан да, шарт пәнін мәні бойынша ұғыну тұрғысынан да талданады. Автор кезеңдерге салыстырмалы-құқықтық талдау жүргізеді, әрбір кезең бойынша тиісті тұжырымдар жасайды.

Түйінді сөздер: комиссия шарты, комисионер, комиссия шартының пәні, комитент, комиссиялық тапсырма, тапсырма шарты.

V.A.Komleva¹

¹The Volgo-Vyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov

THE HISTORY OF THE DEVELOPMENT OF THE INSTITUTION
OF A COMMISSION AGREEMENT IN RUSSIA

Annotation

The author in this article allocates the most significant historical stages of development of institute of the commission agreement in Russia: the mid - the end of the 19th century; beginning of the 20th century; 1922 – middle of the 50th of the 20th century; 1964 (adoption of the Civil Code of the Russian Federation); 90s of the 20th century; present. These stages of emergence and development of institute of the commission relations in Russia are analyzed as in terms of legislative fixing of a subject and basic provisions of the commission, and from a position of intrinsic understanding of subject of the contract. The author carries out the comparative legal analysis of stages, draws the corresponding conclusions on each stage.

Keywords: commission agreement, commission agent, subject of the contract of the commission, comittent, commission assignment, contract of order.

Возникновение института договора комиссии берет свое начало примерно с эпохи средних веков. В этот период наблюдалось активное развитие морской торговли, поэтому купцам для расширения рынка сбыта требовались в иностранных государствах представители, знакомые с законами и обычаями своей страны, а также с местным рынком. Шершеневич Г.Ф в своих работах писал: «стремление к расширению района деятельности, обнаруживаемое торговыми предприятиями, придавало особое экономическое значение договору комиссии. В погоне за рынком сбыта было замечено, что содействие комисионеров часто бывает полезнее участия лиц, работающих на условиях трудового договора» [1, с. 204].

Что касается развития института договора комиссии в России, то в этой связи можно выделить несколько исторических этапов институционального становления данного договора:

1. середина - конец XIX в.;
2. начало XX в.;
3. 1922 – середина 50х гг. XX в.;

4. 1964 год (принятие Гражданского кодекса РСФСР);

5. 90 – е года XX в.;

6. современность.

Середина - конец XIX в.

Середину - конец XIX века считают периодом расцвета отечественной экономики. Комиссионной деятельностью занимались только специализированные конторы и профессиональные купцы, которые по поручениям осуществляли операции с недвижимым и движимым имуществом, капиталами. Но, несмотря на это, до 1910 года институту договора комиссии было посвящено всего несколько статей Устава торгового 1903 года (том XI Свода законов Российской Империи) [2, с. 145]. При этом отсутствовало как общее понятие договора комиссии, так и положения о правах и обязанностях комисионера и комитента. Не было ясности и в том, от чьего имени действуют такие комисионеры: от своего или от имени комитента. Поэтому на практике нередко возникала проблема разделения договора комиссии и так называемого договора доверенности или

поручения.

Таким образом, итогами развития института договора комиссии на данном историческом этапе, как с точки зрения законодательного закрепления, так и с позиции сущностного понимания предмета договора, можно назвать:

- отсутствие законодательного закрепления понятия договора комиссии, а также общих положений о договоре комиссии (норм, касающихся прав, обязанностей и ответственности комиссионера и комитента);

- профессиональный состав сторон договора комиссии (комиссионной деятельностью занимались исключительно специализированные конторы и профессиональные комиссионеры (купцы);

- фактическое смешение договора комиссии и договора доверенности (поручения);

- наличие двух видов договора: комиссионер может действовать как от своего имени, так и от имени комитента.

Начало XX в.

21 апреля 1910 года был принят закон «О договоре торговой комиссии», закрепляющий в Уставе торговом 1903 года целый раздел, посвященный договору комиссии. В законе четко закреплялось положение о том, что комиссионер заключает сделки «от своего имени, за счет другого лица (препоручителя, комитента)» (ст. 41) [2, с. 147]. То есть комиссионер действовал в качестве самостоятельной стороны в заключаемых им сделках, что как раз и являлось отличительной чертой договора комиссии от договора поручения в тот период.

Закон 1910 года регламентировал положения, которые касались предмета договора комиссии, порядка исполнения комиссионного поручения; закреплял случаи и последствия одностороннего отказа от исполнения договора, ответственность комиссионера за повреждение и утрату имущества. Так же довольно подробно в Законе был описан статус комиссионного имущества.

Таким образом, итогами развития института договора комиссии на данном этапе являются:

- законодательное закрепление основных положений договора комиссии;

- отделение договора комиссии и договора поручения;

- закрепление единственного вида договора комиссии: комиссионер действует только от своего имени.

1922 – середина 50х гг. XX в.

Дальнейшее развитие комиссионных отношений происходило уже после установления Новой экономической политики в Советской России. Однако законодательство дореволюционного государства претерпело значитель-

ные изменения, которые, так или иначе, затронули и нормы о договоре комиссии. Поэтому необходимость легального закрепления отношений между комитентом и комиссионером ощущалась очень остро. Участникам комиссионных отношений при заключении сделок приходилось применять нормы законодательства дореволюционной России как обычай делового оборота. Данный факт осложнялся тем, что, поскольку ст. 6 Гражданского кодекса РСФСР 1922 года содержала прямой запрет на такое применение, суды при рассмотрении возникающих между сторонами споров не могли ссылаться на такие обычаи [3].

Несмотря на то, что государство было заинтересовано в развитии комиссионных отношений, в Гражданский кодекс РСФСР 1922 года нормы о договоре комиссии включены не были. Только спустя время комиссионная форма отношений была воспринята обществом, а также получила законодательное закрепление.

2 января 1923 года были приняты два закона: «О порядке учреждения и регистрации комиссионных предприятий» и «О мерах по урегулированию торговых операций государственных учреждений и предприятий», официально признавшие наличие комиссионных отношений в советском гражданском праве. Первый закон состоял из десяти пунктов и устанавливал положения о том, что комиссионные операции, могут совершать исключительно зарегистрированные в установленном порядке комиссионные предприятия, а также сам порядок регистрации комиссионных предприятий [4]. Закон «О мерах по урегулированию торговых операций государственных учреждений и предприятий» устанавливал возможность для государственных учреждений производить торговлю лишь предметами своего производства или предметами, торговля которыми входит в круг их деятельности [5]. В целом, принятые законы были направлены на узкую специализацию, поэтому их оказалось не достаточно для полноценного регулирования отношений в данной сфере. В связи с этим в народных комиссариатах и ведомствах начали вести активную работу по разработке проекта закона о договоре комиссии.

Самым удачным законом, наиболее подробно регламентирующим комиссионные отношения, можно назвать Закон о внесении дополнений в Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. Согласно данному закону, предметом договора комиссии могли быть любые сделки, которые заключались комиссионером от своего имени; комиссионер не отвечал за исполнимость сделок третьим лицом, он мог в любой момент отказаться от исполнения

принятого поручения с предварительным уведомлением комитента. Также комиссионеру предоставлялось залоговое право на имущество комитента, находящееся в фактическом владении или распоряжении комиссионера, а комитенту запрещалось требовать от комиссионера передачи права требования последнего к третьим лицам, за исключением случая, когда третье лицо нарушило договор или случая несостоятельности комиссионера [6, с. 173].

Исходя из всего вышесказанного, итогами развития института договора комиссии на данном историческом этапе можно назвать:

- восполнение пробела в сфере законодательного регулирования института договора комиссии посредством принятия ряда законов:

«О порядке учреждения и регистрации комиссионных предприятий»;

«О мерах по урегулированию торговых операций государственных учреждений и предприятий»;

Закона о внесении дополнений в Гражданский кодекс РСФСР;

- законодательное расширение предмета договора комиссии;

- законодательное расширение круга прав комиссионера.

1964 год (принятие Гражданского кодекса РСФСР).

Принятие Гражданского кодекса РСФСР в 1964 году имеет достаточно существенное значение в истории развития института договора комиссии. Договору была отведена отдельная 36 глава, состоящая из восемнадцати статей. Кодекс закреплял не только основополагающие нормы о договоре комиссии, но и специальные положения, касающиеся отдельных видов договора, которые активно применялись в тот период. Например, в качестве отдельных разновидностей закреплялись такие виды, как комиссия продажи сельскохозяйственных продуктов; комиссия продажи товаров через комиссионные магазины и другие.

Статья 404 Гражданского кодекса 1964 года четко закрепила, что включает в себя предмет договора: по договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить для комитента одну или несколько сделок от своего имени. Также в ст. 404 отдельно был конкретизирован предмет договора комиссии на продажу сельскохозяйственных продуктов: по данному договору колхоз (комитент) поручает организации потребительской кооперации (комиссионеру) продать излишки сельскохозяйственных продуктов, оставшиеся после выполнения колхозом обязательств по

продаже сельскохозяйственной продукции государству [7].

Гражданский кодекс 1964 года закреплял ряд нововведений, таких как обязательная письменная форма (ст. 405), возможность и последствия отступления от указаний комитента (ст. 409), регулировал порядок определения и изменения цены комиссионного товара (ст. 410), порядок утверждения отчета комиссионера (ст. 413) и др. Несмотря на достаточно подробное регулирование, кодекс имел и отрицательные черты, в частности, по отношению к комиссионеру. Например, в соответствии со ст. 419, комиссионер имел право отказаться от исполнения договора комиссии только в случае невозможности исполнения поручения либо при нарушении комитентом условий договора комиссии. Что касается комитента, то здесь кодекс не регламентировал каких-либо ограничений: комитент вправе был отказаться от исполнения договора комиссии в любое время (ст. 421) [7].

Подводя итог принятия Гражданского кодекса РСФСР 1964 года, как одного из основных этапов установления института договора комиссии, отметим следующие нововведения:

- включение в ГК РСФСР 1964 года главы, закрепляющей основные общие положения о договоре комиссии, а также нормы о разновидностях данного договора;

- четкое определение предмета договора комиссии;

- закрепление обязательной письменной формы договора;

- установление порядка определения и изменения продажной цены комиссионного товара, а также направления и утверждения отчета комиссионера;

- законодательное закрепление преимущественного положения комитента.

90 – е года XX в.

В связи с возрождением рыночной экономики в России и расширением круга самостоятельных участников гражданского оборота, договор комиссии получил широкое распространение в области оптовой торговли, торговли ценными бумагами, а также нашел свое применение в таких сферах как страхование, подрядные работы и т.д. [8, с. 18].

Что касается законодательного регулирования комиссионных отношений в этот период, то каких-либо новых специальных законов принято не было. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 года закрепляли только три статьи в главе семнадцатой, регулирующие отношения, возникающие при заключении договора комиссии.

В статьях нашли отражение ряд важнейших для становления института договора комис-

сии норм. Например, в статье 119 указывалось, что если договор комиссии не был исполнен по причинам, зависящим от комитента, комиссионер сохраняет право на комиссионное вознаграждение и возмещение понесенных расходов. В соответствии со статьей 120, в случае, если комиссионер совершил сделку на условиях более выгодных, чем те, которые были указаны комитентом, полученная выгода делится сторонами поровну, если иное не предусмотрено договором комиссии. Также полностью снимался запрет на установление комиссионного вознаграждения в виде разницы между ценой, указанной комитентом, и ценой, по которой комиссионер фактически совершил сделку (ст. 121) [9].

Исходя из вышеизложенного, итогами развития института договора комиссии являются:

- расширение сфер применения договора комиссии;
- законодательное закрепление договора комиссии в главе семнадцатой Основ гражданского законодательства СССР 1991 года;
- закрепление норм, значительно улучшающих положение комиссионера по отношению к комитенту.

Современность.

В Гражданском кодексе 1996 года (далее – ГК РФ) глава 51 весьма подробно регламентирует институт договора комиссии независимо от сферы его применения. При этом п. 3 ст. 990 ГК РФ содержит указание на возможность издания законов и иных правовых актов, предусматривающих особенности отдельных видов договора комиссии. Такие нормы содержат, например, Таможенный кодекс Российской Федерации; Закон «О товарных биржах и биржевой торговле»; Закон «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и т. д.

В ст. 990 ГК РФ четко закрепляется предмет договора комиссии: одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени,

но за счет комитента [10]. Таким образом, от имени комитента комиссионер действовать не может.

Сторонами в договоре комиссии выступают комиссионер и комитент. Каких-либо специальных требований и ограничений к сторонам договора глава 51 ГК РФ не закрепляет, чего нельзя сказать о нормах Устава торгового 1903 года, регулирующих отношения, в большей степени, касающиеся профессиональных комиссионеров – купцов.

Согласно ст. 1004 ГК РФ, комиссионер не вправе, если иное не предусмотрено договором комиссии, отказаться от его исполнения, за исключением случая, когда договор заключен без указания срока его действия. Тем не менее, в соответствии со ст. 1003 ГК РФ, комитент вправе в любое время отказаться от исполнения договора комиссии, отменив данное комиссионеру поручение [10]. Таким образом, прослеживается общий характер с нормами Гражданского кодекса РСФСР 1964 года.

Совершенно новым явилось положение о субкомиссии. Согласно ст. 994 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором комиссии, комиссионер вправе в целях исполнения этого договора заключить договор субкомиссии с другим лицом, оставаясь ответственным за действия субкомиссионера перед комитентом. Также ГК РФ подробно регламентирует вопросы последствий отступления от указаний комитента (ст. 995); ответственности за неисполнение сделки, заключенной для комитента (ст. 993); возмещения расходов за исполнение комиссионного поручения (ст. 1001) и т. д. В ст. 1002 закрепляется исчерпывающий перечень прекращения договора комиссии, чего ранее не находило отражения в законодательстве. В целом, можно сказать, что нынешняя модель договора комиссии с точки зрения законодательного закрепления, а также с позиций существенного понимания договора, вполне отвечает требованиям современных реалий гражданского права.

Список использованных источников:

1. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. – М.: Спарк. – 1994. – 335 с.
2. Свод законов Российской империи. – СПб. – 1876. – Книга первая. – Т. III. – 403с.
3. Гражданский кодекс РСФСР(утв. ВС РСФСР 11.11.1922)(ред. от 10.11.1930) // Ведомости ВС РСФСР", 1922, N 21, ст. 325.
4. Декрет СНК РСФСР от 02.01.1923 «Положение о порядке учреждения и регистрации комиссионных предприятий» // СУ РСФСР, 1923, N 2, ст. 23.
5. Декрет СНК РСФСР от 02.01.1923 «О мерах к урегулированию торговых операций государственных учреждений и предприятий» // СУ РСФСР, 1923, N 14, ст. 173.
6. Чистякова О.И. Российское законодательство X-XX веков: в 9 т. – М.: 1988. – Т.6. – 432 с.
7. Гражданский кодекс РСФСР(утв. ВС РСФСР 11.06.1964)(ред. от 26.11.2001) // Ведомости ВС РСФСР", 1964, N 24, ст. 407.
8. Комаров Б.К. Договор комиссии по советскому праву. – Изд-во Московского ун-та. – М.: 1961. – 51 с.

9. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 года (утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-1)(ред. от 26.11.2001) // Ведомости СНД и ВС СССР", 26.06.1991, N 26, ст. 733.
10. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.12.2018) // Собрание законодательства РФ, 29.01.1996, N 5, ст. 410.

References:

1. Shershenevich G.F. Uchebnyk torgovogo prava. – M.: Spark. – 1994. – 335 s.
2. Svod zakonov Rossyskoy imperii. – SPb. – 1876. – Knigapervaya. – T. III. – 403 s.
3. Grazhdansky kodeks RSFSR (utv. VS RSFSR 11.11.1922) (red. ot 10.11.1930) // Vedomosti VS RSFSR", 1922, N 21, st. 325.
4. Dekret SNK RSFSR ot 02.01.1923 «Polozheniye o poryadke uchrezhdeniya i registratsii komissionnykh predpriyaty» // SU RSFSR, 1923, N 2, st. 23.
5. Dekret SNK RSFSR ot 02.01.1923 «O merakh k uregulirovaniyu torgovykh operatsiy gosudarstvennykh uchrezhdeniy i predpriyaty» // SU RSFSR, 1923, N 14, st. 173.
6. Chistyakova O.I. Rossyskoye zakonodatelstvo X-XX vekov: v 9 t. – M.: 1988. – T.6. – 432 s.
7. Grazhdansky kodeks RSFSR (utv. VS RSFSR 11.06.1964) (red. ot 26.11.2001) // Vedomosti VS RSFSR", 1964, N 24, st. 407.
8. Komarov B.K. Dogovor komissii po sovetskomu pravu. – Izd-vo Moskovskogo un-ta. – M.: 1961. – 51 s.
9. Osnovy grazhdanskogo zakonodatelstva Soyuz SSR i respublik 1991 goda (utv. VS SSSR 31.05.1991 № 2211-1) (red. ot 26.11.2001) // Vedomosti SND i VS SSSR", 26.06.1991, N 26, st. 733.
10. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chastvtoraya) ot 26.01.1996 N 14-FZ (red. ot 29.07.2018) (s izm. idop., vstup. v silu s 30.12.2018) // Sobraniye zakonodatelstva RF, 29.01.1996, N 5, st. 410.

УДК 347

А.М. КУЛДАШОВ¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель - Мороз С.П., д.ю.н.,
академический профессор, декан ВШП "Эділет" КОУ*

ОСОБЕННОСТИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ЗЕМЕЛЬНОМ ПРАВЕ

Аннотация

В данной статье рассматриваются особенности гражданско-правовой ответственности в земельном праве. Проанализировано законодательство РК. Выявлены следующие особенности гражданско-правовой ответственности в земельном праве: 1) в рамках земельного права складываются определенные правовые институты, в том числе и институт земельно-правовой ответственности. 2) гражданско-правовая ответственность остается и институтом гражданского права, а в сфере земельного права входит в институт земельного права – земельно-правовой ответственности в качестве отдельного ее вида гражданско-правовой ответственности за нарушение земельного законодательства. 3) гражданско-правовая ответственность в сфере земельного права все еще недостаточно эффективна и нуждается в надлежащем правовом закреплении.

Ключевые слова: землепользование, недропользователь, полезные ископаемые, природопользователь, природоресурсный.

А.М. Кулдашов¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ЖЕР ҚҰҚЫҒЫНДАҒЫ АЗАМАТТЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖАУАПКЕРШІЛІКТІҢ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

Аңдатпа

Бұл мақалада жер құқығындағы азаматтық-құқықтық жауапкершіліктің ерекшеліктері қарастырылады. ҚР заңнамасы талданды. Жер құқығындағы азаматтық-құқықтық жауапкершіліктің мынадай ерекшеліктері анықталды: 1) жер құқығы шеңберінде белгілі бір құқықтық институттар, оның ішінде жер-құқықтық жауапкершілік институты да қалыптасады. 2) азаматтық-құқықтық жауапкершілік азаматтық құқық институты болып қалады да, ал жер құқығы саласында жер құқығының институтына - жер-құқықтық жауапкершілікке оның бір түрі ретінде - жер заңнамасын бұзғаны үшін азаматтық-құқықтық жауапкершілік ретінде кіреді. 3) жер құқығы саласындағы азаматтық-құқықтық жауапкершілік әлі де жеткілікті тиімсіз және тиісті құқықтық бекітуді қажет етеді.

Түйінді сөздер: жер пайдалану, жер қойнауын пайдаланушы, пайдалы қазбалар, табиғат пайдаланушы, табиғи ресурстар.

A.M. Kuldashov¹

¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

FEATURES OF CIVIL LIABILITY IN LAND LAW

Annotation

This article discusses the features of civil liability in land law. The legislation of the Republic of Kazakhstan is analyzed. The following features of civil liability in land law are revealed: 1) within the framework of land law, certain legal concepts are formed, including the land liability; 2) civil liability remains the concept of civil law, also it is included in the concept of land law – land law liability, as its individual type of civil liability for violation of land legislation; 3) civil liability in the field of land law is still not effective enough and needs to be properly legalized.

Keywords: land use, subsoil user, minerals, natural resource user, natural resource.

Среди основных видов юридической ответственности, способных самым серьезным образом повлиять на эффективность землепользования в условиях рыночных отношений, особо следует выделить гражданско-правовую ответственность.

В юридической литературе в качестве основных признаков гражданско-правовой ответственности называют следующие: 1) гражданско-правовая ответственность есть лишь одна из форм государственно-правового воздействия на правонарушителя; 2) гражданско-правовая ответственность имеет имущественный характер, характер имущественного воздействия на правонарушителя; 3) гражданско-правовая ответственность есть возложение невыгодных имущественных последствий на лицо, допустившее нарушение гражданских прав или обязанностей; 4) гражданско-правовая ответственность есть такое возложение невыгодных имущественных последствий на нарушителя гражданских прав и обязанностей, которое связано с применением санкций [1, с. 309-312]. Помимо этого среди специфических особенностей гражданско-правовой ответственности можно назвать ее имущественный и компенсационный (восста-

новительный) характер.

Среди форм гражданско-правовой ответственности за нарушение обязательств традиционно называют такие: возмещение убытков; уплата неустойки; потеря задатка либо уплата дополнительно суммы задатка сверх возвращенной суммы задатка; конфискация в доход государства всего полученного по сделке, направленной на достижение преступной цели; утрата права собственности на заложенное имущество, а также на имущество, удерживаемое в соответствии с правом удержания; и т.п.; при этом наиболее распространенные, хотя и не единственные формы ответственности за нарушение обязательства – возмещение убытков и уплата неустойки [2, с. 647]. Здесь хотелось бы особо отметить, что в литературе иногда встречаются суждения, согласно которым к отношениям, связанным с возмещением убытков, причиненных нарушением природоресурсного законодательства, нормы гражданского законодательства об убытках неприменимы. В частности, с точки зрения Н.Б. Мухитдинова, это относится к применению положений гражданского законодательства в случаях нарушения положений законодательства о недрах. По мнению Н.Б. Мухитдинова

здесь дело не только в формальной стороне, в соответствии с которой земельное, горное и другие общественные отношения по природопользованию не могут регламентироваться гражданским законодательством, а в существе проблемы – недра представляют собой особый природный объект, не являются товаром и не имеют денежной оценки [3, с. 33-34]. Также невозможность применения норм гражданского законодательства об убытках Н.Б. Мухитдиновым аргументируется тем, что в отношении по возмещению убытков, причиненных нарушением законодательства о недрах, невозможно поставить вопрос о возмещении вреда в натуре, потому что ископаемые, которые остаются в недрах в результате нарушения правил их добычи, как правило, теряются безвозвратно; и, наконец, в отличие от гражданско-правовой ответственности невозможно требовать от недропользователей полного возмещения ущерба [3, с. 34].

По мнению С.П. Мороз с представленной позицией нельзя согласиться вследствие того, что: 1) в процессе осуществления инвестиционной деятельности в сфере недропользования возникают гражданские (договорные) отношения, которые регулируются гражданским правом; 2) в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения принятых недропользователем обязанностей, вытекающих из договора, наступает гражданско-правовая ответственность; 3) в гражданско-правовых отношениях также не всегда можно поставить вопрос о возмещении вреда в натуре: гражданским законодательством устанавливается, что возмещение убытков в случае неисполнения обязательства и уплата неустойки за его неисполнение освобождает должника от исполнения обязательства в натуре, если иное не предусмотрено законодательством или договором (п. 2 ст. 354 ГК РК) [4, с. 110].

На наш взгляд, основная сложность при определении возможности применения мер гражданско-правовой ответственности в случае причинения вреда окружающей природной среде, в целом, или отдельному объекту природы – земельному участку или участку недр или водному объекту и т.п., в частности, состоит в том, что принцип полного возмещения вреда в данной сфере не всегда может быть реализован в достаточной степени.

Прежде всего, в случае причинения вреда окружающей природной среде очень сложно установить размер убытков, включая реально причиненный ущерб и упущенную выгоду. Например, как указывают Б.Д. Елеманов, М.К. Сартбаев, ущерб от загрязнения морской среды вследствие разливов нефти и нефтепродуктов включает: издержки на ликвидацию

последствий разливов (в том числе на буксировку и разгрузку поврежденных нефтеналивных судов, заделывание пробоин, расстановку заграждений, распыление дисперсантов, чистку пляжей и т.п.), стоимость превентивных мероприятий (соответствующего оборудования портов и судов), а также мероприятий, направленных на возмещение вреда, причиненного окружающей среде прибрежных районов [5, с. 39-40]. Мы полагаем, что такой подход к определению размеров убытков не является универсальным, так как он не позволяет просчитать те возможные негативные последствия, которые могут наступить в будущем, также здесь нужно отметить, что такие убытки могут носить даже катастрофический характер; поэтому нужно согласиться с тем, что не всегда на практике реально взыскание причиненного ущерба в полном объеме.

Возможны ситуации, когда требование о возмещении причиненного вреда в полном объеме не всегда экономически целесообразно. Как справедливо отмечается в юридической литературе, неразумно требовать от недропользователей сохранения или использования теряемых при добыче полезных ископаемых природных ресурсов (за исключением сопутствующих полезных ископаемых) [6, с. 193]. На практике даже предпочтительнее, чтобы недропользователь имел достаточно средств на пресечение возможных нарушений и ликвидацию наступивших негативных последствий собственными средствами (например, в случаях, когда необходимо провести мероприятия по оздоровлению окружающей среды региона или по производству ремонта очистных сооружений и т.д.).

Принцип полного возмещения вреда должен применяться в тех случаях неукоснительно, когда речь идет о причинении вреда физическим лицам. Как следует из п. 1 ст. 217 Экологического кодекса РК при использовании земель природопользователи должны применять технологии производства, соответствующие санитарно-эпидемиологическим и экологическим требованиям, не допускать причинения вреда здоровью населения и окружающей среде, внедрять наилучшие доступные технологии [7]. Наряду с этим природопользователи обязаны: 1) не допускать загрязнения, захламления, деградации и ухудшения плодородия почв, а также снятия плодородного слоя почвы в целях продажи или передачи его другим лицам, за исключением случаев, когда такое снятие необходимо для предотвращения безвозвратной утери плодородного слоя; 2) производить складирование и удаление отходов в местах, определяемых решением местных исполнительных органов

по согласованию с уполномоченным органом в области охраны окружающей среды, а также со специально уполномоченными государственными органами в пределах их компетенции [7].

Что же касается случаев причинения вреда юридическими лицами или случаев, когда вред носит необратимый характер, то полное возмещение причиненного вреда не всегда возможно, к сожалению. Мы полагаем, что в интересах настоящего и будущих поколений следует разработать такой механизм, который бы соответствовал современным требованиям рынка – мы не можем отказаться от использования объектов природы, а любое техногенное воздействие приносит определенный вред окружающей природной среде, поэтому следует попытаться обеспечить сочетание экономических и экологических интересов (если, конечно, это вообще возможно).

Говоря об особенностях возмещения вреда теми юридическими или физическими лицами, деятельность которых связана с повышенной опасностью для окружающей среды, следует сказать о том, что здесь следует в полной мере внедрить принцип, в соответствии с которым обязанность возместить причиненный ими вред будет возникать не только при наличии вины, но и тогда, когда вред возник вследствие обстоятельств непреодолимой силы или умысла потерпевшего. К обстоятельствам непреодолимой силы отнесены чрезвычайные и непредвиденные при данных условиях обстоятельства, как, например, военные конфликты, природные катастрофы, стихийные бедствия (пожары и т.п.).

Полный ущерб, причиняемый охраняемым природным объектам, не всегда можно определить в силу того, что учесть в количественном и стоимостном плане весь комплекс неблагоприятных факторов, а также вторичных последствий, проявляющихся в течение длительного времени, иногда превышающим десятки лет не всегда представляется возможным.

Далее, как правило, взыскиваемые в бюджет суммы и платежи за нерациональное и нехозяйское использование объектов природы являются «безадресными», что означает невозможность проконтролировать их дальнейшее полное и своевременное использование для ликвидации именно тех последствий, которые были вызваны соответствующим нарушением. Поэтому реализация гражданско-

правового принципа полного возмещения вреда в экологическом праве и в природоресурсных отраслях права обладает определенными особенностями, обусловленными спецификой присущего им предмета правового регулирования. Вместе с тем, в Земельном кодексе РК эта специфика не отражена, поскольку в ст. 168 Земельного кодекса РК закреплено только общее положение о том, что нарушение земельного законодательства РК влечет ответственность в соответствии с законами РК [8].

В целом, можно прийти к неутешительному выводу о том, что гражданско-правовая ответственность в сфере природопользования, в целом, и в сфере землепользования, в частности, все еще недостаточно эффективна. К сожалению, на практике в процессе разрешения гражданско-правовых споров в сфере землепользования прослеживается определенный диктат со стороны государства в лице государственных органов и их должностных лиц. На наш взгляд, необходимо более активно использовать все рычаги, способные пресечь произвол и беззаконие со стороны отдельных представителей государственных органов.

Наконец, немаловажным обстоятельством, способным оказать серьезное влияние на повышение эффективности гражданско-правовой ответственности за нарушение земельного законодательства следует признать соблюдение договорной дисциплины всеми участниками гражданского оборота – и опять-таки государственных органов и их должностных лиц. В сфере частного-правового регулирования все участники должны действительно стать равными, независимо от того, действуют ли они в своих личных интересах либо в общественных (публичных) интересах.

С учетом вышеизложенного можно сделать следующие выводы. Во-первых, в рамках земельного права складываются определенные правовые институты, в том числе и институт земельно-правовой ответственности. Во-вторых, гражданско-правовая ответственность остается и институтом гражданского права, а в сфере земельного права входит в институт земельного права – земельно-правовой ответственности в качестве отдельного ее вида гражданско-правовой ответственности за нарушение земельного законодательства. В-третьих, гражданско-правовая ответственность в сфере земельного права все еще недостаточно эффективна и нуждается в надлежащем правовом закреплении.

Список использованных источников:

1. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2000. – 411 с.
2. Гражданское право: учебник для вузов (академический курс). / Под ред. Ю.Г. Басина, М.К. Сулейменова. – Алматы: КазГЮА, 2000. – Т. 1. – 704 с.

3. Охрана природы и рациональное использование ее ресурсов. / Под ред. А.Е. Еренова, Н.Ж. Жалгасова – Алма-Ата: Издательство «Наука» Казахской ССР, 1981. - 116 с.
4. Мороз С.П. Инвестиционное право: научное издание. – Алматы: НИИ частного права КазГЮУ, 2006. – 509 с.
5. Елеманов Б.Д., Сартбаев М.К. Проблемы экологического мониторинга и использования природных сорбентов в нефтегазовом комплексе. В 3-х ч. – Бишкек – Алматы, 1994. – Ч. 1. - 196 с.
6. Эффективность природоохранных мероприятий. / Под ред. Т.С. Хачатурова, К.В. Папенова. – М.: Издательство МГУ, 1990. - 224 с.
7. Экологический кодекс РК от 9 января 2007 г. № 212 // Казахстанская правда. – 2007, 23 января. № 12(25257).
8. Земельный кодекс РК от 20 июня 2003 г. № 442 // Казахстанская правда. – 2003, 26 июня. № 183-184.

References

1. Gribanov V.P. Osushchestvleniye izashchitagrazhdanskikh prav. – М.: Statut, 2000. – 411 s.
2. Grazhdanskoye pravo: uchebnyy dlya vuzov (akademicheskiy kurs). / Pod red. Yu.G. Basina, M.K. Suleymenova. – Алматы: KazGYuA, 2000. – Т. 1. – 704 с.
3. Okhrana prirody i ratsionalnoye ispolzovaniye eye resursov. / Pod red. A.E. Yerenova, N.Zh. Zhalgasova – Alma-Ata: Izdatelstvo «Nauka» Kazakhskoy SSR, 1981. - 116 s.
4. Moroz S.P. Investitsionnoye pravo: nauchnoye izdaniye. – Алматы: NII chastnogo prava KazGYuU, 2006. – 509 с.
5. Yelemanov B.D., Sartbayev M.K. Problemy ekologicheskogo monitoringa i ispolzovaniya prirodnykh sorbentov v neftegazovom komplekse. V 3-kh ch. – Bishkek – Алматы, 1994. – Ch. 1. - 196 s.
6. Effektivnost prirodookhrannykh meropriyaty. / Pod red. T.S. Khachaturova, K.V. Papenova. – М.: Izdatelstvo MGU, 1990. - 224 s.
7. Ekologicheskiy kodeks RK ot 9 yanvaryaya 2007 g. № 212 // Kazakhstanskaya pravda. – 2007, 23 yanvaryaya. № 12(25257).
8. Zemelny kodeks RK ot 20 iyunya 2003 g. № 442 // Kazakhstanskaya pravda. – 2003, 26 iyunya. № 183-184.

УДК 349

А.А. ЛУКАШЕВИЧ¹

**¹Международно-правовой факультет
Всероссийской академии внешней торговли Министерства
экономического развития Российской Федерации,
Российская Федерация, г. Москва**

*Научный руководитель: Пакерман Г.А.,
к.ю.н., доцент кафедры международного частного права
Международно-правового факультета ФГБОУВО «ВАВТ МЭР РФ»*

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ В СТРАНАХ ЛАТИНСКОЙ АМЕРИКИ НА ПРИМЕРЕ АРГЕНТИНЫ, ВЕНЕСУЭЛЫ И МЕКСИКИ

Аннотация

В 2017 году по данным ЮНКТАД прирост иностранных инвестиций в латиноамериканский регион составил 8,2 процента. Страны Латинской Америки, обладая большим потенциалом для развития, богатые полезными ископаемыми и известные дешевой рабочей силой являются привлекательными для иностранных инвесторов. В настоящей статье рассматриваются вопросы правового регулирования иностранных инвестиций в странах Латинской Америки на примере

Аргентины, Венесуэлы и Мексики, - государств, являющихся наиболее частыми ответчиками из всех государств Латинской Америки в инвестиционных спорах. В статье рассматриваются национальные и международные источники регулирования иностранных инвестиций, анализируются понятия «иностраный инвестор», «иностранная инвестиция», исследуются формы защиты прав иностранных инвесторов в диагональных спорах.

Ключевые слова: иностранные инвестиции, Аргентина, Венесуэла, Мексика.

А.А. Лукашевич¹

**¹Ресей Федерациясы Экономикалық даму министрлігінің
Бүкілресейлік сыртқы сауда академиясы
Халықаралық-құқықтық факультеті,
Ресей Федерациясы, Мәскеу қ.**

АРГЕНТИНА, ВЕНЕСУЭЛА ЖӘНЕ МЕКСИКА МЫСАЛЫНДА ЛАТЫН АМЕРИКА ЕЛДЕРІНДЕ ШЕТЕЛДІК ИНВЕСТИЦИЯЛАРДЫ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ

Андатпа

ЮНКТАД мәліметтері бойынша 2017 жылы Латын Америкасы аймағына шетелдік инвестициялардың артуы 8,2 пайызды құрады. Даму үшін үлкен әлеуетке ие, пайдалы қазбаларға бай және арзан еңбек күшімен мәлім Латын Америкасы елдері шетелдік инвесторлар үшін тартымды. Бұл мақалада Латын Америкасындағы шетелдік инвестицияларды құқықтық реттеу мәселелері Аргентина, Венесуэла және Мексика, - Латын Америкасындағы инвестициялық дауларда жиі жауапкерлер болған мемлекеттер мысалында қарастырылады. Мақалада шетелдік инвестицияларды реттеудің ұлттық және халықаралық қайнар көздері қарастырылады, «шетелдік инвестор», «шетелдік инвестициялар» ұғымдары талданады, диагональдық дауларда шетелдік инвесторлардың құқықтарын қорғау нысандары зерттеледі.

Түйінді сөздер: шетелдік инвестициялар, Аргентина, Венесуэла, Мексика.

A.A. Lukashevich¹

**¹Faculty of International Law,
Russian Foreign Trade Academy
of the Ministry for the Economic Development of the Russian Federation,
the Russian Federation, Moscow**

LEGAL REGULATION OF FOREIGN INVESTMENT IN LATIN AMERICA BY EXAMPLE OF ARGENTINA, VENEZUELA AND MEXICO

Annotation

According to UNCTAD, in 2017 the increase in foreign investment in the Latin American region was 8.2 percent. The countries of Latin America, possessing great potential for development, rich in minerals and known for cheap labor are attractive for foreign investors. This article examines the legal regulation of foreign investment in Latin America on the example of Argentina, Venezuela and Mexico - the states which are the most frequent defendants from all Latin American countries in investment disputes. The article examines national and international sources of regulation of foreign investments, analyzes the concepts of "foreign investor", "foreign investment", researched forms of protection of rights of foreign investors in the diagonal disputes.

Keywords: Foreign investment, Argentina, Venezuela, Mexico.

В 2017 году по данным ЮНКТАД прирост иностранных инвестиций в латиноамериканский регион составил 8,2 процента.[1] Страны Латинской Америки, обладая большим потенциалом для развития, богатые полезными ископаемыми и известные дешевой рабочей

силой являются привлекательными для иностранных инвесторов. При этом, они являются одними из наиболее частых ответчиков в инвестиционных спорах, в которых инвестор выступает против государства. Среди стран Латинской Америки наибольшее количество

диагональных споров против Аргентины (60 споров), Венесуэлы (47 споров) и Мексики (30 споров).[2]

Аргентина

Конституция Аргентины в статье 31 выделяет в качестве основных источников права Конституцию, национальное законодательство и международные договоры. По общему правилу в Аргентине положения международных договоров имеют большую юридическую силу, чем национальные законы, но меньшую чем Конституция (ст. 75 п. 22). Исключением являются международные договоры, касающиеся защиты прав человека, закрытый перечень которых закреплён в п. 22 ст. 75 Конституции, (к ним относятся например, Всеобщая декларация прав человека, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах и Международный пакт о гражданских и политических правах): такие договоры могут противоречить Конституции и в случае такого противоречия применению подлежат положения международного договора.

Регулирование иностранных инвестиций в Аргентине происходит на трёх уровнях: международном, региональном и национальном. [3, с. 2]

На национальном уровне иностранные инвестиции регулируются Конституцией Аргентины, Законом об иностранных инвестициях и гражданским законодательством.

Конституция Аргентины содержит базовые положения, такие как гарантия равного положение для иностранных и национальных лиц и инвестиций (ст. 20) и защиту права собственности (ст. 17).

В Аргентине существует специальный закон, регулирующий иностранные инвестиции принятый в 1993 году.

Закон в п. 1. ст. 2 Приложения I определяет иностранную инвестицию как любой вклад иностранного капитала в экономическую деятельность на территории Аргентины, а также покупка доли в существующей аргентинской компании иностранным инвестором.

К иностранным инвесторам в соответствии с п. 2. ст. 2 Приложения I Закона относятся: любое физическое или юридическое лицо с domicilio вне территории Аргентины, которое является собственником иностранной инвестиции, а также аргентинские компании с иностранным капиталом, которые осуществляют инвестиции в другие аргентинские компании.

Иностранные инвесторы в Аргентине не

обязаны получать разрешение государственных органов для осуществления инвестиций, они ставятся в равные условия с инвесторами, домицилированными в Аргентине (ст. 2).

Закон содержит ряд гарантий для иностранного инвестора, в числе которых гарантия права репатриировать или перевести инвестицию в другое иностранное государство в любой момент (ст. 5) и гарантия предоставления национального режима иностранным инвесторам (ст. 2).

На региональном уровне Аргентина является участницей Меркосур (Esp.:Mercado ComúndelSur (Mercosur).), и, хотя на данный момент между участниками Меркосурнет действующих договоров, касающихся инвестиций, существует ряд договоров между Меркосур и отдельными государствами, регулирующих иностранный инвестиции. Подобные соглашения имеют примерно одинаковое содержание, примером такого соглашения является соглашение между Меркосур и Мексикой, одной из целей которого является создание нормативно-правовой базы для развития и поощрения иностранных инвестиций (п. с ст.1 Соглашения).

Что касается двусторонних соглашений по защите иностранных инвестиций, Аргентина является участницей более 50 подобных соглашений [4], в том числе с Российской Федерацией, рядом стран Европейского союза (с Финляндией, Францией, Германией и др.) и Латинской Америки (С Коста-Рикой, Кубой, Чили и др.).

Венесуэла

В соответствии с п. 5 статьи 336 Конституции Венесуэлы, все международные договоры должны соответствовать Конституции. Это правило не распространяется только на соглашения об интеграции с государствами Латинской Америки и Карибского бассейна (ст. 153), а также соглашения, касающиеся защиты прав человека (ст. 23), которые имеют более высокую юридическую силу, чем Конституция.

На национальном уровне деятельность иностранных инвесторов в Венесуэле регулируется Законом об иностранных инвестициях, который был принят в 2017 году. В п. 3 ст. 7 Закон определяет иностранную инвестицию как вложения в форме материальных или нематериальных ресурсов, сделанные иностранными инвесторами, предназначенные для того, чтобы стать частью имущества получателей иностранных инвестиций на территории Вене-

суэлы. В соответствии с п. 4 ст. 7 Закона, иностранный инвестор – это физическое или юридическое лицо, осуществляющее инвестиции, зарегистрированное в органах регистрации Венесуэлы.

Закон ограничивает осуществление иностранных инвестиций в сектора, имеющие стратегическое значение, которые определены в Конституции. Также органы исполнительной власти могут устанавливать определённый процент иностранного участия, исходя из соображений обеспечения безопасности (ст.15).

В Венесуэле существует обязательная регистрация иностранных инвестиций. В статье 19 Закон устанавливает минимальный размер иностранной инвестиции, которую можно зарегистрировать: сумма вложения должна составлять не менее 800.000 евро или эквивалентной суммы в иностранной валюте. Руководящий орган может установить минимальную сумму для привлечения иностранных инвестиций, она не должна составлять менее 10 процентов от указанной суммы. Статья 26 Закона устанавливает, что после регистрации иностранные инвестиции должны оставаться на территории Венесуэлы в течение как минимум двух лет, по истечении этого срока иностранный инвестор может переводить деньги за рубеж, после оплаты всех налогов и других обязательных платежей в Венесуэле. Дивиденды могут переводиться за рубеж спустя год после регистрации инвестиций в любой свободно конвертируемой валюте и в любых размерах при условии согласования с объектом инвестиций. В соответствии со ст. 25 Закона права, предусмотренные законом для иностранных инвесторов появляются с момента регистрации инвестиции в реестре иностранных инвестиций.

На международном уровне иностранные инвестиции в Венесуэле регулируются рядом многосторонних и двусторонних соглашений.

Венесуэла подписала 30 Двусторонних инвестиционных соглашений, из которых действующими являются 26. Также она является участницей трёх соглашений о свободной торговле: с Колумбией и Мексикой, с Карибским сообществом и с Чили, в которых среди прочего страны-участницы договариваются о развитии инвестиционного сотрудничества, однако положений, напрямую регулирующих инвестиционную деятельность не содержат.

Мексика

За 2012 – 2018 годы администрация Мек-

сика провела ряд реформ, одной из целей которых, было увеличение притока иностранных инвестиций.[5, с. 141]

В соответствии с Конституцией Мексики к источникам мексиканского права относятся Конституция, законы и международные договоры. При этом статьёй 133 устанавливается, что международные договоры не должны противоречить Конституции.

На национальном уровне основным источником регулирования иностранных инвестиций в Мексике является закон 1993 года об иностранных инвестициях.

В соответствии с п. 2 ст. 2 Закона иностранная инвестиция — это участие иностранных инвесторов в Мексиканских компаниях независимо от доли, инвестиции Мексиканских компаний с иностранным участием, осуществление иностранным инвестором деятельности, предусмотренной Законом. В соответствии с п. 3 ст. 2 Закона иностранный инвестор - иностранное физическое или юридическое лицо, либо иностранная организация, не имеющая статуса юридического лица. Обо всех иностранных инвестициях сообщается в Национальный Реестр Иностранных Инвестиций (ст.32).

По общему правилу в Мексике нет ограничений для иностранных инвесторов, касающихся форм осуществления инвестиций, однако Закон прямо предусматривает ограничения, связанные со сферой осуществления инвестиций. Закон содержит два перечня видов деятельности, запрещённых для иностранных инвесторов. В первом перечне содержатся виды деятельности, которые могут осуществляться только государством, например: чеканка монет, почтовые услуги и добыча нефти (ст. 5). Второй перечень содержит виды деятельности, которые могут осуществляться только мексиканскими физическими лицами и юридическими лицами без иностранного участия, в перечень включены такие виды деятельности как: перевозка пассажиров, туристическая деятельность, деятельность в банковской сфере и другие (ст. 6). Также Закон содержит перечень видов деятельности, по которым участие иностранных инвесторов в мексиканских юридических лицах ограничено, например: до 49 процентов в управлении портами (ст.7).

Для осуществления ряда видов деятельности необходимо получение специального разрешения Национальной Комиссии по Иностранным Инвестициям в случае, если доля участия иностранного инвестора составляет

более 49%, например, если инвестиция осуществляется в сфере строительства железных дорог (ст. 8).

На международном уровне иностранные инвестиции в Мексике регулируются многосторонними и двусторонними инвестиционными соглашениями.

Одним из важнейших многосторонних международных соглашений, содержащих положения, касающиеся регулирования иностранных инвестиций, является Североамериканское соглашение о свободной торговле (НАФТА). Одной из целей Соглашения, исходя из преамбулы, является создание предсказуемой коммерческой среды для планирования бизнеса и осуществления инвестиций. Соглашение предусматривает взаимное предоставление национального режима (ст. 1102) и режима наиболее благоприятствующей нации (ст. 1103). Также в статье 1105 соглашения закреплен минимальный стандарт обращения с иностранными инвесторами, который заключается в предоставлении иностранным инвесторам «режима, предусмотренного международным правом, включая справедливы и равный режим, полную защиту и безопасность» (п. 1 ст. 1105) предоставление недискриминационного режима, отношении мер, которые касаются ущерба инвестициям возникшего в связи с вооружённым конфликтом или гражданской войны (п. 2 ст. 1105). Также Соглашение содержит положения, касающиеся экспроприации (ст. 1110) и разрешения споров (секция 2 главы 11).

Помимо НАФТА Мексика является участницей ряда других соглашений о свободной торговле, которые содержат положения об иностранных инвестициях, например, соглашения о свободной торговле между Мексикой и Чили, Мексикой и Никарагуа, Мексикой, Колумбией и Венесуэлой, Мексикой и Европейской Ассоциацией Свободной Торговли, Мексикой и Меркосур. Мексика также является участницей более 30 двусторонних инвестиционных соглашений [6] и имеет модельное двустороннее инвестиционное соглашение 2008 года.

И соглашения о свободной торговле, и двусторонние инвестиционные соглашения гарантируют иностранным инвесторам право подать иск против Мексики в случае нарушения их положений. Они предусматривают примерно одинаковый порядок разрешения споров между инвестором и государством, который заключается в арбитражном разбирательстве, перед которым стороны обязаны провести переговоры для урегулирования спора мирным

путем.

Защита прав иностранных инвесторов

Практически все современные Двусторонние инвестиционные соглашения с участием рассматриваемых государств предусматривают для разрешения споров между инвестором и принимающим государством механизм, заключающийся в направлении таких споров в международный арбитраж. При этом в качестве условия, предшествующего передаче спора в арбитраж, указывается проведение предварительных консультаций и переговоров.

Международные инвестиционные соглашения, часто содержат несколько способов разрешения возникающих разногласий, и инвестор может выбрать какой из них использовать. Наиболее часто предлагается разрешение возникающих споров в Международном Центре по Урегулированию Инвестиционных Споров (Далее - МЦУИС), учрежденного Вашингтонской Конвенцией вступившей в силу в 1966 г., также могут быть указаны иные институциональные арбитражи, например, Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты. Стороны Двустороннего инвестиционного соглашения могут договориться о выборе регламента, который подлежит применению при разрешении возникшего спора, например, Арбитражного Регламента Международной Коммерческой Палаты 1975 г. или Регламента Арбитражного Института Торговой Палаты Стокгольма 1999/2010 гг. Также часто предусматривается проведение арбитража *ad hoc*, в таких случаях обычно применяется Арбитражный Регламент ЮНСИТРАЛ. Выбор места проведения арбитража чаще всего предоставляется иностранному инвестору. [7, с. 49-50]

Как уже отмечалось ранее одним из самых популярных способов разрешения инвестиционных споров – обращение в МЦУИС ассоциированный в группу Всемирного Банка специализированный международный орган, который был учреждён Конвенцией о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами 1965 г. для рассмотрения инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств. Из всех рассматриваемых государств в Вашингтонской Конвенции участвует только Аргентина.

Главное преимущество МЦУИС перед национальными судами и другими международными арбитражами заключается в том, что, решение МЦУИС будет исполнено с большей вероятностью, так как ратифицируя Вашингтонскую

Конвенцию, государство принимает на себя международно-правовое обязательство выполнять решения МЦУИС. Другой характерной чертой МЦУИС является баланс между интересами инвесторов и принимающего государства. Для инвестора это возможность прямого обращения в международный орган для решения спора. Для принимающего государства это возможность продемонстрировать благоприятный инвестиционный климат и защитить себя от других форм международных или зарубежных разбирательств. Признание юрисдикции МЦУИС также позволяет принимающему государству эффективно противостоять дипломатической защите, предоставляемой иностранному инвестору его государством. [8, с. 32] Судебный процесс в МЦУИС может быть инициирован как инвестором, так и принимающим государством.

В 1978 были приняты Дополнительные Правила к Вашингтонской Конвенции (Дополнительные Правила). Этот документ позволяет МЦУИС проводить согласительную процедуру и принимать к рассмотрению споры, даже если ни одна из сторон спора (принимающее государство или государство инвестора) не является участником Конвенции (ст. 2 (а); раздел С ст. 2); рассматривать и проводить согласительную процедуру по спорам, не связанным напрямую с инвестиционной деятельностью, если одна из сторон спора участвует в Конвенции (ст. 2 (b)) и проводить разбирательства по установлению фактов по инициативе любого государства и инвестора любого государства (ст. 2 (с); раздел А ст. 1). В Дополнительные Правила были внесены поправки в 2003 и 2006 гг. Таким образом, инвесторы Венесуэлы и Мексики и сами государства также могут обращаться в МЦУИС для разрешения спора. Однако, при разрешении спора в таком порядке положения Вашингтонской Конвенции не применяются к спору и МЦУИС является только институтом, разрешающим спор. Также решение, вынесенное на основании дополнительных правил, не подпадает под действие механизма МЦУИС для исполнения решений, а подлежит исполнению с применением правил Нью-Йоркской Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года. [9, с. 67]

Другим способом защиты иностранных инвестиций является страхование. Основным международным договором в этой сфере является Сеульская Конвенция 1985 г., учредившая Многостороннее Агентство по Гарантиям

Инвестиций (МАГИ) с целью стимулирования потока инвестиций между государствами-участниками Конвенции. Все три рассматриваемых государства являются участниками Конвенции.

Иностранный инвестор вправе заключить с МАГИ договор о гарантии, в соответствии с которым, инвестор обязуется уплатить МАГИ денежную премию, а МАГИ, по требованию инвестора-владельца гарантии обязуется компенсировать его убытки в результате возникновения ряда некоммерческих рисков при осуществлении инвестиционной деятельности в иностранном государстве.

Договор о гарантии по своей правовой природе является договором имущественного страхования. Он имеет двусторонний, консенсуальный возмездный, взаимный, и рисковый (алеаторный) характер. Предмет договора – услуга МАГИ по несению страхового риска в отношении объекта страхования в пределах страховой суммы, которая предусматривает выплату компенсации при наступлении страхового случая. Объект страхования – имущественный интерес иностранного инвестора, связанный с осуществленными им инвестициями. Срок действия гарантии обычно составляет 15 лет. [10, с. 288-289]

В соответствии со ст. 18 Конвенции при возникновении страхового случая МАГИ выплачивает иностранному инвестору страховое возмещение и к Агентству переходит право требования к государству-нарушителю, принявшему инвестиции или иным должникам.

Заключение

Анализ законодательства Аргентины, Венесуэлы и Мексики показал, что в целом национальное законодательство в комплексе с международными соглашениями должно гарантировать иностранному инвестору достаточный уровень защиты. Однако на практике на инвестиционный климат в государстве влияют различные факторы: помимо предсказуемого законодательства, касающегося иностранных инвестиций и защиты права собственности, наличия сети международных двусторонних и многосторонних международных соглашений содержащего которых политическая обстановка, соблюдение законодательства, уровень инфляции, коррупция, уровень конкуренции и ряд других. В этой связи Венесуэла и Мексика являются менее привлекательными государствами для иностранных инвесторов, чем Аргентина.

Список использованных источников:

1. World Investment Report 2018 UNCTAD- 193p.: https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2018_en.pdf. (дата обращения 01.05.2019).
2. United Nations UNCTAD Investment Policy HUB Investment Dispute Settlement Navigator: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/ISDS> (дата обращения 01.05.2019).
3. Luis F. Castillo Argañarás la Protección de las Inversiones Extranjeras en Argentina / the Protection of Foreign Investment in Argentina – 2013 - 11 p.
4. United Nations UNCTAD Investment Policy HUB International Investment Agreements Navigator: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/IIA/CountryBits/8#iialInnerMenu> (дата обращения 01.05.2019).
5. Torres-Landa J. F., F. De Noriega Olea and P. Corcuera Bain Mexico // The foreign investment regulation review sixth edition - Law Business Research Ltd. 2018 – 277 p.
6. United Nations UNCTAD Investment Policy HUB International Investment Agreements Navigator: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/IIA/CountryBits/136#iialInnerMenu> (дата обращения 01.05.2019).
7. Key terms and Concepts in IIAs: a Glossary. UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements - New York and Geneva: United Nations 2004. – 219 p.
8. Пакерман Г.А. Унификация правового регулирования иностранных инвестиций в странах Содружества Независимых Государств. - М.: Эксмо, 2009. - 400с.
9. Investor-State Dispute Settlement UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II - United Nations New York and Geneva, 2014 – 225 p.
10. Лисица В.Н. Инвестиционное право. - М-во образования и науки РФ; Новосибирский нац. исслед. гос. ун-т. Новосибирск 2015 - 568 с.

References:

1. World Investment Report 2018 UNCTAD - 193 p.: https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2018_en.pdf. (data obrashcheniya 01.05.2019).
2. United Nations UNCTAD Investment Policy HUB Investment Dispute Settlement Navigator: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/ISDS> (data obrashcheniya 01.05.2019).
3. Luis F. Castillo Argañarás la Protección de las Inversiones Extranjeras en Argentina / the Protection of Foreign Investment in Argentina – 2013 - 11 p.
4. United Nations UNCTAD Investment Policy HUB International Investment Agreements Navigator: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/IIA/CountryBits/8#iialInnerMenu> (data obrashcheniya 01.05.2019).
5. Torres-Landa J. F., F. De Noriega Olea and P. Corcuera Bain Mexico // The foreign investment regulation review sixth edition - Law Business Research Ltd. 2018 – 277 p.
6. United Nations UNCTAD Investment Policy HUB International Investment Agreements Navigator: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/IIA/CountryBits/136#iialInnerMenu> (data obrashcheniya 01.05.2019).
7. Key terms and Concepts in IIAs: a Glossary. UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements - New York and Geneva: United Nations 2004. – 219 p.
8. Pakerman G.A. Unifikaciya pravovogo regulirovaniya inostrannyh investicij v stranah Sodruzhestva Nezavisimyh Gosudarstv. - M.: Eksmo, 2009. - 400 с.
9. Investor-State Dispute Settlement UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II - United Nations New York and Geneva, 2014 – 225 p.
10. Lisica V.N. Investicionnoe pravo. - M-vo obrazovaniya i nauki RF; Novosibirskijnac. issled. gos. un-t. Novosibirsk 2015 - 568 с.

УДК 347.451

Д.Ю. ПЕТРОВА¹**¹ Волго-Вятский институт (филиал)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

*Научный руководитель - Кирсанов К.А.,
к.ю.н., доцент кафедры гражданского права и процесса
Волго-Вятского института (филиала)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

РИСКИ ПРИОБРЕТЕНИЯ ИМУЩЕСТВА, ОБРЕМЕНЕННОГО ПРАВАМИ ТРЕТЬИХ ЛИЦ

Аннотация

В настоящей статье исследуются риски, возникающие при приобретении на вторичном рынке недвижимости жилого помещения с лицами, сохраняющими за собой право пользования данным жилым помещением. Проанализированы категории лиц, которые сохраняют за собой право пользования недвижимостью вне зависимости от смены собственника, и ситуации возникновения рисков при приобретении ранее приватизированного жилого помещения. Сделаны выводы и составлены рекомендации, направленные на минимизацию рисков, которые могут возникнуть при приобретении имущества, обремененного правами третьих лиц.

Ключевые слова: договор купли-продажи, риски, собственник, право собственности, жилое помещение, право пользования, приватизация, третьи лица.

Д.Ю. Петрова¹**¹ О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.**

ҮШІНШІ ТҰЛҒАЛАРДЫҢ ҚҰҚЫҚТАРЫ ЖҮКТЕЛГЕН МҮЛІКТІ САТЫП АЛУДАҒЫ ТӘУЕКЕЛДЕР

Аңдатпа

Берілген мақалада тұрғын үй-жайды қайталама нарықта сатып алу кезінде осы тұрғын үй-жайды пайдалану құқығын сақтайтын тұлғаларда туындайтын тәуекелдер зерттеледі. Меншік иесінің ауысуына байланыссыз жылжымайтын мүлікті пайдалану құқығын сақтайтын тұлғалар санаттары және алғашқыда жекешелендірілген тұрғын үй-жайды сатып алу кезінде тәуекелдердің пайда болу жағдайлары талданған. Қорытындылар жасалған және үшінші тұлғалардың құқықтары жүктелген мүлікті сатып алу кезінде туындауы мүмкін тәуекелдерді азайтуға бағытталған ұсыныстар келтірілген.

Түйінді сөздер: сатып алу-сату шарты, тәуекелдер, меншік иесі, меншік құқығы, тұрғын үй-жай, пайдалану құқығы, жекешелендіру, үшінші тұлғалар.

D.Y. Petrova¹**¹The Volgo-Vyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov**

RISKS OF ACQUISITION OF PROPERTY ENCUMBERED WITH THE RIGHTS OF THIRD PARTIES

Annotation

This article examines the risks arising from the acquisition of real estate in the secondary market of residential premises with persons who retain the right to use this residential premises. The categories of persons who retain the right to use real estate, regardless of the change of ownership, and the

situation of risk in the acquisition of previously privatized housing are analyzed. The conclusions and recommendations aimed at minimizing the risks that may arise in the acquisition of property encumbered by the rights of third parties.

Keywords: contract of sale, risks, owner, ownership, residential premises, right to use, privatization, third parties.

В настоящее время оборот недвижимости достаточно высок. По данным официального портала Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии – www.rosreestr.ru с января 2018 г. по декабрь 2018 г. в Российской Федерации осуществлены 12 840 460 регистраций перехода прав на жилые помещения [1].

Согласно статистике данная тема является весьма актуальной, поэтому в отдельном исследовании нуждаются риски, возникающие в связи с приобретением недвижимости на вторичном рынке.

По договору купли-продажи одна сторона обязуется передать недвижимость в собственность другой стороне, которая обязуется принять данную недвижимость и уплатить за её определенную денежную сумму. При покупке квартиры на вторичном рынке нужно учитывать ряд моментов, на который нужно обратить особое внимание, чтобы не приобрести жилое помещение с "живыми людьми" и не потерять свои деньги или деньги банка.

Собственник недвижимости наделён правами на владение, пользование и распоряжение принадлежащим ему объектом недвижимого имущества, а члены его семьи имеют лишь право пользования данным жилым помещением в силу ст. 209 ГК РФ и п. 2 ст. 31 ЖК РФ [2], [3]. Значение термина "члены семьи" различны по СК РФ и ЖК РФ. В данном вопросе будет важен не факт родства, как по СК РФ, а факт совместного проживания по ЖК РФ. Таким образом, к членам семьи собственника по жилищному законодательству относятся проживающие совместно с данным собственником в принадлежащем ему жилом помещении:

- супруг - лицо, состоящее в зарегистрированном с собственником жилого помещения браке (ст. 10 СК РФ) [4]. Причём гражданский брак не будет иметь никаких правовых последствий;

- дети;

- родители данного собственника;

- иные лица, признанные членом семьи собственника только в судебном порядке.

Лица, проживающие в жилом помещении и вселенные предыдущим собственником как члены его семьи, утрачивают права на проживание после перехода права собственности на жилое помещение к новому собственнику (статья 292 ГК РФ).

Согласно статьям 7 параграфа Гражданско-

го кодекса РФ, при отчуждении жилого помещения существенными условиями договора купли-продажи недвижимости в силу закона являются:

- предмет (статья 554 ГК РФ),

- цена (статья 555 ГК РФ),

- перечень лиц, сохраняющих право пользования жилым помещением (п. 1 ст. 558 ГК РФ) [5]. Именно последнее существенное условие договора содержит потенциальный риск несения покупателем неблагоприятных последствий в виде приобретения недвижимости с «обременением». Третье лицо может даже не оспаривать совершенную сделку и не лишать покупателя права собственности, но существенно его ограничить, предъявив свои претензии на пользование квартирой. Риски, связанные с правами третьих лиц, являются смежными с рисками обременения. Но в отличие от обременения приобретаемого объекта правами третьих лиц такие риски отражают вероятность нарушения прав третьих лиц в результате заключения договора купли-продажи жилого помещения.

К лицам, которые после смены собственника сохраняют право пользования жилым помещением в силу закона относятся:

- лица, проживающие в жилом помещении в силу завещательного отказа (статья 1137 ГК РФ),

- наниматель по договору социального найма и постоянно с ним проживающие лица (статья 672 ГК РФ),

- получатель ренты по договору пожизненного содержания с иждивением (статья 602 ГК РФ).

К третьим лицам также могут относиться сам продавец в случае, его регистрации по месту жительства по адресу продаваемого объекта, лица, проживавшие и (или) также состоящие на регистрационном учете по адресу жилого помещения. Также к таким лицам могут относиться кредиторы предыдущего собственника, если такой объект находится в залоге; настоящий или бывший супруг продавца, если отчуждаемая недвижимость признана совместно нажитым имуществом [6, с.38].

Кроме того, к рискам следует относить риск нарушения прав находящихся под опекой или попечительством членом семьи собственника жилого помещения, а также несовершеннолетних. Согласно п. 4 ст. 292 ГК РФ отчуждение жилого помещения, в котором проживают на-

ходящиеся под опекой или попечительством члены семьи собственника данного жилого помещения либо оставшиеся без родительского попечения несовершеннолетние члены семьи собственника допускается с согласия органа опеки и попечительства. В настоящее время получение такого согласия органа опеки и попечительства обязательно и распространяется на всех несовершеннолетних, поскольку пункт 4 статьи 292 Гражданского кодекса РФ признан Конституционным Судом РФ не соответствующим Конституции РФ в части, определяющей порядок отчуждения жилого помещения, в котором проживают несовершеннолетние члены семьи собственника жилого помещения, поскольку такой порядок не позволяет обеспечивать эффективную защиту прав тех из них, кто формально не отнесен к находящимся под опекой или попечительством или к оставшимся без родительского попечения, но либо фактически лишен его на момент совершения сделки по отчуждению жилого помещения, либо такая сделка нарушает права и охраняемые законом интересы несовершеннолетнего [7]. Поэтому при приобретении недвижимости продавцу необходимо предъявить согласие органа опеки и попечительства на отчуждение жилого помещения, в котором проживает несовершеннолетний, а также информацию, где в дальнейшем будет проживать несовершеннолетний. Данные действия могут минимизировать риски, поскольку на практике могут возникнуть проблемы при отсутствии предоставления несовершеннолетним другого жилья взамен проданного, а сделки по продаже жилья, где проживали либо состояли на регистрационном учете несовершеннолетние, могут быть признаны недействительными.

В период перехода к рыночным отношениям был принят Закон РФ от 4 июля 1991 г. N 1541-1 "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации", согласно которому все совершеннолетние члены семьи имели право один раз в жизни приватизировать жилье, принадлежащее государству и муниципалитетам, в свою собственность [8]. В первой редакции 1991 г. правами на приватизацию жилого помещения обладали только совершеннолетние граждане, а в редакции от 11 августа 1994 г. круг субъектов данного права увеличен за счёт несовершеннолетних граждан. Данный закон действует по настоящее время, что позволило большей части населения нашей страны воспользоваться своим правом на приватизацию. Как результат, на сегодняшний день большинство сделок с жилыми помещениями вторичного рынка жилья проходят с ранее приватизированными квартирами.

Перед приобретением приватизированной

недвижимости важно учитывать ряд моментов, чтобы минимизировать всевозможные риски. Так, важно определить момент приватизации, поскольку это определяет правовой режим жилого помещения и количество лиц, имевших право на приватизацию. Для установления данного факта нотариусу либо покупателю необходимо изучить регистрационную историю, запросив у продавца домовую книгу. Это позволит определить не только тех, кто воспользовался своим правом приватизации, но и проживавших в квартире на момент приватизации и имевших потенциальную возможность участвовать в приватизации. К этой категории также относятся отсутствующие по уважительной причине на момент приватизации жилой недвижимости военнослужащие, находящиеся в длительной командировке; лица, находящиеся в местах лишения свободы и др. Данные лица не теряют права на приватизацию указанного жилого помещения и имеют возможность воспользоваться своим правом, в том числе и в судебном порядке, даже в случае, если оно уже было приватизировано иными членами семьи [9, с.10].

Выделяют ещё одну группу лиц - членов семьи, которые отказались от своего права на приватизацию жилого помещения, но оставались в нем прописанными (зарегистрированными). Их правовой статус регулируется ст. 31 ЖК РФ и ст. 19 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. N 189-ФЗ "О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации" [10]. Лица, отказавшиеся от приватизации жилого помещения, имеют на него самостоятельные вещные права, которые не зависят от смены собственника. То есть, за ними сохраняется пожизненное право пользоваться жилым помещением, иметь возможность там проживать и хранить свои вещи. Указанных лиц невозможно выселить, даже если они подписали обязательство о выселении из указанного жилого помещения, в том числе и по решению суда. Однако, если вышеуказанное лицо выехало из жилого помещения, снялось с регистрационного учета, а потом спустя время вселилось назад, то, нарушив принцип непрерывности, оно лишается пожизненного вещного права в отношении данного объекта недвижимости [11, с.137]. То есть, лица, которые имели возможность приватизировать конкретное жилье и были там зарегистрированы, но не участвовали в приватизации, имеют особый правовой статус и сохраняют за собой определенные права на указанное жилое помещение до момента снятия с регистрационного учета в отношении данной недвижимости и регистрации по иному адресу. В этом и кроются потенциальные риски для покупателей жило-

го помещения, нотариусов, удостоверяющих подобного рода договоры, и регистраторов, вносящих соответствующую запись в Единый государственный реестр недвижимости о переходе права собственности.

Таким образом, права третьих лиц в сделках с недвижимостью могут выражаться в: правах пользователей, несовершеннолетних, предыдущих собственников квартиры, наследников, в т.ч. правах по завещательному отказу, правах супругов, кредитора, получателя ренты. Для минимизации возможных рисков при заключении договора купли-продажи жилого помещения для покупателя и иных лиц, обеспечивающих переход прав по сделке, не-

обходимо изучить историю объекта недвижимости, запросив выписку из ЕГРП, и принимая во внимание, в том числе информацию, находящуюся в домовой книге, а также справку управляющей компании о лицах, проживающих в помещении. В договор купли-продажи, а также в предварительный договор следует включить гарантии продавца об отсутствии обременений в отношении объекта, а также установить сроки юридического и физического освобождения жилого помещения. От продавца следует потребовать нотариально удостоверенное согласие супруга на отчуждение недвижимости, если таковая является совместно нажитым имуществом.

Список использованных источников:

1. Сведения о деятельности Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по государственному кадастровому учету и государственной регистрации прав за январь - декабрь 2018 года [Электронный ресурс] // Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии (Росреестр) . URL: <https://rosreestr.ru/> (дата обращения: 28.04.2019).
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) // Собрание законодательства РФ, 05.12.1994, N 32, ст. 3301.
3. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 N 188-ФЗ (ред. от 15.04.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 26.04.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации от 3.01.2005, N 1 (часть I) ст. 14.
4. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 18.03.2019) // Собрание законодательства Российской Федерации от 1 января 1996 г. N 1 ст. 16.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 29.07.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 30.12.2018) // Собрание законодательства РФ, 29.01.1996, N 5, ст. 410.
6. Гришаев С.П. Все о недвижимости: Регистрация прав. Купля-продажа. Мена, дарение. Аренда. Наем жилого помещения. Ипотека. Наследование: Учеб.-практ. пособие. - М.: БЕК, 2000. – 259с.
7. Постановление Конституционного Суда РФ от 08.06.2010 N 13-П [Электронный ресурс] // Российская газета - Федеральный выпуск №5209 (130)URL:<https://rg.ru/>(дата обращения: 28.04.2019).
8. Закон РФ "О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации" от 04.07.1991 N 1541-1 (ред. от 20.12.2017) // Российская газета, 10.01. 1993 г. N 5
9. Бирюков, Б.М. Приватизация и деприватизация жилья: вопросы правового регулирования / Б.М. Бирюков. - М.: Ось-89, 2015. - 208 с.
10. Федеральный закон "О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации" от 29.12.2004 N 189-ФЗ (ред. от 3.07.2018 г.) // Собрание законодательства РФ, 3.01.2005 г. N 1 (часть I) ст. 15.
11. Шабалин В.Г. Сделки с недвижимостью, или как правильно и безопасно решить жилищные проблемы. - М.: Филинь, 1997. - 288 с.

References:

1. Svedeniya o deyatelnosti Federalnoy sluzhby gosudarstvennoy registratsii, kadastra i kartografii po gosudarstvennomu kadaastrovomu uchetu i gosudarstvennoy registratsii prav za yanvar - dekabr 2018 goda [Elektronnyy resurs] // Federalnaya sluzhba gosudarstvennoy registratsii, kadastra i kartografii (Rosreestr) . URL: <https://rosreestr.ru/> (dataobrashcheniya: 28.04.2019).
2. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast pervaya) ot 30.11.1994 N 51-FZ (red. ot 03.08.2018) (sizm. idop., vstup. vsilus 01.01.2019) // Sobraniye zakonodatelstva RF, 05.12.1994, N 32, st. 3301.
3. Zhilishchny kodeks Rossyskoy Federatsii ot 29.12.2004 N 188-FZ (red. ot 15.04.2019) (s izm.

- idop., vstup. v silu s 26.04.2019) // Sobraniye zakonodatelstva Rossyskoy Federatsii ot 3.01.2005, N 1 (chast I) st. 14.
4. Semeyny kodeks Rossyskoy Federatsii ot 29.12.1995 N 223-FZ (red. ot 18.03.2019) // Sobranii zakonodatelstva Rossyskoy Federatsii ot 1 yanvarya 1996 g. N 1 st. 16.
 5. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chastvtoraya) ot 26.01.1996 N 14-FZ (red. ot 29.07.2018) (s izm. idop., vstup. v silu s 30.12.2018) // Sobraniye zakonodatelstva RF, 29.01.1996, N 5, st. 410.
 6. Grishayev S.P. Vse o nedvizhimosti: Registratsiya prav. Kuplya-prodazha. Mena, dareniye. Arenda. Nayem zhilogo pomeshcheniya. Ipoteka. Nasledovaniye: Ucheb.-prakt. posobiye. M.: BEK, 2000. – 259s.
 7. Postanovleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 08.06.2010 N 13-P [Elektronnyresurs] // Rossyskaya gazeta – Federalny vypusk № 5209 (130) URL: <https://rg.ru/> (data obrashcheniya: 28.04.2019).
 8. Zakon RF "O privatizatsii zhilishchnogo fonda v Rossyskoy Federatsii" ot 04.07.1991 N 1541-1 (red. ot 20.12.2017) // Rossyskaya gazeta, 10.01. 1993 g. N 5
 9. Biryukov, B.M. Privatizatsiya i deprivatizatsiya zhilya: voprosy pravovogo regulirovaniya / B.M. Biryukov. - M.: Os-89, 2015. - 208s.
 10. Federalny zakon "O vvedenii v deystviye Zhilishchno gokodeksa Rossyskoy Federatsii" ot 29.12.2004 N 189-FZ (red. ot 3.07.2018 g.) // Sobraniye zakonodatelstva RF, 3.01.2005 g. N 1 (chast I) st. 15.
 11. Shabalin V.G. Sdelki s nedvizhimostyu, ili kak pravilno i bezopasno reshit zhilishchnye problemy. M.: Filin, 1997. - 288 s.

УДК 347.191

G.A. PICHIKOV¹

**¹Institute for the Philosophy and Law,
Novosibirsk National Research State University,
the Russian Federation, Novosibirsk**

N.E. KOLMAKOV²

**²Department of Economics,
Novosibirsk National Research State University,
the Russian Federation, Novosibirsk**

Scientific adviser - Lisitsa V.N., Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of the Department of Business Law, Civil and Arbitral Proceedings of "Novosibirsk National Research State University"

SUBSIDIARIES, AFFILIATES AND ASSOCIATES BY COMMON LAW

Annotation

Economic relations between business establishments might be different and might cause different legal consequences. Such construction as parent- and subsidiary-company and also associates (affiliates) are typical for common law corporate legislation. Regulation of these relations provides grounds for the holding companies regulations, approving of the deals, disclosure of the information etc. Issue of "piercing of corporate veil" doctrine is also relevant, particularly, in which cases parent-company bears responsibility for the obligations of the daughter-company.

Keywords: subsidiaries, affiliates, associates, parent company, corporate veil.

Г.А. Пичиков ¹

**¹Новосибирск ұлттық зерттеу мемлекеттік университеті
Философия және құқық институты,
Ресей Федерациясы, Новосибирск қ.**

Н.Е. Колмаков²

² Новосибирск ұлттық зерттеу мемлекеттік университеті
Экономикалық факультеті,
Ресей Федерациясы, Новосибирск қ.

АҒЫЛШЫН ҚҰҚЫҒЫНДАҒЫ ЕНШІЛЕС КОМПАНИЯЛАР, ТӘУЕЛДІ ЖӘНЕ АФФИЛИРЛЕНГЕН ТҰЛҒАЛАР

Аңдатпа

Ұйымдар арасындағы экономикалық тәуелділік қатынастары әр түрлі көрініс табуы мүмкін, және түрлі құқықтық салдар тудыруы мүмкін. Ағылшын құқығы елдерінің корпоративтік заңнамасы үшін негізгі және еншілес кәсіпорындар, сондай-ақ аффилирленген (байлаулы) тұлғалар құрылымдары классикалық болып табылады. Бұл қатынастарды құқықтық реттеу холдингтік компаниялар, мәмілелерді мақұлдау, ақпаратты ашу және т.б. туралы заңнаманың іске асуы үшін негіз жасайды. «Корпоративтік вуальді алу» доктринасы туралы мәселе өзекті болып қалады, оның ішінде еншілес ұйымның міндеттемелері бойынша жауапкершілікті жүктеу мүмкін болатын жағдайлар.

Түйінді сөздер: еншілес компаниялар, аффилирленген тұлғалар, тәуелді тұлғалар, корпоративтік вуаль.

Г.А. Пичиков¹

¹Институт философии и права
Новосибирского национального исследовательского государственного университета,
Российская Федерация, г. Новосибирск

Н.Е. Колмаков²

² Экономический факультет
Новосибирского национального исследовательского государственного университета,
Российская Федерация, г. Новосибирск

ДОЧЕРНИЕ КОМПАНИИ, ЗАВИСИМЫЕ И АФФИЛИРОВАННЫЕ ЛИЦА В ОБЩЕМ ПРАВЕ

Аннотация

Отношения экономической зависимости между организациями могут выражаться по-разному, и влечь различные правовые последствия. Для корпоративного законодательства стран общего права классическими являются конструкции материнского и дочернего предприятия, а также аффилированных (связанных) лиц. Правовое регулирование этих отношений создает основу для функционирования законодательства о холдинговых компаниях, одобрения сделок, раскрытия информации и т.д. Актуальным также остается вопрос о доктрине «снятия корпоративной вуали», в частности, в каких случаях возможно возложение ответственности по обязательствам дочерней компании.

Ключевые слова: дочерние компании, аффилированные лица, зависимые лица, корпоративная вуаль.

Introduction. Beginning with the definition of such construction, we should draw attention to the legal terms, which are used in different common law jurisdictions. In US “affiliates” is used, whereas in UK this definition does not exist. Instead of that, English law is familiar with the definitions such as associates and subsidiaries. These terms describe specific connections between bodies, and fact of being in such connections may cause legal consequences.

The most important and usually exploited form of business establishment is holding company - a company with the main purpose

to exercise control under another company or companies through owning its shares or them. On the first view, it is an effective measure, because subsidiaries are separate, distinct legal entities for the purposes of taxation, regulation and liability (so-called *Solomon* principle, explained further).

Subsidiaries. Under previous regulations in the section 736 of the Companies Act 1985 [1], subsidiaries were defined such as:

(1) For the purposes of this Act, a company is deemed to be a subsidiary of another if (but only if)—

(a) that other either—

(i) is a member of it and controls the composition of its board of directors, or

(ii) holds more than half in nominal value of its equity share capital, or

(b) the first-mentioned company is a subsidiary of any company which is that other's subsidiary.

There were two problems with this definition. The first was that the attention is paid only to amount of shares which is held by controlled entity. Whereas, control is exercised through voting rights, which, indeed, might have no connection with amount of shares.

The second difficulty lay with the reference to the control of the board of directors (s 736(1)(a) (i) above). Under the original sections in the 1985 Act [2], a company was deemed to control the composition of the board of directors if it could appoint or remove the holders of all or a majority of the directorships. If one company could appoint less than a majority of the directors, but those it was able to appoint had extra voting rights so that they could outvote the other directors, then control of the board's activities was effectively achieved, while the arrangement was still outside the scope of the section[3].

It let the opportunities to avoid the intended effect of the section, which was to treat a group of companies as a single business for various purposes, including accounting ones. Hence, Insolvency Act 1989 defined these relations differently. It lays in the foundation of the definition given by Companies Act 2006, section 1159:

Starting a company 9 1.3 1.4

(1) A company is a 'subsidiary' of another company, its 'holding company', if that other company—

(a) holds a majority of the voting rights in it, or

(b) is a member of it and has the right to appoint or remove a majority of its board of directors, or

(c) is a member of it and controls alone, pursuant to an agreement with other shareholders or members, a majority of the voting rights in it, or if it is a subsidiary of a company that is itself a subsidiary of that other company.

(2) A company is a 'wholly owned subsidiary' of another company if it has no members except that other and that other's wholly owned subsidiaries or persons acting on behalf of that other or its wholly owned subsidiaries.

Thus, current regulation takes into account voting rights rather than amount of shares. The most controversial issue relates to piercing corporate veil – a parent corporation might be held liable for its subsidiaries' obligations when the court supports "piercing the corporate veil"—a legal term of art that means disregarding the liability protection afforded by a limited liability

entity such as a corporation or limited liability company.

As has been noted, a key feature of the company is that it is a legal person, separate from the company's members (i.e. shareholders where the company has shares) or its directors. It gives rise to many legal consequences.

The House of Lords' decision in *Salomon v. A Salomon & Co. Ltd*[4] established the separate identity of the company.

Mr. Salomon transferred his business to a limited company and he and six other members of his family subscribed the company's memorandum; the purchase price was £38,782. Salomon took 20,001 shares and the six other family members took one share each. Debentures (loan stock) of £10,000 and £8,782 cash were paid to Salomon as the balance of the purchase price. The business foundered and was wound up with liabilities in excess of its assets by £7,733. The company's liquidator claimed that the company's business was still Salomon's, in that the company was merely a sham to limit Salomon's liability for debts incurred in carrying it on, and the repayment of Salomon's debenture should be postponed until the company's other creditors were satisfied.

At first instance, Vaughan Williams J. agreed with the liquidator. He held that Salomon's sole purpose in forming the company was to use it as an agent to run his business for him.

The Court of Appeal reached the same conclusion but for different reasons. It took the view that the principle of limited liability was a privilege conferred by the Companies Acts only on genuinely independent shareholders and not on 'one substantial person and six mere dummies'.

The House of Lords unanimously reversed the Court of Appeal decision. Lord Halsbury LC in *Salomon v. A Salomon & Co Ltd* said:

"I must pause here, to point out that the statute enacts nothing as to the extent or degree of interest which may be held by each of the seven [subscribers] or as to the proportion of influence possessed by one or the majority of the shareholders over the others. One share is enough. Still less is it possible to contend that the motive of becoming shareholders or of making them shareholders is a field of enquiry, which the statute itself recognizes as legitimate. If there are shareholders, they are shareholders for all purposes; and even if the statute was silent as to the recognition of trust, I should be prepared to hold that if six of them were the cestuis que trust of the seventh, whatever might be their rights inter se, the statute would have made them shareholders to all intents and purposes with their respective rights and liabilities, and dealing with them in their relation to the company, the only

relations which I believe the law would sanction would be that they were incorporators of the body corporate."

This case thus established one of the basic articles of faith of British company law, indeed of company law of all common law systems, that a company is a legal person independent and distinct from its shareholders and its managers. Although, there are some cases when court might pierce corporate veil [5].

1. Abuse of the corporate form. One of the fundamental areas where the courts appear willing to lift the corporate veil is where the corporate form is being used as a 'facade', 'sham' or as a 'mask' so as to evade existing liabilities or to defeat the law.

In case *Jones v. Lipman* [1962] 1 All ER 442[6], Lipman sold a house to Jones but ultimately refused to complete the sale. In order to ensure that he would not have to sell the house to Jones, Lipman executed a sham transfer of the house to a company controlled by him (which was in fact a shelf company he had purchased) just before completion of the sale contract to Jones. Lipman and a clerk of his solicitors were the only shareholders and directors. Jones applied under *Ord 14a* for specific performance against Lipman and the company. Held – specific performance should be ordered against both. Russell J stated:

«The defendant company is the creature of the first defendant, a device and a sham, a mask which he holds before his face in an attempt to avoid recognition by the eye of equity. The case cited illustrates that an equitable remedy is rightly to be granted directly against the creature in such circumstances».

The proper order to make is an order on both the defendants specifically to perform the agreement between the plaintiffs and the first defendant.

2. Groups of companies: the human and commercial reality of the group. The court has, on occasion, lifted the veil of incorporation to allow a group of companies to be regarded as one, because in reality they were not independent either in human or commercial terms.

In case *Ratiu & Regent House Properties v. Conway* [2006] 1 All ER 571[7], Regent instructed Mr. Conway, a solicitor, to act in the purchase and development of a site in London and related matters. Mr. Conway's retainer was with the subsidiary. Relationships deteriorated when Mr. Conway made a bid for a property in competition with Regent. Following this, Regent made an allegation of misconduct in regard to his proposed property purchase in that he was in breach of his fiduciary duty to Regent. Mr. Conway brought a claim for defamation against Regent, contending that his fiduciary duty was owed only to the

subsidiary and not to Regent.

Regent defended the claim on the basis of justification (i.e. that the allegations they had made were true because Mr. Conway owed Regent a duty of care as a fiduciary as well as the subsidiary and that duty of care had been broken as regards Regent also. That, of course, was not the contractual position and to accept that fiduciary duties were owed to Regent it was necessary for the court to draw aside the corporate veil in favor of Regent and so sustain its defense. This the Court of Appeal did. It found that throughout the relevant period, Regent had been the 'moving spirit' behind the relevant transactions. In reality, said the court, Mr. Conway well knew that his client was Regent and that the subsidiary was merely a vehicle controlled by Regent. Mr. Conway was in breach of a fiduciary duty to Regent. The decision of the jury in the lower court that Regent's defense of justification failed was set aside.

3. Groups of companies: the concept of agency. The concept of agency has sometimes been used by the courts under which a subsidiary is regarded as the agent of its holding company, even though there is no agency agreement as such between them in regard to the transaction concerned. The effect is that transactions entered into by a subsidiary are regarded as those of the holding company for which the holding company is liable. This doctrine has been implemented for purposes of liability to tax.

In case *Firestone Tyre & Rubber Co Ltd v. Lewellin* [1957] 1 All ER 561[8], an American company formed a wholly owned subsidiary in England to manufacture and sell its brand of tyres in Europe. The American company negotiated agreements with European distributors under which the latter would place orders with the American company which the English subsidiary would carry out. In fact, the distributors sent their orders to the subsidiary direct and the orders were met without any consultation with the American company. The subsidiary received the money for the tyres sold to the distributors and, after deducting its manufacturing expenses plus 5 per cent, it forwarded balance of the money to the American company. All the directors of the subsidiary resided in England (except one who was the president of the American company) and they managed the subsidiary's affairs free from day-to-day control by the American company. Held – by the House of Lords – that the American company was carrying on business in England through its English subsidiary acting as its agent and it was consequently liable to pay United Kingdom tax.

4. Illegality in terms of public order. The courts have been prepared to draw aside the veil of incorporation in order to establish that a

company was owned by nationals of an enemy country so that to do business with it would be illegal because it would be trading with the enemy.

In *Daimler Co Ltd v. Continental Tyre & Rubber Co (Great Britain) Ltd* [1916] 2 AC 307[9] the court held that although the place of registration and the situation of the registered office normally governs the company's nationality and domicile for the purposes of actions at law, the court has a jurisdiction to draw aside the corporate veil in some cases to see who the persons in control of the company's affairs are. If, as here, the persons in actual control of the company were enemy aliens, the company could be so regarded for the purposes of the law relating to trading with the enemy.

5. The personal relationship company. A breakdown in the management of the company or the complete exclusion of a member director from participation in management have been redressed by winding up the company on the just and equitable ground by regarding the company as in fact, if not in form, a partnership. In *Ebrahimi v. Westbourne Galleries* [1972] 2 All ER 492[10] the court underlined these points [Ibid, p.72]:

(a) The majority shareholders, Mr. Nazar and George, had made use of their undisputed right under what is now s 168, CA 2006 to remove a director, namely Mr. Ebrahimi. Could such use of a statutory right be a ground for making a compulsory winding-up order under what is now s 122(1)(g) of the Insolvency Act 1986? In other words, could the exercise of a legal right be regarded as contravening the rules of equity which are the basis of what is now s 122(1)(g).

(b) The House of Lords answered these questions in the affirmative, at least for companies founded on a personal relationship, i.e. for companies which in essence were partnerships, though in form they had assumed the character of a company: '[. . .] a limited company is more than a mere judicial entity, with a personality in law of its own: [. . .] there is room in company law for recognition of the fact that behind it, or among it, there are individuals, with rights, expectations and obligations inter se which are not necessarily submerged in the company structure. That structure is defined by the Companies Act [. . .] and by the articles of association by which shareholders agree to be bound. In most companies and in most contexts, this definition is sufficient and exhaustive, equally so whether the company is large or small. The "just and equitable" provision does not, as the respondents suggest, entitle one party to disregard the obligations he assumes by entering a company, nor the court to dispense him from it. It does, as equity always does, enable the court to subject the exercise

of legal rights to equitable considerations; considerations, that is, of a personal character, arising between one individual and another, which may make it unjust, or inequitable, to insist on legal rights, or to exercise them in a particular way', said Lord Wilberforce.

(c) The decision makes an important contribution to the movement for harmonization of European company law. The concept of the private company founded on a personal relationship has been approximated to the continental European concept. For example, it is accepted in Germany and France that the private company is a special association and not merely a variety of a general concept of companies and they are governed by different enactments.

(d) The partnership analogy is an example of the drawing aside of the corporate veil, i.e. treating a company as a partnership. Once this has been done, partnership law applies and under this each general (not salaried) partner is, in the absence of contrary agreement, entitled to a say in management (see *Partnership Act 1890*, s 24(5)[11]). The same is true of a limited liability partnership under Reg. 7 of the *Limited Liability Partnership Regulations 2001*[12]. Furthermore, the definition of partnership requires that the partners be in business 'in common' which they obviously are not if one or more of them is deprived of a say in management. A general partner who is deprived of a say in management is, in the absence of a contrary agreement, entitled to dissolve the firm.

Thus, as a matter of English law, a parent entity (domestic or foreign) of a limited company cannot be held liable for the debts of its subsidiary upon its insolvency unless it has contractually agreed to accept such liability. But there are some key situations where court may «overcome» limited liability principle using piercing corporate veil doctrine.

Associates. Other type of connection between bodies is associated company. According section 256 CA 2006 associated bodies corporate:

(a) bodies corporate are associated if one is a subsidiary of the other or both are subsidiaries of the same body corporate, and

(b) companies are associated if one is a subsidiary of the other or both are subsidiaries of the same body corporate.

At the same time this definition serves for subsidiaries regulations, while there are other cases of association under English law:

1. In the context of **sections 344, 936 and 1151** of the Companies Act 2006 (independence requirement) in relation to an individual, it means the individual's spouse, civil partner, minor child, stepchild, body corporate of which the individual is a director or any employee or partner of the

individual. In relation to a body corporate, it means any body corporate of which that body is a director, a body corporate of the same group as that body or any employee or partner of that body or a body corporate in the same group. In relation to a partnership that is a legal person under the law by which it is governed, it means any body corporate of which that partnership is a director, an employee of or partner in that partnership and any person who is an associate of a partner in that partnership. In relation to a partnership that is not a legal person under the law by which it is governed, it means any person who is an associate of any of the partners.

2. In the **context of Chapter 3 of Part 28** of the Companies Act 2006 (squeeze-out and sell-out), in relation to an offeror, it means a nominee of the offeror; a holding company, subsidiary or fellow subsidiary of the offeror or a nominee of such a holding company, subsidiary or fellow subsidiary; a body corporate in which the offeror is substantially interested; a person who is, or is a nominee of, a party to a share acquisition agreement with the offeror; or (where the offeror is an individual) his spouse or civil partner and any minor child or stepchild of his.

3. In the context of the **Insolvency Act 1986** [13], in relation to an individual, it means the individual's spouse or relative (including brothers, sisters, uncles, aunts, nephews, nieces, and former or reputed spouse), or the spouse of a relative of the individual or the individual's spouse. In relation to a partnership, it means any person with whom the person is in partnership, the spouse or relative of any individual with whom he is in partnership. The term also includes an employee or employer. A company may be an associate of another company if the same person has control of both, or a person has control of one and his associates have control of the other.

4. In the context of **financial conduct** (including the definition of "associate" in the Listing Rules), the glossary to the FCA Handbook sets out the full definition of this term [14]. When considering this term in the context of financial services, reference should be made to the FCA Handbook glossary definition of associate. There

are criteria's set to:

- director,
- substantial shareholder,
- person exercising significant influence, who is an individual,
- controlling shareholder who is an individual,
- controlling shareholder who is a company.

5. In the context of **tax law**, the term is used in the legislation relating to close companies in Part 10 of the Corporation Tax Act 2010 [15]. In relation to a person, associate means:

- any relative or partner of person;
- the trustees of any settlement in relation to which person is a settlor;
- the trustees of any settlement in relation to which any relative of person is or was a settlor;
- if person has an interest in any shares or obligations of a company which are subject to any trust, the trustees of that trust;
- if person is a company and has an interest in any shares or obligations of a company which are subject to a trust, any other company which has an interest in those shares or obligations;
- if person has an interest in any shares or obligations of a company which are part of the estate of a deceased person, the personal representatives of the deceased; or
- if person is a company and has an interest in any shares or obligations of a company which are part of the estate of a deceased person, any other company which has an interest in those shares.

Conclusion. Thus, instead of share capital interest there is a control criteria which is most actual for economic dependence now. In some cases the court has a right to "pierce the corporate veil" and impose responsibility of controlled company. Associates (affiliates) don't presume control relations itself, at the same time its effective instrument to define who controls company. Furthermore it has consequences for information disclosure, related party transactions, taxation and other fields of law.

References:

1. Companies Act 1985. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1985/6/contents>.
2. Companies Act 2006. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/>.
3. Janet Dine and Marios Koutsias, *Company law*, Palgrave Macmillan, 2014, 304 p.
4. *Salomon v. A Salomon & Co. Ltd.* URL: <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a938b3d60d03e5f6b82ba01>.
5. Charles Wild and Stuart Weinstein, *Smith and Keenan's Company Law*, seventeenth edition, Pearson Education Limited, 2016, 600 p.
6. *Jones v. Lipman* [1962] 1 All ER 442. URL: <https://www.lawteacher.net/cases/jones-v-lipman-1962.php>.

7. Ratiu & Regent House Properties v. Conway [2006] 1 All ER 571. URL: <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff7b160d03e7f57eb1454>.
8. Tyre & Rubber Co Ltd v. Lewellin [1957] 1 All ER 561. URL: <https://www.casemine.com/judgement/in/5608f92ce4b014971114446a>.
9. Daimler Co Ltd v. Continental Tyre & Rubber Co (Great Britain) Ltd [1916] 2 AC 307. URL: <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff8de60d03e7f57ecec0a>.
10. Ebrahimi v. Westbourne Galleries [1972] 2 All ER 492. URL: <https://swarb.co.uk/ebrahimi-v-westbourne-galleries-ltd-and-others-on-appeal-from-in-re-westbourne-galleries-ltd-hl-3-may-1972/>.
11. Partnership Act 1890. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/53-54/39>.
12. Limited Liability Partnership Regulations 2001. URL: <https://www.legislation.gov.uk/uksi/2001/1090/contents/made>.
13. Insolvency Act 1989. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents>.
14. FCA Handbook. URL: <https://www.handbook.fca.org.uk/handbook/COBS/14/>
15. Corporation Tax Act 2010: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/4/contents>

УДК 347.132.6

А.И. САЗОНОВ¹

**¹ Балтийский федеральный университет имени Иммануила Канта,
Российская Федерация, г. Калининград**

*Научный руководитель - Серебрякова А.А., к.ю.н., доцент,
юридический институт Балтийского
федерального университета имени Иммануила Канта*

ЭСТОППЕЛЬ КАК ЛЕГАЛИЗОВАННЫЙ СПОСОБ ОБХОДА ЗАКОНА

Аннотация

В гражданское законодательство России введен эстоппель, который был заимствован из стран общего права. Принцип эстоппеля делает невозможным отказ недобросовестной стороны от исполнения обязательств, но при применении эстоппеля также возможно злоупотребление правом, поскольку кредитор может указать чрезмерные проценты в договоре микрозайма. Исходя из смысла ст. 166 Гражданского кодекса Российской Федерации [1], такой договор нельзя оспорить, если лицу, заключившему такое соглашение, было известны основания недействительности сделки до его заключения. Принцип эстоппеля в гражданском законодательстве РФ сформулирована так, что есть возможность сохранить ничтожную сделку. В статье предложено изменить общие положения, регулирующие институт эстоппеля.

Ключевые слова: кредитор, должник, договор микрозайма, эстоппель, недействительность сделок, микрофинансовые организации, злоупотребление правом.

А.И. Сазонов¹

**¹И. Кант атындағы Балтық федералдық университеті
Ресей Федерациясы, Калининград қ.**

ЭСТОППЕЛЬ ЗАҢДЫ АЙНАЛЫП ӨТУДІҢ ЗАҢДАСТЫРЫЛҒАН ТӘСІЛІ

Аңдатпа

Ресей азаматтық заңнамасына ағылшын құқығы елдерінен алынған эстоппель енгізілді. Эстоппель қағидасы адал емес тараптың міндеттемелерді орындаудан бас тартуына жол бермейді, бірақ эстоппельді қолдану кезінде құқықты асыра пайдалану да болуы мүмкін, себебі несие беруші микрозаем шартында шамадан тыс пайыздарды көрсетуі мүмкін. Ресей Федерациясы Азаматтық кодексінің 166-бабының мағынасы бойынша шартты даулауға болмайды, егер мұндай келісім жасаған тұлға оны жасағанға дейін мәміле жарамсыздығының негіздері туралы білген болса. Эстоппель қағидасы РФ азаматтық заңнамасында маңызсыз мәмілені сақтап қалу

мүмкіндігін кездей отырып, тұжырымдалған. Мақалада эстоппель институтын реттейтін жалпы ережелерді өзгерту ұсынылады.

Түйінді сөздер: несие беруші, борышкер, микрозаем шарты, эстоппель, мәмілелердің жарамсыздығы, микроқаржы ұйымдары, құқықты асыра пайдалану.

A.I. Sazonov¹

¹the Immanuel Kant Baltic Federal University,
the Russian Federation, Kaliningrad

ESTOPPEL AS A LEGALIZED WAY OF CIRCUMVENTING THE LAW

Annotation

The civil legislation of Russia introduced estoppel. It was borrowed from common law countries. The principle of estoppel makes it impossible for an unscrupulous party to refuse to perform its obligations, but in the application of estoppel it is also possible to abuse the right, since the creditor can specify excessive interest in the micro-loan agreement.. Proceeding from sense of Art. 166 of the Civil code of the Russian Federation, such agreement cannot be disputed if the person who signed such agreement knew the bases of invalidity of the transaction before its conclusion. The principle of estoppel in the civil legislation of the Russian Federation was formulated so that it is possible to preserve a void transaction. The article proposes to change the General provisions governing the institution of estoppel.

Keywords: creditor, debtor, micro-loan agreement, estoppel, invalidity of transactions, microfinance organizations, abuse of rights.

В п. 1 ст. 7 Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) [2] указано, что Российская Федерация (далее – РФ) – социальное государство, чья политика направлена на создания условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека, поэтому развитие экономики, её социальная ориентированность должны стать основным стержнем общественного развития, поскольку в социальном государстве экономика, в частности её банковский сектор, должна работать не на себя, а на максимально возможное удовлетворение потребностей человека, но при этом участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно и не злоупотреблять своим правом.

Эстоппель появился в гражданском законодательстве Российской Федерации (далее – РФ) в 2015 году. Общий принцип эстоппеля закреплён в ст. 166 ГК РФ. Причиной его появления было злоупотребление участниками гражданского оборота возможностью признания сделок недействительными. В п. 5.1.1. Концепции развития гражданского законодательства РФ было указано, что значительная часть подобных споров инициировалась недобросовестными лицами, которые стремились избежать исполнения принятых на себя обязательств [3]. В итоге Федеральный закон от 07.05.2013 № 100-ФЗ «О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» [4] изменил прежнюю редакцию ст. 166 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ), введя эстоппель и разделив недействительные

сделки на два вида: оспоримые и ничтожные. Оспоримыми являются сделки, признанные таковыми судом на основании закона, а ничтожные сделки признаются таковыми независимо от такого признания (п. 1 ст. 166 ГК РФ).

На данный момент в п. 2 ст. 166 ГК РФ установлено, что оспоримая сделка может быть признана недействительной, если она нарушает охраняемые законом интересы лица, решившего оспорить сделку, если, в частности, она повлекла для него неблагоприятные последствия, однако, такое лицо, из поведения которого явствует воля сохранить силу сделки, не вправе оспаривать сделку по основанию, о котором эта сторона знала или должна была знать при проявлении своей воли. Стоит отметить, что в п. 2 ст. 166 ГК РФ ничего не говорится про основания недействительности, которые сторона может узнать после заключения сделки. Следует отметить, что в Европе эстоппель формулируют иначе. в ст. II.-7: 211 Модельных правил европейского частного права указано, что если сторона, имеющая право расторгнуть сделку, подтверждает её действие прямо или косвенно, после того как истёк срок уведомления о расторжении сделки, то расторжение сделки не допускается [5].

В п. 5 ст. 166 ГК РФ указано, что заявление о недействительности сделки не имеет правового значения, если ссылающаяся на её недействительность лицо действует недобросовестно, например, если его поведение после заключения сделки давало основание другим лицам полагать, что сделка действительна, но есть проблема, поскольку данный пункт сфор-

мулирован так, что любая недействительная сделка, в том числе ничтожная, может сохранить свою силу. В юридической литературе отмечается, что при такой формулировке ст. 166 ГК РФ юридически ничтожная сделка фактически влечёт за собой те же обязательства для сторон, что и действительная [6, С. 149], хотя ничтожная сделка в доктрине гражданского права считается недействующей с момента своего заключения, а потому не порождающей прав и обязанностей. Отмечается также, что подобное исцеление (конвалидация) некоторых ничтожных сделок имело бы положительный эффект для стабильности гражданского оборота при условии отсутствия нарушения прав и законных интересов третьих лиц, а также исключения негативных последствий для добросовестной стороны, исходя из установления оптимального баланса между необходимостью признания некоторых ничтожных сделок в интересах добросовестных участников гражданского оборота и недопустимостью оставлять в силе наиболее социально опасные ничтожные сделки [7, С. 62-63].

Социально опасными, надо полагать, имеются ввиду общественно опасные сделки, которые указаны в ст. 179 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) [8], то есть сделки, совершённые под принуждением и иные сделки, заключённые в момент любых других преступлений, например, мошенничество, незаконная банковская деятельность. Однако может быть так, что человек ради срочно необходимых денег соглашается на сделку, которая способна породить печальные для него последствия. Такая сделка не будет преступлением, если она не была совершена под угрозой (применением) насилия или уничтожения имущества, а также угрозой разглашения нежелательной для лица, заключающего такую сделку, информации, разглашение которой принесло бы вред его правам и законным интересам или его близких.

Рассмотрим то, как может быть применён эстоппель, когда человек берёт микрозайм в микрофинансовой организации (далее – МФО). В случае с МФО, должник (например, мать-одиночка) сам приходит брать деньги в займы под проценты, указанные в договоре. Федеральным законом от 27.12.2018 № 554-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "О потребительском кредите (займе)" и Федеральный закон "О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях"» [9] с 01.07.2019 года вступают в силу п. 3 указанного закона, в котором ограничивается процентная ставка по договору потребительского займа, а также иные ограничения, которые должны будут указываться в договоре потребительского

займа. Однако даже в случае нарушения закона, такая сделка будет лишь оспоримой, а при использовании принципа эстоппель её нельзя будет оспорить. Такой вывод можно сделать, исходя из содержания п.п. 1, 5 ст. 166 ГК РФ, так как по смыслу п.п. 2, 5 ст. 166 и п. 3 ст. 307 ГК РФ, например, в случае, если лицо, читая договор, будет понимать (должно будет понимать) что проценты по договору займа такие, что оно не сможет выплатить сумму займа, если не получит заработную плату в ожидаемый им срок, но всё равно заключила его, не высказав ничего по данному поводу кредитору, внося платежи по графику, то должник не сможет настаивать на кабальности сделки в суде. Смоделированная нами ситуация была предметом судебного разбирательства в деле № 33-19772/2017 [10]. Первая инстанция стала на сторону кредитора. Апелляционная жалоба была оставлена без удовлетворения. В итоге с должника постановили взыскать не только задолженность вместе с процентами и неустойкой за просрочку уплаты, но и заложенную квартиру. Доводы должника-матери о том, что в квартире проживает ребёнок не учёл, поскольку в деле не рассматривался вопрос о выселении несовершеннолетнего ребёнка. Суд, опираясь на положения ст. 421 ГК РФ указал, что истец сама нашла организацию ответчика, собственноручно подписала договор займа и договор залога, получив за это денежные средства, пять раз внося платежи по графику, осознавала свои действия. Суд пришёл к выводу, что действия должника были направлены на заключение договора. Далее было отмечено, что должник не был лишён прав обратиться к кредитору или любому другому кредитору, с целью получения заёмных средств на иных условиях. При учёте ст. 166 ГК РФ подобные сделки становятся неоспоримыми.

В вышеупомянутом деле сумма займа не была указана. Напомню, что за нарушение норм, указанных в Федеральном законе от 02.07.2010 № 151-ФЗ «О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях» (далее – Закон о МФО) [11] положены санкции, указанные ст. 15.26.1 Кодекса об административных правонарушениях РФ (далее – КоАП РФ) [12]. Напомним, что общественная опасность является признаком уголовных преступлений, но не административных правонарушений, поскольку в ст. 2.1 КоАП РФ нет ни слова про общественную опасность, в отличии от ст. 14 УК РФ, где дано определение понятия «преступление». При этом в литературе отмечается, что административные правонарушения также, как и преступления, способны привести к негативным последствиям, являясь одними из самых типичных антисоциальных и

противоправных поведений, способных укрепить нигилистические настроения в обществе, что и обуславливает многие преступления общеуголовного характера [13, 51 с.]. Поэтому при действующей формулировке принципа эстоппель в ст. 166 ГК РФ, дающей возможность сохранить силу ничтожной сделки, положения ст. 15.26.1 КоАП РФ – пустой звук, поскольку, например, если в договоре микрозайма будет указана сумма, которая превышает предельный размер обязательств заёмщика перед займодавцем по основному долгу, установленный Законом о МФО, а заёмщик на него соглашается, проводя периодическую плату по займу, то такой договор, исходя из смысла абз. 3 п. 2 ст. 166 ГК РФ останется в силе. В п. 1 ст. 1 ГК РФ установлен принцип свободы договора. Участники гражданских правоотношений свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора не противоречащих законодательству (п. 2 ст. 1 ГК РФ), но с учётом принципа эстоппель, позволяющего признать действительным любой договор, свобода договора ставится абсолютной, а указание на то, что условия договора не должны противоречить закону бессмысленными.

Проведенное исследование зарубежного опыта и российского законодательства позволяет делать выводы о путях решения поставленных проблем. Возможность сохранения ничтожных сделок с помощью эстоппеля превращает данный институт в легальный способ обойти закон для недобросовестной стороны сделки, поскольку, пользуясь тяжёлым положением того или иного лица недобросовест-

ный кредитор способен будет навязать договор на любых условиях, поэтому эстоппель, закреплённый в ст. 166 ГК РФ, способен поставить социально уязвимые слои населения в тяжелое положение. Принцип эстоппеля в 2 ст. 166 ГК РФ предлагаем сформулировать следующим образом: «Сторона, которая знала в момент заключения оспоримой сделки об основаниях признания оспоримой сделки недействительной лишается права её оспаривать, если была выражена воля сохранить сделку после её заключения». Считаем необходимым добавить в п.2 указанной статьи абзац следующего содержания: «В случае выявления обстоятельств, свидетельствующих о недействительности сделки после её заключения, сторона считается выразившей волю сохранить сделку, если после начала течения срока, указанного в статье 181 настоящего Кодекса, она не уведомила своего контрагента об основаниях недействительности сделки в разумный срок». Разумным сроком полагаю считать 24 часа для займов, выданных на срок не более 30 дней, а для займов, выданных на срок не более года – месяц. В п. 5 ст. 166 ГК РФ указать конкретно, что положения данного пункта касаются лишь оспоримых сделок. Считаем необходимым указать общественную опасность в качестве признака административного правонарушения, внеся соответствующие изменения в ст. 2.1 КоАП РФ. Сделки, которые противоречат императивным требованиям ст. 15. 26.1 КоАП РФ должны признаваться ничтожными на основании п. 2 ст. 168 ГК РФ как противоречащие публичным интересам.

Список использованных источников:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018 [Электронный ресурс]. Доступ из справ. -правовой системы «КонсультантПлюс».
2. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) [Электронный ресурс]. Доступ из справ. -правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации: одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009 [Электронный ресурс]. Доступ из справ. -правовой системы «КонсультантПлюс».
4. О внесении изменений в подразделы 4 и 5 раздела I части первой и статью 1153 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: федеральный закон от 07.05.2013 № 100-ФЗ (ред. от 28.12.2016) [Электронный ресурс]. Доступ из справ. -правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR), Outline Edition. Germany.2009. C.213 // URL: https://zodml.org/sites/default/files/Principles%2C_Definitions_and_Model_Rules_of_European_Private_Law_Draft_Common_Frame_of_Reference_%28DCFR%29%2C_Outline_Edition.pdf (06.04.2019)
6. Мельник С.В., Мальбин Д. А. Эстоппель в Гражданском кодексе Российской Федерации // Юрист – Правоведь. 2017. – № 4. – С. 147-151.
7. Саримсоков Ф. В. Эстоппель в российском гражданском праве: двойственность примене-

- ния // Юридический вестник молодых ученых. – 2015. – Вып. № 1. – С. 58-65.
8. Уголовный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.01.2019) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
 9. О внесении изменений в Федеральный закон "О потребительском кредите (займе)" и Федеральный закон "О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях": федеральный закон от 27.12.2018 № 554-ФЗ [Электронный ресурс]. Доступ из справ. -правовой системы «КонсультантПлюс».
 10. Апелляционное определение Московского городского суда от 02.06.2017 по делу № 33-19772/2017 [Электронный ресурс]. Доступ из справ. -правовой системы «КонсультантПлюс».
 11. О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях: федеральный закон от 02.07.2010 № 151-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.01.2019) [Электронный ресурс]. Доступ из справ. -правовой системы «КонсультантПлюс».
 12. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федеральный закон от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 18.03.2019) [Электронный ресурс]. Доступ из справ. -правовой системы «КонсультантПлюс».
 13. Дерюга А.Н. Общественная опасность - признак административного правонарушения // Журнал российского права. – 2011. – № 8. – С. 48-55.

References:

1. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast pervaya): federalny zakon ot 30.11.1994 № 51-FZ (red. ot 03.08.2018) (s izm. i dop., vstup. v silu s 01.09.2018 [Elektronny resurs]. Dostup iz sprav. -pravovoy sistemy «KonsultantPlyus».
2. Konstitutsiya Rossyskoy Federatsii (prinyata vsenarodnym golosovaniyem 12.12.1993) (s uchetom popravok, vnesennykh Zakonami RF o popravkakh k Konstitutsii RF ot 30.12.2008 № 6-FKZ, ot 30.12.2008 № 7-FKZ, ot 05.02.2014 № 2-FKZ, ot 21.07.2014 № 11-FKZ) [Elektronny resurs]. Dostup iz sprav. -pravovoy sistemy «KonsultantPlyus».
3. Kontseptsiya razvitiya grazhdanskogo zakonodatelstva Rossyskoy Federatsii: odobrena resheniyem Soveta pri Prezidente RF po kodifikatsii i sovershenstvovaniyu grazhdanskogo zakonodatelstva ot 07.10.2009 [Elektronny resurs]. Dostup iz sprav. -pravovoy sistemy «KonsultantPlyus».
4. O vnesenii izmeneniy v podrazdely 4 i 5 razdela I chasti pervoy i statyu 1153 chasti tretyey Grazhdanskogo kodeksa Rossyskoy Federatsii: federalny zakon ot 07.05.2013 № 100-FZ (red. ot 28.12.2016) [Elektronny resurs]. Dostup iz sprav. -pravovoy sistemy «KonsultantPlyus».
5. Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law: Draft Common Frame of Reference (DCFR), Outline Edition. Germany.2009. C.213 // URL: https://zodml.org/sites/default/files/Principles%2C_Definitions_and_Model_Rules_of_European_Private_Law_Draft_Common_Frame_of_Reference_%28DCFR%29%2C_Outline_Edition.pdf (06.04.2019)
6. Melnik S.V., Malbin D.A. Estoppel v Grazhdanskom kodekse Rossyskoy Federatsii // Yurist – Pravoved. 2017. – № 4. – S. 147-151.
7. Sarimsokov F.V. Estoppel v rossyskom grazhdanskom prave: dvoystvennost primeneniya // Yuridichesky vestnik molodykh uchenykh. – 2015. – Vyp. № 1. – S. 58-65.
8. Ugolovny kodeks Rossyskoy Federatsii: federalny zakon ot 13.06.1996 № 63-FZ (red. ot 27.12.2018) (s izm. i dop., vstup. v silu s 08.01.2019) [Elektronny resurs]. Dostup iz sprav. -pravovoy sistemy «KonsultantPlyus».
9. O vnesenii izmeneniy v Federalny zakon "O potrebitelskom kredite (zayme)" i Federalny zakon "O mikrofinansovoy deyatel'nosti i mikrofinansovykh organizatsiyakh": federalny zakon ot 27.12.2018 № 554-FZ [Elektronny resurs]. Dostup iz sprav. -pravovoy sistemy «KonsultantPlyus».
10. Apellyatsionnoye opredeleniye Moskovskogo gorodskogo suda ot 02.06.2017 po delu № 33-19772/2017 [Elektronny resurs]. Dostup iz sprav. -pravovoy sistemy «KonsultantPlyus».
11. O mikrofinansovoy deyatel'nosti i mikrofinansovykh organizatsiyakh: federalny zakon ot 02.07.2010 № 151-FZ (red. ot 27.12.2018) (s izm. i dop., vstup. v silu s 28.01.2019) [Elektronny resurs]. Dostup iz sprav. -pravovoy sistemy «KonsultantPlyus».
12. Kodeks Rossyskoy Federatsii ob administrativnykh pravonarusheniyakh: federalny zakon ot 30.12.2001 № 195-FZ (red. ot 18.03.2019) [Elektronny resurs]. Dostup iz sprav. -pravovoy sistemy «KonsultantPlyus».
13. Deryuga A.N. Obshchestvennaya opasnost - priznak administrativnogo pravonarusheniya // Zhurnal rossyskogo prava. – 2011. – № 8. – S. 48-55.

УДК 341.94

Ю.А. ТЕРЕХОВ¹

**¹Международно-правовой факультет
Всероссийской академии внешней торговли Министерства
экономического развития Российской Федерации,
Российская Федерация, г. Москва**

*Научный руководитель: Пакерман Г.А., к.ю.н., доцент
кафедры международного частного права
Международно-правового факультета ФГБОУВО «ВАВТ МЭР РФ»*

КРИТЕРИЙ КОНТРОЛЯ В ПРАВОВОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ИНОСТРАННОГО ЛИЦА (НА ПРИМЕРЕ ПРАВА ЭСТОНИИ)

Аннотация

Данная статья затрагивает вопросы понятия личного закона юридического лица, а также критерии его определения. Автор указывает виды критериев, а также их характерные особенности. Отдельно автор фокусируется на роли критерия контроля. В статье описывается способ применения критериев на примере права Эстонии.

Автор раскрывает понятие и виды юридических лиц по праву Эстонии, а также описывает понятие иностранного юридического лица и иностранного инвестора, раскрывая особенности национального и международного регулирования данных понятий.

Ключевые слова: личный закон юридического лица, критерий контроля, юридические лица, иностранное юридическое лицо, иностранный инвестор, право Эстонии.

Ю.А. Терехов¹

**¹Ресей Федерациясы Экономикалық даму министрлігінің
Бүкілресейлік сыртқы сауда академиясы
Халықаралық-құқықтық факультеті,
Ресей Федерациясы, Мәскеу қ.**

ШЕТЕЛДІК ТҰЛҒАНЫҢ ҚЫЗМЕТІН ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУДЕГІ БАҚЫЛАУ ӨЛШЕМ ШАРТЫ (ЭСТОНИЯ ҚҰҚЫҒЫ НЕГІЗІНДЕ)

Аңдатпа

Берілген мақала заңды тұлғаның жеке заңы ұғымы мәселелерін, сондай-ақ оны анықтаудың өлшемшарттарын қамтиды. Автор өлшемшарт түрлерін, олардың өзіне тән сипаттарын көрсетеді. Автор бақылау өлшемшартының рөліне аса назар аударады. Мақалада Эстония құқығы мысалында өлшемшарттарды қолдану әдісі сипатталады.

Автор Эстония құқығы бойынша заңды тұлғалардың түсінігін және түрлерін ашады, шетелдік заңды тұлға және шетелдік инвестор түсінігін сипаттайды, осы түсініктерді ұлттық және халықаралық реттеудің ерекшеліктерін ашады.

Түйінді сөздер: заңды тұлғаның жеке заңы, бақылау өлшемшарты, заңды тұлғалар, шетелдік заңды тұлға, шетелдік инвестор, Эстония құқығы.

Yu. A. Terekhov¹

**¹Faculty of International Law,
Russian Foreign Trade Academy
of the Ministry for the Economic Development of the Russian Federation,
the Russian Federation, Moscow**

CRITERION OF CONTROL IN THE REGULATION OF THE ACTIVITIES OF A FOREIGN PERSON (BY THE EXAMPLE OF ESTONIAN LAW)

Annotation

This article deals with the concept of the nationality of a legal entity, as well as the criteria for its determination. The author indicates the types of criteria, as well as their characteristics. Separately, the author focuses on the role of the control criterion. The article describes how to apply the criteria on the example of Estonian law.

The author reveals the concept and types of legal entities under the law of Estonia, and also describes the concepts of a foreign legal entity and a foreign investor, revealing the peculiarities of the national and international regulation of these concepts.

Keywords: nationality of a legal entity, control criterion, legal entities, foreign legal entity, foreign investor, law of Estonia.

Понятие личного закона (статута) юридического лица и критерии его определения.

Каждое государство заинтересовано в развитии своей экономики и привлечении иностранных инвестиций, поэтому оно всегда стремится обозначить правовую связь, которая позволяет установить принадлежность юридического лица к данному государству. Это позволяет распространить на юридическое лицо весь массив правовых норм, существующих на территории государства.

Для решения вопросов, касающихся статуса юридического лица, используются самостоятельные коллизионные привязки, которые в научной литературе принято называть личным законом или личным статутом юридического лица (*lex societatis*).

Однако при определении личного закона юридического лица, зачастую, возникают сложности. В отношении физических лиц используется институт гражданства (подданства), который носит публично-правовой характер. Статус гражданина того или иного государства получает автоматическое признание со стороны всех остальных государств мира. Однако в отношении юридических лиц не существует аналогичного публично-правового института определения государственной принадлежности [1, с. 23].

Например, наличие специфических проблем, связанных с категорией личного статута юридического лица было отмечено в работе М.И. Бруна еще в 1915 г. Вопросы о том, по какому законодательству следует решать, существует ли иностранное юридическое лицо, способно ли оно обладать правами и заключать сделки, ответственно ли оно за недозволенные действия своего органа, и вообще, каким из разноместных законов регулируется его внутренняя жизнь и отношения к

третьим лицам, - все это вопросы, касающиеся только юридических лиц и лежащие совсем в иной плоскости, чем вопросы материального права или о содержании субъективных прав иностранных юридических лиц [2, с. 18].

В настоящий момент в соответствии со ст. 15 Закона Эстонии о международном частном праве на основании личного статута решаются следующие вопросы [3]:

- 1) правовая сущность юридического лица;
- 2) возникновение и прекращение юридического лица;
- 3) правоспособность юридического лица;
- 4) название или фирменное наименование юридического лица;
- 5) органы юридического лица;
- 6) внутренние отношения в юридическом лице;
- 7) ответственность за обязательства юридического лица;
- 8) законное представительство юридического лица.

Законодатели разных стран и разных правовых систем предлагают различные критерии определения личного статута юридических лиц.

Критерий инкорпорации. Одним из наиболее распространенных критериев определения личного закона юридического лица является критерий места учреждения (инкорпорации) юридического лица, который традиционно применяется в англо-американской системе права (Великобритания, США, а также бывшие английские колонии и доминионы: Канада, Индия, Кипр, Австралия).

Суть данного критерия заключается в том, что юридическое лицо имеет личный статут того государства, от которого исходит акт о наделянии правоспособностью. Эта теория исходит из того, что существующие юридические

лица устанавливаются государством, утвердившим или зарегистрировавшим его устав. Юридическое лицо есть создание определенного правопорядка и потому должно считаться привязанным к этому последнему [4, с. 97].

Данный критерий появился во времена Британской Империи. Критерий инкорпорации обеспечивал возможность юридическим лицам переносить свои органы управления на другие территории без риска утраты своего правового статуса.

Критерий осёдлости. В континентальной системе права наибольшее распространение получил другой критерий – критерий места нахождения административного центра юридического лица (критерий осёдлости).

Согласно этому критерию применимым правом является право страны, где находится главный административный центр компании (правление, совет директоров или иной распорядительный орган организации).

В свою очередь, исходя из доктрины иностранных государств, существует два способа определения места нахождения административного центра юридического лица – формальная (статутная) осёдлость, указанная в учредительных документах, и реальная (эффективная) осёдлость, которая учитывает фактическое местонахождение на каждый отдельно взятый момент времени [5, с. 50].

Следует отметить, что применение критерия формальной осёдлости зачастую приводит к аналогичным результатам, что и при применении критерия инкорпорации, поскольку государства, придерживающиеся рассматриваемого критерия, предписывают, чтобы совпадали место регистрации юридического лица и место нахождения административного центра, фиксируемое в учредительных документах.

Критерий реальной осёдлости впервые был закреплен еще в 1873 г. в бельгийском Законе о торговых обществах, ст. 129 которого устанавливала следующее: «Каждое общество, чей главный управляющий центр находится в Бельгии, подпадает под бельгийский закон, даже если учреждение его было за границей» [6, с. 33].

Критерий центра эксплуатации. В качестве третьего критерия определения личного закона юридического лица выделяют критерий места осуществления основной деятельности (критерий центра эксплуатации). Его суть - в применении права государства, на территории которого юридическое лицо осуществляет

свою основную коммерческую деятельность.

Главным недостатком критерия центра эксплуатации является его неопределенность, поскольку юридическое лицо может осуществлять одновременно свою деятельность на территории нескольких государств, и сделать выбор в пользу одного основного государства может порой оказаться неразрешимой задачей. Рассматриваемый критерий отличается своей неустойчивостью ввиду того, что юридическое лицо может сменить несколько мест осуществления своей основной деятельности в течение короткого периода времени, и если при смене места деятельности каждый раз менять личный закон юридического лица, то это вызовет большие сложности в функционировании гражданского оборота.

Юридические лица, иностранное юридическое лицо и иностранный инвестор по праву Эстонии.

На текущий момент правовое регулирование корпоративных организаций в Эстонии осуществляется Торговым Кодексом (Commercial Code) Республики Эстонии (далее – «Кодекс») [7].

Согласно параграфу 2 части 1 Кодекса компаниями считаются: полное товарищество, товарищество с ограниченной ответственностью, общество с ограниченной ответственностью, акционерное общество и торговое объединение. Чтобы осуществлять свою деятельность любая компания должна быть зарегистрирована в торговом реестре.

Также Кодекс дает определение и группе компаний:

1) Если одна компания является участником или акционером другой компании имеет в ней большинство голосов, то она называется материнской компанией, а компания, в которой она участвует, - дочерней компанией. Дочерней компанией материнской компании признается также компания, в которой большинством голосов обладает другая дочерняя компания либо дочерние компании в отдельности или вместе с материнской компанией.

(2) Дочерней компанией является также компания, в которой другая компания (материнская компания) в качестве его участника или акционера по договору либо без такового имеет преобладающее влияние.

Более запутанным является вопрос касательно того, что понимается под иностранным юридическим лицом в целях законодательства Эстонии.

Исходя из положений Кодекса, можно сделать вывод, что эстонское законодательство не делает различия между эстонскими и иностранными юридическими лицами. Вся предпринимательская деятельность должна учреждаться в соответствии с эстонским законодательством и регистрироваться в Торговом реестре. Поэтому справедливо сделать вывод, что все компании, прошедшие такую процедуру автоматически будут считаться эстонскими.

Однако, для того чтобы определить что такое иностранное юридическое лицо, необходимо обратиться к статье 14 Закона Эстонии о МЧП, где установлено, что к юридическому лицу применяется право государства, согласно которому оно было учреждено. Следовательно, если юридическое лицо учреждено по праву любого иного государства, то оно будет рассматриваться как иностранное. На территории Эстонии такая компания может действовать через свое представительство (branch).

Тем не менее, необходимо обратить внимание на тот факт, что рассматриваемая статья Закона об МЧП содержит и субсидиарную отсылку, которая закрепляет положение о том, что если руководство юридическим лицом фактически осуществляется в Эстонии или основная его деятельность осуществляется в Эстонии, то к такому юридическому лицу применяется эстонское право.

Таким образом, статья 14 Закона содержит в себе весь набор коллизионных привязок: критерий инкорпорации, критерий оседлости и критерий эксплуатации.

Что касается статуса и понятия иностранного инвестора, то на данный момент в Эстонии не существует национального акта, которые бы закреплял данные положения. Ранее рассматриваемый вопрос регулировался Законом Эстонской Республики об иностранных инвестициях от 1991 года, статья 2 которого определяла, что иностранными инвесторами являются юридические лица иностранных государств и, в свою очередь, юридическим лицом иностранного государства является юридическое лицо, зарегистрированное вне пределов Эстонской Республики. Однако в 2000 году Закон прекратил свое действие, и с тех пор статус и понятие иностранного инвестора закрепляются в двусторонних инвестиционных договорах (ДИД) Республики Эстонии с различными государствами. На данный момент у Эстонии существует 31 двусторонний инвестиционный договор.

Например, статья 2 ДИДа между Эстонией и Республикой Беларусь закрепляет, что инвестором является любое юридическое лицо, созданное или учрежденное в соответствии с законодательством договаривающегося государства [8].

Статья 1 ДИДа между Республикой Эстония и Королевством Марокко определяет инвестора, как юридическое лицо, которое зарегистрировано или существует в соответствии с законодательством одной из договаривающихся Сторон и имеет свой юридический адрес, центральное управление и основное место деятельности на территории такой договаривающейся Стороны [9].

Одновременно следует выделить тот факт, что в рамках национального законодательства Эстонии не закреплен такой критерий определения личного закона юридического лица как **критерий контроля**.

Суть приведенного критерия заключается в том, чтобы выявить государственную принадлежность юридического лица, путем определения кем и из какого государства оно контролируется и в чьих интересах осуществляется деятельность такого юридического лица.

Следует отметить, что в отличие от ранее приведенных в данной статье критериев, которые являются коллизионно-правовыми, рассматриваемый критерий является материально-правовым. Указанный факт имеет особое значение, поскольку если коллизионные критерии международного частного права направлены на то, чтобы установить конкретное государство, к которому принадлежит данное юридическое лицо (личный статут иностранного юридического лица), то для определения категории юридического лица с точки зрения правового режима его деятельности достаточно решения вопроса чисто внутреннего порядка: относится ли данное юридическое лицо, согласно национальному закону, к категории лиц, пользующихся правовым режимом, устанавливаемым для иностранных юридических лиц.

Данный критерий получил свое распространение в связи с событиями Первой и Второй мировых войн, когда было необходимо защитить государство от деятельности юридических лиц подконтрольных вражеским странам.

Ярким примером применения данного критерия является судебное дело в Великобритании «Continental Tyre & Rubber Co. v. Daimler Co.», которое рассматривалось в 1915 г. В ходе

рассмотрения дела выяснилось, что из 25 тыс. акций, составлявших акционерный капитал компании «Даймлер», только одна принадлежала британскому подданному, а остальные находились в собственности германских акционеров. Несмотря на то, что компания была инкорпорирована в Англии с соблюдением формальной процедуры регистрации, суд признал данное юридическое лицо «вражеским», т.е. принадлежащим Германии [10].

В законодательстве Эстонии критерий контроля применяется в рамках международных договоров, а также нормативно-правовых актах органов Европейского Союза. Статья 123 Конституции Эстонии закрепляет приоритет международных договоров над национальным законодательством.

Среди основополагающих документов, которые закрепляют в своих положениях критерий контроля, и участниками которых является Эстония, можно выделить Вашингтонскую Конвенцию об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (Вашингтон, 18 марта 1965 г.) (Вашингтонская конвенция 1965 г.) [11], а также Договор к Энергетической Хартии 1994 г. (далее – ДЭХ) [12].

Статья 17 ДЭХ прямо предусматривает возможность для Договаривающейся Стороны «отказываться в преимуществах, предусматриваемых» Договором, «юридическому лицу, если такое юридическое лицо принадлежит гражданам или подданным третьего государства или контролируется ими и если это юридическое лицо не ведет существенной деловой деятельности на Территории той Договаривающейся стороны, на которой оно создано».

Равным образом, в настоящее время, критерий контроля применяется в решениях и актах Совета Европы. Применение указанного

критерия связано с осуществлением Евросоюзом санкционной политики в отношении Российской Федерации. Например, *COUNCIL REGULATION (EU) No 1351/2014 of 18 December 2014* запрещает осуществлять инвестиции, любую инвестиционную и консалтинговую деятельность лицам из ЕС в Крыму и Севастополе [13].

COUNCIL DECISION 2014/659/CFSP of 8 September 2014 запрещает определённому перечню российских банков, а также их дочерним предприятиям совершать отдельные виды сделок [14].

Вывод. Квалификация юридического лица в качестве национального или иностранного необходима для того, чтобы получить ответ на вопрос о том, в какой мере стимулы (льготы), а также ограничения при осуществлении хозяйственной деятельности в данной стране, могут быть распространены на иностранное юридическое лицо [15, с. 390].

Государство, должно активно использовать доступные критерии, при помощи которых устанавливается правовой режим деятельности иностранного юридического лица.

Использования для определения понятий «иностранное юридическое лицо» или «иностраный инвестор» только коллизионных критериев является явно недостаточным для целей определения правового статуса иностранного юридического лица. Получается, что лицо, зарегистрированное по праву Эстонии, является эстонским юридическим лицом, пользуясь правовым режимом, который предоставлен для национальных инвесторов. При этом учредителем или акционером такого юридического лица на 100% может являться иностранный инвестор [16, с. 9].

Именно такие нюансы в настоящее время сделали актуальной тему применения критерия контроля.

Список использованных источников:

1. Асосков А.В. Правовые формы участия юридических лиц в международном коммерческом обороте. – Москва. – Статут 2003. – с. 341.
2. Брун М.И. Юридические лица в международном частном праве. Кн. 1: О личном статусе юридического лица. Пг. – 1915. – с. 48.
3. Закон Республики Эстония о международном частном праве, принят постановлением Президента Республики от 27 марта 2002г. Электронный ресурс: URL: <https://pravo.hse.ru/data/2016/04/03/1126368764/%D0%AD%D1%81%D1%82%D0%BE%D0%BD%D0%B8%D1%8F%202002%20%D1%80%D1%83%D1%81%D1%81%D0%BA%D0%B8%D0%B9.pdf>. (дата обращения 10 мая 2019 г.).
4. Ладыженский А.М. Теории национальности юридических лиц в международном частном праве // Советский ежегодник международного права 1966. – с. 268.

5. Ануфриев Л.П. Международное частное право. Т. 2: Особенная часть. – М. – 2002. - с. 645.
6. Асосков А.В. Правовые формы участия юридических лиц в международном коммерческом обороте. – Москва. - Статут 2003. - с. 341.
7. Commercial Code, вступил в силу 1 сентября 1995. Электронный ресурс: URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/Riigikogu/act/501042019010/consolide>. (дата обращения 10 мая 2019 г.).
8. Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Эстонской Республики о содействии осуществлению и взаимной защите инвестиций. Электронный ресурс: URL: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/Download/TreatyFile/5305>. (дата обращения 10 мая 2019 г.).
9. Agreement between the Government of the Republic of Estonia and the Government of the Kingdom of Morocco for the reciprocal promotion and protection of investments. New York, 25 September 2009. Электронный ресурс: URL: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/Download/TreatyFile/4972>. (дата обращения 10 мая 2019 г.).
10. Daimler Company, Limited Appellants; v. Continental Tyre and Rubber Company (Great Britain). Электронный ресурс: URL: http://lawofwar.org/daimler_v_continental_tyre.htm. (дата обращения 10 мая 2019 г.).
11. Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (Заключена в г. Вашингтоне 18.03.1965). Информационная правовая система «Правовой сайт КонсультантПлюс»: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=15167#04196921820530817>. (дата обращения 10 мая 2019 г.).
12. Договор к Энергетической хартии (Подписан в г. Лиссабоне 17.12.1994) . Информационная правовая система «Правовой сайт КонсультантПлюс»: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=15893#08299650750518037>. (дата обращения 10 мая 2019 г.).
13. COUNCIL REGULATION (EU) No 1351/2014. Электронный ресурс: URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014R1351&from=LT>. (дата обращения 10 мая 2019 г.).
14. COUNCIL DECISION 2014/659/CFSP. Электронный ресурс: URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dec/2014/659/oj>. (дата обращения 10 мая 2019 г.).
15. См.: Л.А. Лунц. Курс международного частного права: в 3 т.- М.: Спарк, 2002. - с. 987.
16. Монастырская Ю.И. Критерий контроля в правовом регулировании инвестиционной деятельности иностранного юридического лица Автореф. Дисс. – Москва. – 2011. – с. 26.

References:

1. Asoskov A.V. Pravovye formy uchastiya yuridicheskikh lits v mezhdunarodnom kommercheskom oborote. – Moskva. - Statut 2003. - s. 341.
2. Brun M.I. Yuridicheskiye litsa v mezhdunarodnom chastnom prave. Kn. 1: O lichnom statute yuridicheskogo litsa. Pg. – 1915. - s. 48.
3. Zakon Respubliki Estoniya o mezhdunarodnom chastnom prave, prinyat postanovleniyem Prezidenta Respubliki ot 27 marta 2002g. Elektronny resurs: URL: <https://pravo.hse.ru/data/2016/04/03/1126368764/%D0%AD%D1%81%D1%82%D0%BE%D0%BD%D0%B8%D1%8F%202002%20%D1%80%D1%83%D1%81%D1%81%D0%BA%D0%B8%D0%B9.pdf>. (data obrashcheniya 10 maya 2019 g.).
4. Ladyzhensky A.M. Teorii natsionalnosti yuridicheskikh lits v mezhdunarodnom chastnom prave // Sovetsky ezhegodnik mezhdunarodnogo prava 1966. - s. 268.
5. Anufriyev L.P. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo. T. 2: Osobennaya chast. – М. – 2002. - s. 645.
6. Asoskov A.V. Pravovye formy uchastiya yuridicheskikh lits v mezhdunarodnom kommercheskom oborote. – Moskva. - Statut 2003. - s. 341.
7. Commercial Code, enter into force 01.09.1995. Elektronny resurs: URL: <https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/Riigikogu/act/501042019010/consolide>. (data obrashcheniya 10 maya 2019 g.).

8. Soglasheniye mezhdu Pravitelstvom Respubliki Belarus i Pravitelstvom Estonskoy Respubliki o sodeystvii osushchestvleniyu i vzaimnoy zashchite investitsiy. Elektronnyy resurs: URL: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/Download/TreatyFile/5305>. (data obrashcheniya 10 maya 2019 g.).
9. Agreement between the Government of the Republic of Estonia and the Government of the Kingdom of Morocco for the reciprocal promotion and protection of investments. New York, 25 September 2009. Elektronnyy resurs: URL: <https://investmentpolicyhubold.unctad.org/Download/TreatyFile/4972>. (data obrashcheniya 10 maya 2019 g.).
10. Daimler Company, Limited Appellants; v. Continental Tyre and Rubber Company (Great Britain). Elektronnyy resurs: URL: http://lawofwar.org/daimler_v_continental_tyre.htm. (data obrashcheniya 10 maya 2019 g.).
11. Konventsiya ob uregulirovanii investitsionnykh sporov mezhdu gosudarstvami i fizicheskimi ili yuridicheskimi litsami drugikh gosudarstv (Zaklyuchena v g. Vashingtone 18.03.1965). Informatsionnaya pravovaya sistema «Pravovoy sayt KonsultantPlyus»: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=15167#04196921820530817>. (data obrashcheniya 10 maya 2019 g.).
12. Dogovor k Energeticheskoy khartii (Podpisan v g. Lissabone 17.12.1994) . Informatsionnaya pravovaya sistema «Pravovoy sayt KonsultantPlyus»: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=15893#08299650750518037>. (data obrashcheniya 10 maya 2019 g.).
13. COUNCIL REGULATION (EU) No 1351/2014. Elektronnyy resurs: URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014R1351&from=LT>. (data obrashcheniya 10 maya 2019 g.).
14. COUNCIL DECISION 2014/659/CFSP. Elektronnyy resurs: URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dec/2014/659/oj>. (data obrashcheniya 10 maya 2019 g.).
15. Sm.: L.A. Lunts. Kurs mezhdunarodnogo chastnogo prava: v 3 t.- M.: Spark, 2002. - s. 987.
16. Monastyrskaya Yu.I. Kritery kontrolya v pravovom regulirovanii investitsionnoy deyatel'nosti inostrannogo yuridicheskogo litsa Avtoref. Diss. – Moskva. – 2011. – s. 26.

ӘОЖ 347.772

Н.Б. ТУГАНБАЕВА¹

**¹Сүлейман Демирел университеті,
Қазақстан Республикасы, Қаскелең қ.**

*Ғылыми жетекші:
з.ғ.к., доцент, Жайлин Г.А.*

ТАУАР БЕЛГІЛЕРІНЕ ҚАТЫСТЫ МҮЛІКТІК ҚҰҚЫҚТАР

Аңдатпа

Бұл мақалада тауар белгісінің түсінігі, тауар белгісіне қатысты мүлкітік құқықтар, атап айтқанда, айрықша құқықтың түсінігі, мазмұны, жүзеге асыру тәсілдері қарастырылған. Әлемде тауар белгісін тіркеудің үш негізгі жүйесі, атап айтқанда, бенильюкс тіркеу жүйесі, мадридтік жүйе және Африка қауымдастығының жүйесі айқындалған, олардың түсінігі мен ерекшелігі мақалада көрініс тапқан. Тауар белгілері бойынша Қазақстан Республикасы ратификациялаған халықаралық шарттар мен мүлкітік құқықтарды жүзеге асыру барысында туындайтын мәселелер айтылған.

Түйінді сөздер: тауар белгісі, мүлкітік құқық, айрықша құқық, интеллектуалдық меншік объектісі, тауар белгісін тіркеудің жүйелері, кәсіпкерлік қызмет.

Н.Б. Туганбаева¹

**¹Университет имени Сулеймана Демиреля,
Республика Казахстан, г. Каскелен**

ИМУЩЕСТВЕННЫЕ ПРАВА НА ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ

Аннотация

В этой статье рассматриваются понятие товарного знака, права собственности, связанные с товарным знаком, в частности понятие исключительных прав, содержание и способы реализации. В мире существует три основных системы регистрации товарных знаков, а именно система бенилюкс, система Мадридской системы и Африканская ассоциация, их значение и особенности отражены в статье. Международные договоры, ратифицированные Республикой Казахстан о товарных знаках и проблемы, возникающие при осуществлении имущественных прав на товарные знаки.

Ключевые слова: товарный знак, имущественное право, исключительное право, объект интеллектуальной собственности, системы регистрации товарных знаков, предпринимательская деятельность.

N.B. Tuganbayeva¹

¹The University named after Suleyman Demirel,
Republic of Kazakhstan, Almaty region, Kaskelen

PROPERTY RIGHTS FOR TRADEMARKS

Annotation

This article discusses the concept of a trademark, property rights associated with a trademark, in particular the concept of exclusive rights, the content and methods of implementation. There are three main trademark registration systems in the world, namely, the Benelux system, the Madrid system and the African Association, their significance and features are reflected in the article. International contracts ratified by the Republic of Kazakhstan on trademarks and problems arising from the exercise of property rights to trademarks.

Keywords: trademark, property law, exclusive right, an object of intellectual property, trademark registration systems, business activity.

Соңғы жылдары нарықтық экономиканың дамуы салдарынан тауар белгілерін мемлекеттік тіркеу саны артуда. Оның дәлелі Қазпатенттің 2017 жылдық есебінде 1992-2017 жылдар аралығында 179 291 тауар белгісі, оның ішінде 83 273 ұлттық заңнама рәсімімен (45 048 – ұлттық өтініш берушілер, 38 224 – шетелдік өтініш берушілер), 96 019 шетелдік рәсіммен тіркелген [1].

Тауар белгісі – «Тауар таңбалары, қызмет көрсету таңбалары және тауар шығарылған жерлердің атаулары туралы» Қазақстан Республикасының 1999 жылғы 26 шілдедегі N 456 заңына сәйкес тіркелген немесе Қазақстан Республикасы қатысатын халықаралық шарттарға орай тіркеусіз қорғалатын, бір заңды немесе жеке тұлғаның тауарларын (көрсететін қызметтерін) басқа заңды немесе жеке тұлғаның біртектес тауарларынан (көрсететін қызметтерінен) ажырату үшін қызмет ететін белгі. [2] Тауар белгісінің мысалы ретінде қазіргі кездегі танымал «Adidas», «Nike», «Apple», «Coca-cola-ны» келтіруге болады.

Тауар белгісі алғашында қыш бұйымдарын өндірушілер өздері жасаған бұйымдарына мөртаңба қою арқылы көрініс тапқан. 3 мың жыл бұрын үнділік қолөнершілер Иранға тауарларын жіберместен бұрын көркем туындыларға өздерінің мөртаңбаларын қойған. Кейінірек қолданыста римдіктердің мыңдаған

мөртаңбалары болған, соның ішінде FORTIS зауыттық мөртабасы атақты болғаны сонша, оны заңсыз көшіріп, қолдан жасаған. Буып-түйілген тауардың алғашқы сауда белгілерінің бірі – Vesuvinum (қызыл шарап) 2000 жыл бұрын Помпейде қолданылған. Өнімнің атауы латын сөздері Vesuvius (Vesuvius) және vinum (шарап) құрастырылған [3, 18 б.].

Тауар белгілеріне қатысты алғашқы заң актісі 1266 жылы қабылданған ағылшын парламенті қабылдаған акт болып табылады деп есептеледі, ол акт бойынша әрбір наубайшы өз өніміне өз тауар белгісін қоюға міндетті болған. Сонымен қатар, Гарри Д. Нимстің айтуынша, тауар белгісіне құқықтарды реттейтін бірінші заңның 1282 жылы Пармада пайда болды. Осы актке сәйкес, қылыштардың және басқа әскери объектілердің шығу тегі туралы белгілер қою керек болған [4].

Қазіргі кезде тауар белгілері кәсіпкерлік қызмет саласында тауарды немесе қызметті халық арасында танымал етіп көбірек пайда табу үшін қолданылады.

Тауар белгісі ретінде бейнелеу, сөз, әріп, цифр, көлем белгілері және өзге де белгілер немесе бір тұлғалардың тауарлары мен қызметтерін басқа тұлғалардың біртектес тауарларынан немесе қызметтерінен ажыратуға мүмкіндік беретін олардың аралас үлгілері тіркеледі [2].

Әлемде тауар белгілерін тіркеудің үш негізгі жүйесі бар:

1. Бенилюкс тіркеу жүйесі – тауар белгісін тіркеу үшін үш процедураның біреуін қолданады: ұлттық, еуропалық немесе халықаралық. Әрбір жүйе контрагент үшін өз артықшылықтарын береді және өз ерекшеліктерін бар. Тіркеу процесі ұлттық деңгейдегі үдеріспен бірдей, бірақ ол үш елге қатысты (Бельгия, Нидерланды және Люксембург), ал тіркелген тауар белгілері туралы деректер «Benelux Mercenblad» баспа басылымында жарияланады. Барлық тауар белгілері тауар белгілерінің жіктелуі негізінде тіркеледі. Қазіргі кезде 448 тауар белгілері мен патенттер (оның ішінде, Ruivo, Ali&Nino, Adam Edelberg) тіркелген, 3956 клиентке қызмет көрсетеді [5].

2. Мадридтік жүйе – осы жүйенің барлық артықшылықтарын пайдалану үшін тіркелуші ұсынатын мемлекет Мадрид келісімінің немесе Мадрид хаттамасының болып табылуы керек. Бүгінгі күні бұл талапқа тек 77 ел сәйкес келеді, яғни жалпы санының үштен бір бөлігі. Мадрид келісімі мен хаттамасы арасындағы айырмашылық тауар белгісін тіркеу рәсімінде жатыр. Мадрид келісіміне сәйкес, тауар белгісін тіркеу тауар бастапқыда өз мемлекетінде тіркелген жағдайда ғана мүмкін болады (яғни ТК-ны ұлттық деңгейде тіркеу қажет). Мадрид хаттамасы тек ТК тіркеу туралы өтініш беруді сақтауды талап етеді және бұл рәсім әр елде әртүрлі уақыт алады және, әдетте, тіркеу тез болмайды [6].

3. Африка қауымдастығының жүйесі – тауар белгісін халықаралық аренада тіркеудің тағы бір ықтимал жүйесі Интеллектуалдық Меншіктің Африкалық Қауымдастығы сияқты ұйымға негізделген. Осындай қауымдастықтың субъектілері – французша сөйлейтін еуропалық метрополитендердің бұрынғы Африка отарлары. Африкалық қауымдастық арқылы тауар белгісін тіркеу қазіргі уақытта 16 Африка елінде жүзеге асырылады. Тауар белгісін тіркеу кезінде жоғарыда көрсетілген басқа жүйелер сияқты тауар белгісінің бірыңғай жіктелуі міндетті түрде пайдаланылады. Белгілі бір елдің бір тіркеу жүйесіне қатысуы оның басқа жүйеге қатысуына кедергі болмайтынын атап өткен жөн, бұл Африка қауымдастығы жүйесіне қолданылмайды [6].

Қазақстанда тауар белгісіне мүліктік құқықтар айрықша құқықтар түрінде жүзеге асады. Айрықша құқық – тауар белгісінің иесі (құқық иеленуші) немесе тауар шығарылған жердің атауын өз қалауы бойынша кез келген тәсілмен пайдалануға оның иесінің мүліктік құқығы [2]. Айрықша құқықтар туындау үшін тауар белгісін белгіленген тәртіппен мемлекеттік тізілімде тіркеуден немесе Қазақстан Респу-

бликасы ратификациялаған халықаралық шарттарға сәйкес мемлекеттік тіркеусіз-ақ туындайды. Оны дәлелдейтін негізгі құжат – тауар белгісіне куәлік және тауар белгілерінің мемлекеттік тізілімі.

Тауар белгісінің мемлекеттік тіркелуден өтіп, мемлекетпен қорғалатындығы жөніндегі белгі «Тауар таңбалары, қызмет көрсету таңбалары және тауар шығарылған жерлердің атаулары туралы» Заңның 20-бабында былай айтылған: «Тауар белгісіне куәлік иесі тауар белгісіне қатар тұстан пайдаланылып отырған белгі Қазақстан Республикасында тіркелген тауар белгісі екенін көрсететін латынның (R) әрпі түріндегі ескертпе таңбалауын не "тауар белгісі", "товарный знак" немесе "тіркелген тауар белгісі" деген сөз белгілерін соға алады».

Қазақстан Республикасының Конституциясының 4-бабына сәйкес, Республика бекіткен халықаралық шарттардың Республика заңдарынан басымдығы болады. Қазақстан қатысушысы болып табылатын халықаралық шарттардың Қазақстан Республикасының аумағында қолданылу тәртібі мен талаптары Республиканың заңнамасында айқындалады.

Тауар белгісін азаматтық айналысқа қатысушылардың, тауарлардың, жұмыстардың және көрсетілетін қызметтердің қатысушыларын дараландыру құралы ретінде қарастыратын халықаралық шарттарға 1891 жылғы 14 сәуірдегі Халықаралық тауар белгілерін тіркеу туралы Мадрид келісімшартын, 1883 жылғы Өнеркәсіптік меншікті қорғау жөніндегі Париж конвенциясын, 1957 жылғы 15 маусымдағы таңбаларды тіркеуге арналған тауарлар мен қызметтердің халықаралық жіктелуі туралы Ницца келісімшартын («Белгілерді тіркеу үшін тауарлар мен қызметтердің халықаралық жіктелуі туралы Ницца келісіміне Қазақстан Республикасының қосылуы туралы» 2001 жылғы 16 қарашадағы № 258 Қазақстан Республикасының Заңымен ратификацияланды), 1994 жылғы 27 қазанда Женевада қол қойылған (Қазақстан Республикасының 2002 жылғы 4 ақпандағы N 292 Заңымен ратификацияланған) тауар таңбасы туралы шартты, Тауар таңбалары жөніндегі заңдар туралы Сингапур шартын (Қазақстан Республикасының 2012 жылғы 8 сәуірдегі № 10-V Заңымен ратификацияланды) жатқызуға болады.

Халықаралық келісімдерден басқа қарастырылып отырған тауар белгілері көптеген көпжақты және екіжақты үкіметаралық келісімдермен реттеледі, мысалы: 1999 жылы 4 маусымда Минскіде қабылданған «Жалған тауар белгілерін және географиялық көрсеткіштерді пайдаланудың алдын алу

мен жолын кесу жөніндегі шаралар туралы келісім» (Әзірбайжан Республикасы, Молдова Республикасы, Армения Республикасы, Ресей Федерациясы, Беларусь Республикасы, Тәжікстан Республикасы, Грузия, Түрікменстан, Қазақстан Республикасы, Өзбекстан Республикасы, Қырғыз Республикасы, Украина), Қазақстан Республикасының Үкіметі мен Грузия Үкіметі арасындағы өнеркәсіптік меншікті қорғау саласындағы ынтымақтастық туралы келісім және т.б.

Тауар белгісіне айрықша құқықтың мазмұны тауар белгісін пайдаланудан және билік етуден тұрады. Тауар белгісін пайдалану лицензиялық шарт, кешенді кәсіпкерлік лицензия шарты (франчайзинг шарты) және басқа да шарт жасау арқылы іске асады. Шарт жасаудың мазмұны, нысаны, шартқа қойылатын талаптар, шарт мерзімі, тараптардың құқықтары мен міндеттері және т.б. мәселелер «Тауар таңбалары, қызмет көрсету таңбалары және тауар шығарылған жерлердің атаулары туралы» Заңның 21-бабында көрсетілген.

Басқа интеллектуалдық меншік объектілерінен тауар белгісінің ерекшелігі – тауар белгісінің иесі тауар белгісін пайдалануға міндеттілігі, яғни тауар белгісінің иесі тауар белгісін пайдаланып жатқанын дау туған жағдайда дәлелдеу қажет. «Тауар таңбалары, қызмет көрсету таңбалары және тауар шығарылған жерлердің атаулары туралы» Заңның 19-бабының 4-тармағында тауар белгісін пайдаланудың дәлелі ретінде мыналарды көрсеткен:

1. тіркелуіне себеп болған тауарларда және (немесе) олардың бумасында тауар белгісі иесінің қолдануы;

2. тауар белгісіне құқық беру туралы шарттың негізінде осындай құқық берілген тұлғаның қолдануы.

Қолдануды тауар белгісімен белгіленген тауарды жасау, әкелу, сақтау, сатуға ұсыну, сату, оны жарнамада, маңдайшажазуларда, баспа басылымдарында, ресми бланкілерде, өзге де іскерлік құжаттамада қолдану, тауар белгісіне құқықты беру немесе Қазақстан Республикасында өткізілетін көрмелерде тауарлардың көрсетілуі кезінде қолдану, сондай-ақ оларды айналымға өзгеше енгізу деп түсінуіміз қажет.

Делдалдық қызметті жүзеге асыратын кәсіпкерлер тауар жасаушы келісім берген жағдайда өз белгісін олар өткізетін тауарларда тауар жасаушының тауар белгісімен қатар пайдалануға, сондай-ақ оны жасаушының тауар белгісінің орнына қоюға құқылы [2].

Кез келген мүдделі тұлға сотқа талап қоюды беру күнінің алдындағы үш жыл бойы тауар белгісінің пайдаланылмауына байланысты оның тіркелуіне сотта дау айта алады. Тіркеу

әрекетіне қарсы талап қою арызы куәлікте көрсетілген барлық тауарларға не олардың бір бөлігіне қатысты болуы мүмкін [2].

Тауар белгісі иесінің пайдаланудағы міндеттілігі азаматтық құқыққа қайшы келеді, себебі, тауар белгісі басқа интеллектуалдық меншік объектісі сияқты иесінің шығармашылық қызметінің нәтижесі. Оны өндірісте, кәсіпкерлік қызметте пайдалану немесе пайдаланбау тауар белгісі иесінің құқығы болуы керек.

Тауар белгісін тіркеу туралы куәліктің мерзімі шектеулі екендігін ерекше назар аударғым келеді. Заңнамаға сәйкес, тауар белгісін қолдану мерзімі 10 жыл. Тауар белгісін тіркеудің жарамдылығы оның қолданылуының соңғы жылы берілген иесінің өтініші бойынша әр он жыл сайын ұзартылуы мүмкін (Қазақстан Республикасының 1999 жылғы 26 шілдедегі № 456-1 «Тауар таңбалары, қызмет көрсету белгілері және тауар шығарылған жерлердің атаулары»). Бұл мүліктік құқықтардың құқықтық сипатына мүлдем қайшы келеді. Тауар белгісі интеллектуалдық меншік объектісі болып табылатындығын ескеру керек. Меншік ұғымы тауар белгісін шексіз мерзімде иелену, пайдалану және иеліктен етуді білдіреді. Сондықтан, бұл құқықтық норма табиғаты бойынша дұрыс емес деп есептеймін, бірақ қазақстандық заң шығарушы осы тұжырымдаманы халықаралық тәжірибеден алғанын ескеруіміз қажет [7, 22 б.].

Сонымен қатар, менің ойымша, делдалдық қызметті жүзеге асыратын кәсіпкерлерге тауар белгісі иесінен рұқсат сұрап, тауарларды қайта дұрыс емес. Сол делдалдық кәсіпкер тауар белгісі иесінің атына ешқандай кір келтірмесе, оның өнімін және тауар белгісін пайдаланып, контрафактілік тауарлар шығармаса, тауар иесінің рұқсатынсыз пайдаланған жөн деп санаймын. Осы мәселе бойынша Қазақстанда көптеген даулар туындауда. Солардың бірі 2015 жылы ИП Кенгирбаев пен Адидас компаниялары арасында дау туған. ИП Кенгирбаев Адидас компаниясының рұқсатынсыз Адидас тауарларын Мега, Апорт сынды сауда орталықтарында сатқан. Алматы қаласының мамандандырылған ауданаралық экономикалық соты осы іс бойынша делдалдық кәсіпкердің әрекетін заңсыз деп тауып, талапкердің талаптарын толық қанағаттандыру туралы шешім шығарған.

Тағы да айта кететін мәселе – ол тауар белгісіне сараптама жүргізу өте көп уақытты алады. Сараптама кем дегенде жеті ай мерзімде жүргізіледі. Сараптама жүргізіліп жатқан уақытта тауар иесі өз тауар белгісін қолдана алмайды және сол уақытта басқа тараптар тарапынан құқық бұзушылықтар орын алған жағдайда қорғалуға жатпайды. Заңда тауар белгісі иесі өз құқықтарын тек

мемлекеттік тізілімге енгізілгеннен кейін жүзеге асырылатыны және ресми танылған халықаралық көрмелердің экспонаттарына орналастырылған тауар белгісіне мемлекеттік тіркеу бойынша сараптама жүргізіліп жатқан уақытта басымдық берілуі қарастырылған.

Қорыта келгенде, қазіргі кезде отандық заңнамада тауар белгілерін тіркеу, қорғау, оларға мүлктік құқықтарды жүзеге асыруда көптеген мәселелер бар екендігін көруге бо-

лады. Оның бір себебі, заңнаманың дұрыс жетілмеуі, оған деген сұраныстың аздығы. Сондықтан, Қазақстанның тауар белгілері туралы заңнамасын шетелдік заңнамасымен және шетелдік тәжірибемен салыстыра отырып зерттеу қажет. Осы мәселелерді қазір зерттеп, шешу үшін тиімді жолдарын таңдасақ, экономиканың және кәсіпкерліктің дамуына үлкен үлес қосады деген сенімдемін.

Пайдаланылған қайнар көздер тізімі:

1. Жылдық есеп. Ұлттықзияткерлікменшік институты: <https://kazpatent.kz/ru/content/godovoy-otchet>(жүгіну мерзімі 20сәуір 2019 ж.).
2. «Тауар таңбалары, қызмет көрсету таңбалары және тауар шығарылған жерлердің атаулары туралы» Қазақстан Республикасының 1999 жылғы 26 шілдедегі N 456 Заңы (соңғы өзгерістер мен толықтырулар 20.06.2018 ж.). Қазақстан Республикасы Әділет министрлігінің "Республикалық құқықтық ақпарат орталығы" ШЖҚ РМК: http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z990000456_ (жүгіну мерзімі 21 сәуір 2019 ж.).
3. Грег Тейн, Джон Брэдди. Торговые войны: Битва за успех на прилавках и онлайн. — М.: Альпина Паблшер. —2013. — 456 с.
4. История товарных знаков. Электронный ресурс: <https://www.tovarnieznaki.ru/library/articles/history> (дата обращения 21 апреля 2019 г.).
5. Регистрация торговой марки в бенелюксе. Электронный ресурс:<https://lawstrust.com/ru/tm/eu/benelux> (дата обращения 22апреля 2019 г.).
6. Охрана товарных знаков за рубежом. Электронный ресурс: <https://1patent.ru/blog/tovznaki/ohrana-tovarnyh-znakov-za-rubezhom.html>(дата обращения 22 апреля 2019 г.).
7. ГайсинТ. Правовое регулирование отношений по товарным знакам. Использование товарных знаков в Республике Казахстан // Журнал Юрист. — 2005. — №9. Электронный ресурс:<https://journal.zakon.kz/203718-ispolzovanie-tovarnykh-znakov-v.html>(дата обращения 22 апреля 2019 г.).

References:

1. Zhyldyq esep. Ul'ttyq ziyatkerlik menshik instituty: <https://kazpatent.kz/ru/content/godovoy-otchet> (data obrashcheniya 20 aprelya 2019 g.).
2. «Tauar tanbalary, qyzmet korsetu tañbalary zhane tauar shygarylgan zherlerdin ataulary turaly» Qazaqstan Respublikasynyn 1999 zhylygy 26 shildedegi N 456 Zany (songy ozgerister men tolyqtyrular 20.06.2018 zh.). Qazaqstan Respublikasy Adilet ministriliginin "Respublikalyqquqqyqyq aqparat ortalygy" ShZhQ RMK: http://adilet.zan.kz/kaz/docs/Z990000456_ (data obrashcheniya 21 aprelya 2019 g.).
3. Greg Teyn, Dzhon Bredli. Torgovye voyny: Bitva za uspekhn na prilavkakh i onlayn. — M.: Alpina Pablisher. —2013. — 456s.
4. Istoriya tovarnykh znakov. Elektronny resurs: <https://www.tovarnieznaki.ru/library/articles/history> (data obrashcheniya 21 aprelya 2019 g.).
5. Registratsiya torgovoy marki v benelyukse. Elektronny resurs: <https://lawstrust.com/ru/tm/eu/benelux> (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.).
6. Okhrana tovarnykh znakov za rubezhom. Elektronny resurs: <https://1patent.ru/blog/tovznaki/ohrana-tovarnyh-znakov-za-rubezhom.html> (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.).
7. GaysinT. Pravovoye regulirovaniye otnosheny po tovarnym znakam. Ispolzovaniye tovarnykh znakov v Respublike Kazakhstan // Zhurnal Yurist. — 2005. —№9. Elektronny resurs:<https://journal.zakon.kz/203718-ispolzovanie-tovarnykh-znakov-v.html> (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.).

УДК 349.2

Д.А. УТЕЕВА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель - к.ю.н., ассоциированный профессор
ВШП "Әділет" КОУ Сарина С.А.*

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИВЛЕЧЕНИЯ ИНОСТРАННОЙ РАБОЧЕЙ СИЛЫ НА ТЕРРИТОРИЮ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Аннотация

В данной статье рассмотрены актуальные проблемы привлечения иностранной рабочей силы на территорию Республики Казахстан. Проанализированы некоторые характерные особенности регулирования трудовой деятельности иностранных граждан, а также принципы трудового законодательства, закрепленные в нормах, регулирующих отношения с иностранцами. Выявлена и обоснована необходимость внесения изменений в Трудовой кодекс Республики Казахстан и в некоторые другие законодательные акты.

Ключевые слова: иностранная рабочая сила, привлечение иностранной рабочей силы, иностранный гражданин, трудовые отношения, срок трудового договора с иностранцем, принципы трудового законодательства, свобода на труд.

Д. А. Утеева¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА ШЕТЕЛДІК ЖҰМЫС КҮШІН ТАРТУДЫҢ ӨЗЕКТІ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аңдатпа

Бұл мақалада Қазақстан Республикасының аумағында шетелдік жұмыс күшін тартудың өзекті мәселелері қарастырылған. Шетелдік азаматтардың еңбек қызметін реттеудің кейбір сипатты ерекшеліктері, соның ішінде шетелдіктермен қарым-қатынастарды реттейтін нормаларда бекітілген еңбек заңнамасының қағидаттары талданды. Қазақстан Республикасының Еңбек кодексіне және басқа да кейбір заңнамалық актілерге өзгерістер енгізу қажеттігі анықталып, негізделген.

Түйінді сөздер: шетелдік жұмыс күші, шетелдік жұмыс күшін тарту, шетел азаматы, еңбек қатынастары, шетелдікпен еңбек шартының мерзімі, еңбек заңнамасының принциптері, еңбекке еркіндік.

D.A. Uteyeva¹

**¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

ACTUAL PROBLEMS OF A FOREIGN LABOR IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Annotation

This article discusses the current problems of foreign labor in the Republic of Kazakhstan. Analyzed are some characteristic features of the regulation of the labor activity of foreign citizens, including the principles of labor legislation, enshrined in the rules governing relations with foreigners. The necessity of introducing amendments to the Labor Code of the Republic of Kazakhstan and some other legislative acts has been identified and substantiated.

Keywords: foreign labor, attraction of foreign labor, foreign citizen, labor relations, term of an employment contract with a foreigner, principles of labor legislation, freedom to work.

Наряду с предметом и методом правового регулирования, являющимися первичными признаками отраслей права, принципы выполняют не менее важную роль в обособлении правовых отраслей, что способствует выявлению ее сущности и значению в системе права.

Под принципами трудового права следует понимать закрепленные в действующем законодательстве основополагающие руководящие начала (идеи), которые выражают сущность норм трудового права, главные направления политики государства в области правового регулирования общественных отношений, связанных с функционированием рынка труда, применением и организацией наемного труда [1, с. 58].

В статье 24 Конституции Республики Казахстан закреплены основополагающие положения трудового права – это право на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии, право на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой-либо дискриминации, а также на социальную защиту от безработицы. Данные принципы нашли свое отражение в статье 4 Трудового кодекса Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года № 414-V ЗРК (далее – ТК), а также в статье 5 ТК, которая специально посвящена свободе труда. Свобода труда является правом каждого выбирать и свободно соглашаться на труд без какой бы то ни было дискриминации и принуждения к нему, право распоряжаться своими способностями, выбирать профессию и род деятельности. Исходя из содержания статей, справедливо говорить о том, что «каждым» является как гражданин РК, так и иностранное лицо, а также лицо без гражданства. Соответственно, право на свободу труда может принадлежать каждому. Ведь нельзя утверждать, что иностранное лицо не является «каждым». Стоит обратить внимание на то, что в Конституции 1993 года право на труд распространялось лишь на граждан Республики Казахстан.

Несмотря на предоставление иностранным лицам, а также лицам без гражданства практически того же объема прав и обязанностей, которыми обладают граждане РК, возникает практический вопрос в возможности реализации данных законом прав и свобод. В соответствии с пунктом 1 статьи 6 ТК никто не может быть ограничен в правах в сфере труда, кроме случаев и в порядке, которые предусмотрены настоящим Кодексом и иными законами Республики Казахстан. К сфере труда относятся: трудовые отношения; отношения, непосредственно связанные с трудовыми; социальное партнерство; отношения по безопасности и охране труда.

Трудовые отношения возникают между работником и работодателем на основании трудового договора. В соответствии со статьей 26 ТК, которая устанавливает запреты и ограничения на заключение трудового договора и трудоустройство, не допускается заключение трудового договора с двумя категориями: с лицами, нуждающимися в повышенной социальной и правовой защите; с иностранцами, временно пребывающими на территорию Республики Казахстан; до получения разрешения местного исполнительного органа на привлечение иностранной рабочей силы, либо справки о соответствии квалификации для самостоятельного трудоустройства, с иностранными студентами и стажерами, а также с иностранцами и лицами без гражданства, не предоставившими разрешения на въезд и пребывание с целью воссоединения семьи [2]. На наш взгляд, в первом случае законодатель прямо определил категорию лиц, нуждающихся в государственной защите их интересов, во втором случае определена ограничительная норма прав иностранных граждан и лиц без гражданства, в пользу реализации защитного механизма государства для безработного слоя населения. Так, пунктом 3 статьи 6 ТК определено, что не являются дискриминацией различия, исключения, предпочтения и ограничения, которые в соответствии с законами Республики Казахстан устанавливаются для соответствующих видов трудовой деятельности, либо обусловлены особой заботой государства о лицах, нуждающихся в повышенной социальной и правовой защите. До вступления в силу «новых» Правил и условий выдачи и (или) продления разрешений работодателям на привлечение иностранной рабочей силы, а также осуществления внутрикорпоративного перевода (далее – Правила), государство прилагало много усилий для защиты внутреннего рынка труда и социальной защиты от безработицы. Правилами было установлено, что местный исполнительный орган выдает разрешение при наличии свободных рабочих мест и отсутствии претендентов, квалификационный уровень которых соответствует уровню для занятия вакансии. Поиск соответствующих кандидатур на внутреннем рынке труда осуществлялся путем опубликования работодателем объявлений об имеющихся вакансиях и направления сведений о наличии свободных рабочих мест (вакантных должностей) в центр занятости населения по месту осуществления трудовой деятельности иностранной рабочей силы. Затем местный исполнительный орган после получения от работодателя сведений о наличии вакансий осуществлял поиск претендентов по базе данных центра занятости

населения, а также поиск среди лиц, обратившихся по вопросам своей занятости. Только в том случае, если отсутствовал кандидат среди местного населения, работодатель мог подать заявление для получения разрешения на привлечение иностранных работников[3]. На сегодняшний день процедура поиска кандидатов на внутреннем рынке труда сохранилась только для привлечения иностранной рабочей силы в рамках внутрикорпоративного перевода. Одной из важных причин исключения условия по поиску кандидатов среди местного населения явилось то обстоятельство, что этот защитный инструмент на практике не работал и, в конечном счете, оказался бесполезен.

Причина заключалась в следующем. В соответствии с Законом РК «О занятости населения» от 06.04.2016 г. безработные имеют право на бесплатное получение от центров занятости населения услуг по поиску подходящей работы и содействию в трудоустройстве, в том числе на активные меры содействия занятости. До получения разрешения на привлечение иностранной рабочей силы и приглашения иностранца на занятие вакантной должности, проводился поиск среди безработных, зарегистрированных в местном органе по вопросам занятости населения. То есть лицо, которое не имеет работу или осуществляет поиск работы, не может считаться безработным и быть включенным в базу данных Центра занятости населения, ищущих работу, пока не будет зарегистрировано как безработный в установленном порядке в соответствии со статьей 14 Закона РК «О занятости населения». На практике процент безработных, трудоустроенных подобным образом, был мизерным. Для справки: уровень безработицы в Казахстане в 2017 г. составил 4,9%. Для сравнения: Россия – 5,2%, Германия – 3,7%, Франция – 9,4%.

На наш взгляд, государство приняло революционное решение, ранее такой практики в истории привлечения иностранной рабочей силы в РК не было, а именно: исключив бюрократическую ступень – процедуру поиска заменили необходимостью оплаты налогового сбора за выдачу и (или) продление разрешения на привлечение иностранной рабочей силы в Республику Казахстан. Размер налогового сбора установлен в коридоре от 137 до 250 МРП, в зависимости от категории иностранной рабочей силы и отрасли, что составляет примерно от 345 тыс. до 632 тыс. тенге. Необходимо признать, что данное изменение, безусловно, влечет отличную экономическую выгоду для бюджета нашей страны, а также является одним из инструментов для сдерживания привлечения иностранных работников по четвертой категории, к которой относятся специалисты рабочих

профессий и к которой так много претензий со стороны общественности, четвертая категория является самой дорогостоящей. Не каждый работодатель готов нести большие затраты для привлечения специалистов, такой низкой квалификации. Соответственно, целесообразнее привлекать рабочую силу из числа местного населения. С другой стороны, гонясь за экономической выгодой, справедливо говорить о том, что одной из мер, обеспечивающей содействие занятости населения государством, основанной на социальной защите от безработицы, стало меньше.

Причиной для дискуссии также может послужить следующее. Статья 6 Закона РК от 19 июня 1995 года № 2337 «О правовом положении иностранцев» устанавливает в целях обеспечения реализации конституционного права граждан Республики Казахстан свободу труда, законодательными актами могут быть установлены ограничения по осуществлению трудовой деятельности иностранцев в Республике Казахстан. Таким образом, конституционное право граждан Республики Казахстан превалирует над конституционным правом на свободу труда иностранного лица, тем самым создает правовой приоритет, отступая от начала правового равенства одних субъектов перед другими. На наш взгляд, эта норма порочна как в своем составлении, так и толковании.

Помимо вышеуказанного изменения, Правила содержат изменение, регулирующее порядок продления срока действия разрешений на привлечение иностранной рабочей силы. Согласно Правилам установлено, что разрешение на привлечение иностранной рабочей силы выдается сроком:

для первой категории – на основании заявления работодателя на один, два или три года, с правом продления срока разрешения на один, два или три года;

для второй и третьей категории – на двенадцать месяцев, с продлением на двенадцать месяцев, но не более трех раз; для четвертой категории – на двенадцать месяцев без права продления;

для сезонных иностранных работников – до двенадцати месяцев, без права продления.

Интересным моментом является следующий казус с определением срока действия разрешения для второй и третьей категории – на двенадцать месяцев, с продлением срока на двенадцать месяцев, но не более трех раз: согласно статье 28 ТК определяется содержание Трудового договора, т.е. устанавливается обязательный минимум существенных условий, которые должны оговариваться в Трудовом договоре. В соответствии с п. 4) п. 1 статьи 28 ТК, одно из существенных условий Трудового до-

говора является его срок. ТК допускает заключение Трудового договора на определенный срок не менее одного года. Так, если Трудовой договор, заключенный сторонами, ограничен конкретной датой, в данном случае, сроком действия Разрешения –такой договор называется срочным [4, с.14]. Однако, ч. 3 и 4 пп. 2) п.1 статьи 30 ТК, посвященной сроку Трудового договора, установлено, что количество продлений срока трудового договора, заключенного на определенный срок не менее одного года, не может превышать двух раз. А при продолжении трудовых отношений трудовой договор считается заключенным на неопределенный срок[4]. На наш взгляд, законотворец увеличив количество продлений срока срочного Трудового договора, заключаемого с иностранными работниками второй и третьей категории до трех раз, дал возможность трансформировать трудовые отношения из срочных в бессрочные.

Говоря о сроках Трудового договора, невозможно не затронуть деликатный момент, связанный с беременной женщиной-иностранкой, предоставившей справку о беременности сроком двенадцать и более недель; а также иностранным работником, имеющим ребенка в возрасте до трех лет, усыновившим (удочерившим) ребенка и пожелавшим использовать свое право на отпуск без сохранения заработной платы по уходу за ребенком, которые предоставили письменное заявление о продлении срока Трудового договора. Обязан ли работодатель продлить срок Трудового договора на день окончания отпуска по уходу за ребенком? Положения п. 2 статьи 51 ТК закрепляют такое право для данной категории лиц, кроме случаев замещения временно отсутствующего работника.

Продолжая разбирать особенности правового регулирования труда беременных женщин, возникает еще один вопрос, касающийся временного перевода на другую работу в связи с беременностью. Статья 44 ТК содержит важнейшее положение с точки зрения гуманности, а именно: работодатель на основе медицинского заключения обязан перевести беременную женщину на другую работу, исключающую воздействие вредных и (или) опасных производственных факторов, с сохранением средней заработной платы. До предоставления беременной женщине другой работы она подлежит освобождению от выполнения работы с сохранением средней заработной платы. В случае отказа беременной женщины от предложенного работодателем перевода на другую работу она подлежит освобождению от выполнения противопоказанной работы без сохранения заработной платы до предоставления отпуска по беременности и родам[1]. Справедливо согла-

ться, что это право обязано распространяться на любую беременную женщину. Возникает вопрос: возможно ли на практике реализовать данное право для иностранных граждан, если беременная женщина работает в промышленной местности на производственном объекте? Выданное местным исполнительным органом разрешение действует только на определенную должность/профессию на территории соответствующей административно-территориальной единицы. Основания для переоформления ранее выданного разрешения, в соответствии с законодательством, не предусмотрено. Соответственно, создание благоприятных условий для здоровья беременной женщины-иностранки и перевод ее на другую работу, исключающую воздействие вредных и опасных производственных факторов, и, тем более, перевод в другую местность, не представляется возможным.

Полагаем, аналогичная коллизия возникает с временным переводом на другую работу по состоянию здоровья. Так, в связи с производственной травмой, профессиональным заболеванием или иным повреждением здоровья, полученным в связи с выполнением трудовых обязанностей; или иным повреждением здоровья, не связанным с производством; работодатель на основании медицинского заключения обязан до восстановления трудоспособности или установления инвалидности, либо установления утраты профессиональной трудоспособности временно перевести работника на более легкую работу, либо освободить его от работы на условиях, оговоренных в трудовом, коллективном договорах[1]. Каким образом урегулировать возникшие обязательства Работодателя,отмечая, что приоритет жизни и здоровья работника является одним из принципов трудового законодательства Республики Казахстан. Ответы на эти вопросы ТК не дает.

Таков, на наш взгляд, неполный перечень актуальных проблем, связанных с привлечением иностранной рабочей силы, требующих внесения изменений в Трудовой кодекс РК. Трудовой кодекс РК требует значительной доработки в части регламентации процедур в сфере труда иностранных работников. Данный вывод опирается не только и не столько на анализ системных проблем правоприменения, а прежде всего, на сущность реализации принципов трудового законодательства. Можно рекомендовать ввести специальную главу в Трудовой кодекс РК, посвященную особенностям регулирования трудовой деятельности иностранных граждан на территории Республики Казахстан, а также поддержать точку зрения других исследователей, занимающихся проблемами привлечения иностранной рабочей силы в Республике Казах-

стан, о необходимости существования институ- туту в комплексной отрасли –международного та международного трудового права как инсти- частного права[5; 6].

Список использованных источников:

1. Хамзина Ж.А. Трудовое право Республики Казахстан. Общая и Особенная части: Учебник - Алматы: Жеті Жарғы, 2014.- 416 с.
2. Лобков А.Х. Использование иностранной рабочей силы в Республике Казахстан. - Алматы: ТОО «Издательство LEM», 2018.-104 с.
3. Ибраева К.Б. Порядок привлечения иностранных работников на территорию Республики Казахстан. // Право и государство –Алматы, 2004. -№ 1/2- С.59-61.
4. Лазутина И.В. Расторжение трудового договора: не сложно и без последствий. - Алматы: ТОО «Издательство LEM», 2016.-88 с.
5. Ибраева К.Б. Правосубъектность иностранных граждан в трудовых отношениях по международному частному праву: автореф. канд.юрид.наук.:12.00.03.-Алматы,2006.- 37с.
6. Законодательство по привлечению иностранных работников на территорию Республики Казахстан.//Актуальные проблемы частного права: сб. материалов международной научно-практической конференции (в рамках ежегодных цивилистических чтений). /Под ред. М.К. Сулейменова.- Алматы: КазГЮУ, 2004.- С. 199-202.

References:

1. Khamzina Zh.A. Trudovoye pravo Respubliki Kazakhstan. Obshchaya i Osobennaya chasti: Uchebnik - Almaty: Zheti Zhargy, 2014.- 416 s.
2. Lobkov A.Kh. Ispolzovaniye inostrannoy rabochey sily v Respublike Kazakhstan. - Almaty: TOO «Izdatelstvo LEM», 2018.-104 s.
3. Ibrayeva K.B. Poryadok privilecheniya inostrannykh rabotnikov na territoriyu Respubliki Kazakhstan. // Pravo i gosudarstvo –Almaty, 2004. -№ 1/2- S.59-61.
4. Lazutina I.V. Rastorzheniye trudovogo dogovora: ne slozhno i bez posledstvy. - Almaty: TOO «Izdatelstvo LEM», 2016.-88 s.
5. Ibrayeva K.B. Pravosubyechnost inostrannykh grazhdan v trudovykh otnosheniyakh po mezhdunarodnomu chastnomu pravu: avtoref. kand.yurid.nauk.:12.00.03.-Almaty, 2006.- 37s.
6. Zakonodatelstvo po privilecheniyu inostrannykh rabotnikov na territoriyu Respubliki Kazakhstan.//Aktualnie problemy chastnogo prava: sb. materialov mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii (v ramkakh ezhegodnykh tsivilisticheskikh chteny). /Pod red. M.K. Suleymenova.- Almaty: KazGYuU, 2004.- S. 199-202.

УДК 346+347.7

О.Д. АБУБАКИРОВ¹

**¹Университет имени Сулеймана Демиреля,
Республика Казахстан, г. Каскелен**

**ГЕРМАНСКИЙ (КОНТИНЕНТАЛЬНЫЙ) ВИД КОРПОРАТИВНОГО
УПРАВЛЕНИЯ, КАК СПОСОБ МОДЕРНИЗАЦИЙ
АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВ В КАЗАХСТАНЕ**

Аннотация

Данная статья затрагивает актуальные проблемы и пробелы корпоративного управления, рассматривает вопросы Корпоративного права, выпуска акционерным обществом дивидендных акции, способы регулирования корпоративных споров, упорядочивания взаимоотношении между акционерами.

В статье использован зарубежный опыт ближних и дальних государств и законодательство Республики Казахстан. Также, стоит отметить про проделанный сравнительный анализ видов корпоративного управления.

Ключевые слова: корпоративное право, корпоративное управление, акционерные общества, законодательство Казахстана, заинтересованные лица, акционеры.

О.Д. Абубакиров¹

¹Сулейман Демирель атындағы университет
Қазақстан Республикасы, Каскелен қ.

ҚАЗАҚСТАНДАҒЫ АКЦИОНЕРЛІК ҚОҒАМДАРДЫ ЖАҢҒЫРТУ ТӘСІЛІ РЕТІНДЕ КОРПОРАТИВТІК БАСҚАРУДЫҢ НЕМІС (ҚҰРЛЫҚТЫҚ) ТҮРІ ҚОЛДАНУ

Аңдатпа

Бұл мақала корпоративтік құқықтың жаңанды проблемаларын, корпоративтік құқықтың ахуалдарын қарайды. Акционерлік қоғамның дивиденді акция шығару сұрақтарын, корпоративтік даулырды және акционерлердің арасындағы қарым-қатынасты реттеу сұрақтарын реттейді.

Мақала негізінде алыс және жақын шетелдік елдердің тәжірибесімен және Қазақстан Республикасының заңнамасы қолданылды. Сонымен қатар корпоративтік басқарудың түрлеріне кәсіптік анализ жасап өтілді.

Түйінді сөздер: Корпоративтік құқық, корпоративтік басқару, акционерлік қоғам, Қазақстан Республикасының заңнамасы, Мүдделі тараптар, Акционерлер.

O.D. Abubakirov¹

¹Suleyman Demirel University
the Republic of Kazakhstan, Kaskelen

GERMAN (CONTINENTAL) TYPE OF CORPORATE GOVERNANCE, AS A WAY TO MODERNIZE JOINT STOCK COMPANIES IN KAZAKHSTAN

Annotation

This article addresses current issues and gaps in corporate governance, examines issues of corporate law, the issuance of dividend shares to joint-stock companies, ways to resolve corporate disputes, and streamline the relationship between shareholders.

The article uses foreign experience of neighboring and distant states and legislation. Also, it is worth noting about conducted comparative analysis of the types of corporate governance.

Keywords: Corporate Law, Corporate governance, Joint-stock company, Litigation of Republic Kazakhstan, Stakeholders, stockholders

Прежде чем понять корпоративное управление, первым делом нужно обозначить, что такое корпоративное право и какие общественные отношения оно регулирует, и почему эта сфера так важна.

Корпоративное право - совокупность юридических правовых норм, направленных на регулирование выделяемой совокупности общественных отношений в рамках одной цели -содействовать крупному предпринимательству при обеспечении безопасности инвестиции. В ином смысле: корпоративное право - подотрасль гражданского права, регулирующее на основе частно-управленческих методов правового регулирования общественные отношения, связанные с образованием и деятельностью корпорации.

Одним из важных аспектов и институтов корпоративного права является корпоративное управление.

Для понятного ответа можно поставить вопрос другим образом: что такое «управление компанией»?

И почему управление или менеджмент так важен не только для самой компании, но и для ее клиентов, работников и государства в целом.

Ответ прост – потому что руководство либо приведет к краху компании либо к успеху. Более того, если это компания крупная или работает в социально значимых сферах, то проблемы в компании могут стать причиной проблем у многих других людей вне компании. Например, банкротство банка. Благо примеров сейчас очень много. Что будет, если крупный банк вдруг заявит, что является банкротом и все сбережения вкладчиков потеряны?

Однако корпоративное управление имеет дело не просто с текущим руководством, а с целой системой управления, то есть системой

принятия решений и контроля [1, с 7].

Корпоративное управление включает в себе взаимоотношения между руководством компании, ее советом директоров, акционерами и прочими заинтересованными лицами.

Главной задачей корпоративного управления является защита и баланс в управлении stakeholders (всех заинтересованных лиц акционерного общества).

Прежде всего это делается посредством внедрения обязательных требований к модели управления организацией через нормативно-правовые акты. Одним из примеров таких требований является то, что служба внутреннего аудита подчинена только совету директоров, а не исполнительному органу [2].

Stakeholder- заинтересованная сторона, причастная сторона — физическое лицо или организация, имеющая права, долю, требования или интересы относительно системы или её свойств, удовлетворяющих их потребностям и ожиданиям. Стейхолдер сами распределяются на два больших вида: внутренние: акционеры и сотрудники и внешние. Внутренние, в число которых относятся акционеры имеют наиважнейшую роль [3].

Мажоритарные акционер — является физическим лицом, у которого есть привилегированные акции (золотая акция) или большая объем прав в управлении акционерным обществом.

Миноритарный акционер считается акционер, которому принадлежит менее 10% акционерного общества.

К числу сотрудников относятся внутренние органы акционерного общества:

Совет директоров — представительный орган управления акционерным обществом.

Исполнительный орган — руководствуется текущей деятельностью.

Корпоративный секретарь - согласно Кодексу корпоративного управления сотрудник акционерного общества (общества), обеспечивающий взаимодействие с акционерами, координацию действий общества по защите прав и интересов акционеров, а также работу совета директоров.

Независимый директор - Согласно ст.54 Закона об акционерных обществах РК все АО должны иметь СД и треть должны быть независимые директора.

Кто такие независимые директора и их роль в компании? Определение понятия независимого директора в РК содержится в пункте 20

статьи 1 Закона об АО [4]. Однако сводится к тому, что «независимый» директор — это член СД, который не аффилирован и «не зависит» от:

- 1) руководства и
- 2) основного собственника компании.

Но существенным препятствием является то, что независимый директор представляется и выбирается самим советом директоров что усложняет положение и независимую деятельность вышеуказанных директоров.

Исторически сфере КУ стали уделять особое внимание с девяностых годов XX века — после корпоративных скандалов (мошенничества, обмана, воровства руководителей компании), когда интересы клиентов, инвесторов и других лиц были существенно нарушены. Например, одни руководители компании выдавали себе беспроцентные займы на большие суммы. Другие умышленно обманывали инвесторов касательно доходов и финансового положения своих компаний (ENRON, WorldCom, Facebook, etc). Пытаясь избежать социальных взрывов и защитить свою экономику и население, государства начинают активно вмешиваться и использовать механизмы правового регулирования Корпоративного управления в социально и экономически важных компаниях.

Принципы корпоративного управления:

- Честность;
- Подотчётность;
- Ответственность;
- Прозрачность.

Само корпоративное управление сложилась в разных континентах по разному и имеют свои признаки чем и способствует к перепаду акционерных обществ в разных регионах.

В Казахстане используется микс между Англо-саксонской и континентальной системой корпоративного управления, который имеет свои плюсы и недостатки.

Виды корпоративного управления:

- Англо-саксонская;
- Континентальная (немецкая);
- Японская.

Англо-саксонская модель корпоративного управления характерна для США, Великобритании, Австралии, Канады и Новой Зеландии. Отличия определяются законодательством каждой страны. Ниже рассмотрены основные характеристики данной модели вне зависимости от национальных законодательств. Англо-саксонская модель характеризуется наличием индивидуальных акционеров и постоянно ра-

стущим числом независимых т. е. не связанных с корпорацией акционеров (они называются "внешние" акционеры или "аутсайдеры"), а также четко разработанной законодательной основой, определяющей права и обязанности трех ключевых участников: менеджеров, директоров и акционеров.

Участниками англо-американской модели являются управляющие, директора, акционеры (в основном, институциональные инвесторы), правительственные структуры, биржи, саморегулируемые организации, консалтинговые фирмы, предоставляющие консультационные услуги корпорациям и / или акционерам по вопросам корпоративного управления и голосования по доверенности.

Преимущества данной модели:

- Высокая степень мобилизации личных накоплений через фондовый рынок;
- Ориентация инвесторов на поиск сфер, обеспечивающих высокий уровень дохода;
- Основная цель бизнеса - рост стоимости компании;
- Достаточно высокая информационная прозрачность компаний.

К недостаткам можно отнести:

- Высокую стоимость привлеченного капитала (высокие дивиденды);
- Отсутствие четкого разделения функций управления и контроля.

Немецкая модель корпоративного управления характеризуется включением в него всех заинтересованных лиц - акционеров, финансовых структур, работников, государства, которое поддерживает координацию между корпорациями, часто владеет значительными пакетами акций и имеет в корпорациях своих представителей и пр. Все они воспринимаются как часть корпоративной структуры и имеют право на участие в управлении, т.е. налицо принцип социального партнерства. В Германии к ряду других стран акционерный капитал в значительной мере сконцентрирован и находится во взаимном владении нескольких крупных юридических лиц - банков и корпораций.

Большинство акционеров покупают акции (в основном «на предъявителя») через банки, которые, будучи депозитариями, имеют право голоса на собраниях по доверенности. Банки на основании материалов корпорации., направляют свои предложения и рекомендации акционерам, и, если те не откликаются, не высказывают особого мнения, голосуют по своему усмотрению.

Поэтому за управление корпорацией банки несут экономическую и моральную ответственность.

К другим особенностям континентальной модели можно отнести:

- ограничение числа голосов, которые акционеры имеют на собрании;
- низкая доля индивидуальных владельцев акций;
- значительный процент иностранных инвесторов.

Совет директоров в германской модели корпоративного управления - двухпалатный: наблюдательный совет состоит из независимых директоров, а исполнительный - из менеджеров. Между ними четко распределены функции, полномочия, ответственность, функции наблюдения отделены от функций принятия решений.

Существование двухпалатного совета директоров не гарантирует защиты интересов аутсайдеров, ибо часто он является карманным органом председателя, не контролирующим администрацию, а выполняющим при ней совещательные функции. Главной целью германского совета директоров является не защита интересов отдельных групп акционеров, а повышение конкурентоспособности корпорации в целом.

Структура и численный состав совета в большей мере определяется законодательством, а не уставами корпорации (например, закон требует, чтобы число членов наблюдательного совета было 20 чел.) и не подлежит изменению. Его членами могут быть представители банков («аффилированные аутсайдеры»).

В небольших корпорациях (число акционеров менее 500), акционеры избирают весь наблюдательный совет, в средних (500-2000 чел.) - треть (совет состоит из 9 человек); в крупных (более 2000 чел.) - половину (10 из 20).

Остальных членов совета из своих рядов избирает трудовой коллектив и профсоюзная организация.

Такой подход к формированию Совета позволяет достичь баланса интересов.

Также существует японский вид корпоративного управления но на обращая внимание на сложившуюся в Казахстане конъюнктуру Японская модель является не релевантной.

Принимая во внимание все выше перечисленное мы приходим к мнению о том что корпоративное управление Казахстана использующая микс из двух видов управления

попадают в затруднительные положения. Тем самым для решения этих трудностей требуется оптимизация и выбор одного вида. Рациональным видом из двух вышеперечисленных является германский метод. Первым делом бы должны понимать что наше законодательство применяет романо-германскую систему, что означает приспособленность этого вида к нормативно-правовым актам нашего государства.

Высокий процент зарубежных инвестиций, после перехода нашего государства на рыночную экономику, последовала большая потребность в иностранных валютах, данный вид корпоративного управления дает возможность преобладанию большого количества иностранных инвестиций что в сложившемся эксцессе является наиболее распространенным вариантом по привлечению инвесторов[5].

Низкая доля индивидуальных акции дает возможность контролировать и соучаствовать большому количеству предпринимателей и заинтересованных лиц, переход на данную систему будет также выгоден после того как большое количество государственных предприятий путем IPO были приватизированы, что делает роль обычных акционеров большой и способствует интересу со стороны обычного населения нашего государства.

Между тем, принимая во внимание все перечисленные привилегии и отличия видов корпоративного управления можно прийти к выводу, что на данный час, корпоративный вид акционерного управления является выгодным и может поспособствовать развитию и улучшению инфраструктуры и базы акционерных обществ в Казахстане.

Список использованных источников:

1. Кайгородцев А.А. Проблемы корпоративного управления в Казахстане и пути их решения // Аманжоловские чтения – 2012. – Часть 2. - Усть-Каменогорск: ВКГУ им. С.Аманжолова, 2012. – 103 с.
2. Веснин В.Р., Корпоративное управление. Учебное пособие. – М.: МГИУ, 2008. - 153 с.
3. Что такое корпоративное право?, LegalCareerPath. Электронный ресурс. - <https://legalcareerpath.com/what-is-corporate-law/> (дата обращения 28.04.2019)
4. Закон Республики Казахстан от 13 мая 2003 года № 415 «Об акционерных обществах». ИПС «Әділет»: http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z030000415_#z2 (дата обращения 28.04.2019)
5. Корпоративное управление, СИМА. Электронный ресурс. - <https://www.cimaglobal.com/Press/Press-releases/2018/UK-Corporate-Governance-needs-to-end-tick-box-approach-to-risk-management/> (дата обращения 28.04.2019)

References:

1. Kaygorodtsev A.A. Problemy korporativnogo upravleniya v Kazakhstane i puti ikh resheniya // Amanzholovskiy chteniya – 2012. – Chast 2. - Ust-Kamenogorsk: VKGU im. S.Amanzholova, 2012. – 103 s.
2. Vesnin V.R., Korporativnoye upravleniye. Uchebnoye posobiye. -M.: MGIU, 2008.- 153 s.
3. Chto takoe korporativnoe pravo?, Legal Career Path. Elektronnyj resurs. - <https://legalcareerpath.com/what-is-corporate-law/> (data obrashcheniya 28.04.2019)
4. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 13 maya 2003 goda № 415 «Ob aktsionernykh obshchestvakh». IPS «Әdilet»: http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z030000415_#z2 (data obrashcheniya 28.04.2019)
5. Korporativnoye upravleniye, SIMA. Elektronnyj resurs. - <https://www.cimaglobal.com/Press/Press-releases/2018/UK-Corporate-Governance-needs-to-end-tick-box-approach-to-risk-management/> (data obrashcheniya 28.04.2019)

УДК 347

Ж.А. АСКАРБАЙ¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель - Дуйсенова А.Е., к.ю.н.
ассоциированный профессор ВШП «Әділет» КОУ*

АРБИТРАЖ КАК АЛЬТЕРНАТИВНОЕ УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ

Аннотация

Данная статья рассматривает арбитраж как один из видов альтернативного урегулирования споров. Она посвящена преимуществам арбитража, так же рассматривает и раскрывает проблемы, существующие в действующем законодательстве, и способы их разрешения. Также рассматривается тема, посвященная онлайн-арбитражу, его правовое регулирование, значение и необходимость.

Ключевые слова: арбитраж, альтернативное урегулирование споров, разбирательство, гражданское право, пробелы, преимущества, законодательство, постоянно действующий арбитраж.

Ж.А. Асқарбай¹

¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

ТӨРЕЛІК ДАУЛАРДЫ БАЛАМАЛЫ РЕТТЕУ РЕТІНДЕ

Аңдатпа

Бұл бап төрелік дауларды баламалы реттеудің бір түрі ретінде қарастырады. Ол төрелік артықшылықтарына арналған, сондай-ақ қолданыстағы заңнамада бар проблемаларды және оларды шешу тәсілдерін қарастырады және ашады. Сондай-ақ, онлайн төрелікке арналған тақырып, оның құқықтық реттеу, мәні мен қажеттілігі қарастырылады.

Түйінді сөздер: төрелік, дауларды баламалы реттеу, талқылау, азаматтық құқық, Бос орындар, артықшылықтар, заңнама, тұрақты жұмыс істейтін төрелік.

Zh.A. Askarbay¹

¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

ARBITRATION AS AN ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION

Annotation

This article considers arbitration as one of the types of alternative dispute resolution. It is devoted to the advantages of arbitration, also considers and reveals the problems existing in the current legislation, and ways to solve them. The topic of online arbitration, its legal regulation, importance and necessity is also considered.

Keywords: arbitration, alternative dispute resolution, proceedings, civil law, gaps, advantages, legislation, permanent arbitration

В настоящее время арбитраж является основным альтернативным методом разрешения споров с участием государств, физических и юридических лиц. Это является одним из последствий усиления глобализации мировой торговли и инвестиций. Согласно пункту 1 статьи 9 Гражданского кодекса Республики Казахстан защита гражданских прав осуществляется судом, арбитражем.

Данный институт развивается во всем мире очень динамичное, в некоторых государствах он существует издревле. «Арбитраж» обозначает разбирательство споров как арбитрами,

назначенными по каждому отдельному делу (арбитраж *ad hoc*), так и постоянными арбитражными органами [1]. Арбитраж по существу является очень удобным методом разрешения споров. Спорящие стороны соглашаются передать свои споры лицу, чьему решению они готовы доверять. Каждый доводит свое дело до этого лица, принимающего решение, одним словом, до арбитра. Арбитр слушает доводы сторон, рассматривает факты и аргументы и принимает решение. Это решение является окончательным и обязательным для сторон - и оно является таковым (окончательным и обя-

зательным), поскольку стороны согласились с тем, что оно должно быть таковым, а не в силу принудительной силы государства.

Ключевыми элементами арбитража является наличие арбитражного соглашения или оговорки и возникший спор между сторонами договора. Арбитраж будет рассматривать спор только при наличии надлежащим образом оформленного арбитражного соглашения между сторонами. Согласно пункту 4 ст. 2 Закон Республики Казахстан от 8 апреля 2016 года «Об арбитраже» арбитражное соглашение - письменное соглашение сторон о передаче на рассмотрение в арбитраж спора, который возник или может возникнуть из гражданско-правовых отношений.

Арбитраж как альтернативное урегулирование споров имеет следующие преимущества.

Арбитраж – это независимость

При обращении в арбитраж за разрешением спора стороны самостоятельно могут выбрать арбитров из предоставленного реестра или же любого другого специалиста, которому они доверяют, не включенного в данный список, однако который соответствует требованиям законодательства. Также стороны вправе по большинству вопросов сами определить процедуру разрешения спора. Это позволяет обеспечить максимальную беспристрастность и независимость арбитража, в отличие от государственных судов, в которых стороны не имеют возможности выбирать судей и процедура разрешения споров установлена императивно.

Компетентность

В отличие от судов, где судей для разрешения спора нельзя выбирать и стороны находятся в неизвестном положении о компетентности и опыте судей, в арбитраже стороны могут выбрать арбитра, который будет компетентен в решении именно их спора, что очень важно в случаях, когда споры касаются узкоспециализированных вопросов, где знания и опыт являются решающими для справедливого разрешения спора.

Стабильность

Поскольку арбитраж не входит в судебную систему арбитражное решение не может быть обжаловано или пересмотрено в государственных органах и инстанциях. Арбитражное решение окончательное, подлежит добровольному исполнению и отличаются стабильностью.

Конфиденциальность

В отличие от судебного разбирательства,

являющееся открытым и гласным, арбитражное разбирательство проводится только с участием сторон в закрытых заседаниях. Вся информация, полученная в ходе разбирательства не публикуется и не размещается в сети, если, конечно, стороны не договорились об ином.

В настоящее время деятельность арбитражей в РК регулируется Законом от 08 апреля 2016 года «Об арбитраже». 21.01.2019 в данный закон были внесены изменения. Однако этим законом были затронуты не все аспекты, подлежащие редактированию. Дальнейшее развитие и совершенствование арбитражного движения в Казахстане продолжается. Нами же при изучении норм были обнаружены следующие недочеты.

Терминология Закона об арбитраже

Закон Республики Казахстан об арбитраже был написан на основании Типового закона ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже», принятого Комиссией ООН по международному торговому праву (ЮНСИТРАЛ) 21 июня 1985 года.

Однако статья 2 Закона, регламентирующая основные понятия, не соответствует Типовому закону, что создает трудности в правоприменительной практике. Так, согласно пп. 3 ст. 2 Закона об арбитраже под арбитражем понимается арбитраж, образованный специально для рассмотрения конкретного спора, или постоянно действующий арбитраж, а в Типовом законе термин «арбитраж» определен как любой арбитраж, независимо от того осуществляется ли он постоянным арбитражным учреждением или нет.

В нашем законодательстве арбитраж понимают как учреждение, когда в Типовом законе арбитраж определяется как процесс рассмотрения спора, что является правильным и соответствующим его природе.

Также в Типовом законе имеются такие понятия как «арбитражный суд» означает единоличного арбитра или коллегия арбитров и «постоянное арбитражное учреждение» - посредник, к которому обращаются стороны арбитражного соглашения и который содействует организации арбитража (то есть процесса рассмотрения спора), в том числе и содействует созданию арбитражного суда - состава арбитров для рассмотрения конкретного спора.

На наш взгляд необходимо привести в соответствие основное понятие арбитража и ввести понятие о «постоянном арбитражном учреждении», тогда как термин «арбитражный суд» вводить не стоит, чтобы происходило пу-

таницы с государственными судами, так как это часто происходит на практике.

Например, на практике уже возникают трудности, связанные с путаницей из-за различного понимания термина «арбитраж».

Ответчик по одному делу, ссылаясь на подпункт 4) п. 1 ст. 27 Закона, в соответствии с которым арбитраж возвращает исковое заявление, если затрагиваются интересы третьих лиц, требовал, чтобы председатель КМА вынес определение о возврате искового заявления. При этом он ссылаясь на подпункт 3) ст. 2 Закона. Тем не менее председатель КМА отказал в этом, так как совершенно ясно, что в ст. 27 Закона под арбитражем понимается не постоянно действующий арбитраж, а состав арбитража, рассматривающий конкретное дело. В данном случае проблема связана также с тем, что ст. 27 Закона об арбитраже была фактически заимствована из ст. 152 ГПК без ее адаптации применительно к особенностям арбитражного разбирательства (более подробно об этом см. в пункте 3 настоящей статьи) [2].

Вопрос процессуального правопреемства.

Гражданский процессуальный кодекс РК предусматривает что в случае выбытия одной из сторон в спорном или установленном решением суда правоотношении (смерть лица, реорганизация, ликвидация юридического лица, уступка требования, перевод долга и другие случаи перемены лиц в спорном материальном правоотношении) суд допускает замену этой стороны ее правопреемником. Правопреемство возможно в любой стадии процесса.

В отличие от ГПК, Закон об арбитраже никак не регулирует вопросы, связанные с правопреемством в материальном правоотношении, спор из которого является предметом арбитражного разбирательства. В законе указано только два случая, когда арбитражное разбирательство подлежит прекращению без вынесения решения по спору.

Это случай, когда юридическое лицо, являющееся стороной арбитражного разбирательства, ликвидировано, и, второй, когда наступила смерть физического лица, являющегося стороной арбитражного разбирательства, либо оно объявлено умершим или признано безвестно отсутствующим.

Однако возникает вопрос о правопреемстве в случаях реорганизации юридического лица, который в настоящее время все еще остается не решенным.

Так, по мнению некоторых ученых при универсальном правопреемстве к юридиче-

скому лицу – правопреемнику по гражданскому правоотношению, сопровождаемому договоренностью о разрешении связанных с ним споров арбитражем, помимо материальных прав и обязанностей, переходят также и процессуальные права и обязанности, возникшие из арбитражного соглашения.

Другие ученые, отрицают подобный подход, считая, что при реорганизации не происходит перехода процессуальных прав и обязанностей.

Поэтому реорганизация, будучи особым способом образования новых и прекращения действующих юридических лиц, должна рассматриваться как основание прекращения арбитражного разбирательства, а новый субъект должен самостоятельно определять формы и способы защиты своих гражданских прав [3, с. 20].

Пересмотр арбитражного решения по вновь открывшимся обстоятельствам

Статья 51 Закона определяет, что арбитражное решение может быть пересмотрено по заявлению одной из сторон арбитражного соглашения или иного лица, права которого затронуты по вновь открывшимся обстоятельствам, по основаниям, предусмотренным этой статьей. По-нашему мнению, данная статья вовсе должна быть исключена, так как противоречит природе арбитража и арбитражного решения, которое является окончательным, обязательным для сторон и пересмотру не подлежит. В данном случае снова необходимо бороться с простым заимствованием статей из Гражданского процессуального кодекса.

Протокол заседания арбитража

Статьи Закона об арбитраже, касающиеся протокола заседания, имеются только в нашем законе. Они также являются заимствованием из ГПК РК. Данные нормы отсутствуют в Типовом законе ЮНСИТРАЛ «О международном торговом арбитраже» и в Европейской конвенции о внешнеторговом арбитраже. По-нашему мнению, в данных нормах в процессе арбитражного разбирательства нет никакой необходимости, так как при рассмотрении дел в государственных судах протокол судебного заседания имеет прежде всего значение письменного доказательства, поскольку предполагается возможность последующего обжалования судебных актов, принимаемых нижестоящими государственными судами.

Для арбитража протокол не нужен, поскольку арбитражное решение окончательно и пересмотру по существу спора не подлежит.

Кроме того, при арбитражном разбирательстве ведение либо неведение протокола не влечет никаких процессуальных последствий [4].

Сроки подготовки дела к арбитражному разбирательству, рассмотрения и разрешения споров

Арбитраж в отличие от государственных судов более диспозитивен и гибок, поэтому в нем не должно быть жестких сроков как в ГПК. Спор может быть рассмотрен очень быстро или же затянуться на долго время, поэтому данный вопрос должен решаться индивидуально в каждом споре. Статья 35 Закона об арбитраже «Сроки подготовки дела к арбитражному разбирательству, рассмотрения и разрешения споров» также заимствована из ГПК РК. Так, для подготовки дела к арбитражному разбирательству законом предусмотрен 15-дневный срок и общий срок рассмотрения дела – 2 месяца, если иное не предусмотрено регламентом или соглашением сторон. Например, если в разбирательстве участвуют иностранные физические и юридические лица сроки могут быть увеличены для того, чтобы сторонам были доставлены документы. При изучении практики нам было установлено, что при разрешении сложных дел составу арбитража приходится постоянно выносить определения о продлении срока арбитражного разбирательства, чтобы не нарушить требования ст. 35 Закона. В связи с этим, необходимо исключить данную норму, противоречащую природе арбитража [4].

Подводя итоги нашего изучения, необходимо указать, что требуется дальнейшее совершенствование арбитражного законодательства. В основном проблемы в нормах возникают из-за недостаточно ясного понимания природы арбитражного разбирательства и простого копирования норм из ГПК РК.

В связи с развитием технологий и переходу в виртуальный и «цифровой» мир, институт арбитражного разбирательства стал модернизироваться и адаптироваться под новые реалии. В мире появилась практика разрешения споров посредством новых онлайн технологий (Online Dispute Resolution (ODR)). Онлайн-урегулирование споров — совокупность методов урегулирования споров (конфликтов) с применением Интернет-технологий. Западные юристами и практиками ODR рассматривается как онлайн-эквивалент методов альтернативного урегулирования споров (ADR), включающих в себя переговоры, медиацию, арбитраж или сочетание этих трёх подходов. Вне-

дрение инновационных технологий, включая Интернет-технологии, позволяет значительно расширить возможности этих традиционных процедур [5, с.4].

Практика онлайн – урегулирования споров сначала широко начала применяться в США с 1996 года и получили широкое распространение, особенно в урегулировании споров по поводу распределения доменных имен.

В Республике Казахстан отсутствует практика применения данного опыта, однако наше государство берет курс на путь информатизации и постепенно переходит в эту сферу. Например, в РК с 2014 года функционируют электронный сервис «Судебный кабинет», форум «Талдау», который формируется на основе Единого классификатора категорий дел и материалов, автоматизированная информационно-аналитическая система «Төрелік» (единая система судов Республики Казахстан), система видеоконференцсвязи между судами республики.

Онлайн-арбитраж - это особый вид арбитражной процедуры, которая проводится с использованием технологий удаленной коммуникации между участниками процесса, таких как электронные письма, видеоконференцсвязь, интернет-протокол (VoIP), чаты и т.д. Использование ИКТ в рамках процедуры является самым важным фактором для того, чтобы она считалась онлайн-арбитражем. Если электронные средства связи используются изредка и лишь дополнительно, то арбитраж не будет считаться онлайн-процедурой. Например, если стороны используют электронные письма для выполнения определенных уведомлений, но доказательства и аргументы по процессу представлены в бумажном варианте, а слушания проводятся с физическим присутствием сторон, то такая процедура будет рассматриваться как традиционный арбитраж [6, с. 112].

Онлайн-арбитраж имеет следующие преимущества:

1) Быстрый темп: все коммуникации между сторонами обычно осуществляются с помощью электронных средств, процессы производятся быстрее, чем в традиционном арбитраже.

2) Экономия времени и затрат: поскольку все коммуникации осуществляются через Интернет, нет необходимости совершать поездки в разные места, чтобы представлять свидетельства, документы или присутствовать на слушаниях; в результате время и затраты, кото-

рые обычно предусматриваются в арбитраже, будут уменьшены.

3) Делокализация: стороны могут действовать из любой части мира, не будучи привязанным к какому-либо конкретному местному законодательству. Арбитры также могут обсуждать вознаграждение и другие вопросы по видеоконференции.

4) Гибкость: стороны могут также принять решение о создании более гибкой процедуры, устанавливая такие этапы и сроки, которые они считают удобными. В том числе, они также могут выбрать закон, согласно которому спор будет разрешен [7, с. 20].

Однако, есть и определенные недостатки в таком процессе – это взломы, вирусы. К примеру, стороны могут подвергаться хакерским атакам, потере информации из-за вирусов или других технических проблем, что может приводить к дополнительному вложению средств в механизмы безопасности и резервные копии информации

На данный момент нет специального международно-правового документа, который бы регулировал только онлайн-арбитраж. Однако этот онлайн процесс косвенно регулируется такими международными документа-

ми как Нью-Йоркская конвенция 1958 г. [8] и Типовой закон ЮНСИТРАЛ 1985 г. [9].

Если взять в пример практику Российской Федерации рассмотрения споров в онлайн-арбитраже, то только первый раз в 2010 г. в России появилась возможность проведения онлайн арбитражного разбирательства. Электронное разбирательство было предусмотрено регламентом третейского суда при ОАО «Газпром». В 2015 г. была создана платформа для электронного разрешения споров при Российской Арбитражной ассоциации (Арбитраж-онлайн РАА), а также вступил в силу Регламент арбитража онлайн [10], разработанный РАА. Однако на данный момент Арбитражная Ассоциация не администрирует споры в режиме онлайн до получения разрешения Правительства Российской Федерации [5, с.20].

Сейчас существует большая потребность в разработке международных актов для онлайн-арбитражей, которые будут регулировать всю их деятельность, начиная с мер для обеспечения справедливости, безопасности и конфиденциальности арбитражной процедуры, заканчивая принудительным исполнением решения, вынесенного онлайн-арбитражем.

Список использованных источников:

1. Европейская конвенция о внешнеторговом арбитраже. Женева, 21 апреля 1961 г., // Электронный ресурс: https://sccinstitute.com/media/69151/euro_convention_on_arbitration_ru.pdf// (дата обращения 17 апреля 2019г.)
2. Сулейменов М.К., Дуйсенова А.Е. Актуальные проблемы практики применения нового законодательства об арбитраже и пути его совершенствования// Электронный ресурс: <https://www.zakon.kz/4842020-aktualnye-problemy-praktiki-primeneniya.html>// (дата обращения 17 апреля 2019г.)
3. Дуйсенова А.Е. Краткий курс лекций. Арбитражное Право. Алматы, Издательство: Раритет, 2019. – 53 с.
4. Сулейменов М.К., Дуйсенова А.Е. Изменения в законодательстве Республики Казахстан об арбитраже// Электронный ресурс: <https://www.zakon.kz/4957274-izmeneniya-v-zakonodatelstve-respubliki.html>// (дата обращения 17 апреля 2019г.)
5. Миронова С. Н. Использование возможностей сети Интернет при разрешении гражданско-правовых споров. Вып. 2: сб. ст. Россия, М.: Волтерс Клувер, 2016 г., - 50 с.
6. Панов А.А. Онлайн арбитраж: проблемы, решения, перспективы // Новые горизонты международного арбитража. Вып. 2: сб. ст. / под ред. А.В. Асоскова, А.И. Муранова, Р.М. Ходыкина. - М.: Инфотропик Медиа, 2014. - С.111-153
7. Миронова С. Н. Использование возможностей сети Интернет при разрешении гражданско-правовых споров. Вып. 2: сб. ст. Россия, М.: Волтерс Клувер, 2010. — 110 с.
8. Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год) // Электронный ресурс: www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-R.pdf (дата обращения 18 апреля 2019г.)
9. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже 1985 год (с изменениями, принятыми в 2006 году) // Электронный ресурс: http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/ml-arb/07-87000_Ebook.pdf, (дата обращения 18 апреля 2019г.)

10. Регламент арбитража онлайн Арбитражной ассоциации// Электронный ресурс: <http://arbitrations.ru/upload/medialibrary/e91/online-arbitration-rules.pdf>, (дата обращения 19 апреля 2019г.)

References:

1. Yevropeyskaya konventsiya o vneshnetorgovom arbitrazhe. Zheneva, 21 aprelya 1961 g., // Elektronnyy resurs: https://sccinstitute.com/media/69151/euro_convention_on_arbitration_ru.pdf// (data obrashcheniya 17 aprelya 2019g.)
2. Suleymenov M.K., Duysenova A.E. Aktualnye problemy praktiki primeneniya novogo zakonodatelstva ob arbitrazhe i puti ego sovershenstvovaniya// Elektronnyy resurs: <https://www.zakon.kz/4842020-aktualnye-problemy-praktiki-primeneniya.html>// (data obrashcheniya 17 aprelya 2019g.)
3. Duysenova A.E. Kratky kurs lektsy. Arbitrazhnoye Pravo. Almaty, Izdatelstvo: Raritet, 2019. –53 s.
4. Suleymenov M.K., Duysenova A.E. Izmeneniya v zakonodatelstve Respubliki Kazakhstan ob arbitrazhe// Elektronnyy resurs: <https://www.zakon.kz/4957274-izmeneniya-v-zakonodatelstve-respubliki.html>// (data obrashcheniya 17 aprelya 2019g.).
5. Mironova S. N. Ispolzovaniye vozmozhnostey seti Internet pri razreshenii grazhdansko-pravovykh sporov. Vyp. 2: sb. st. Rossiya, M.: Volters Kluver, 2016 g., - 50 s.
6. Panov A.A. Onlayn arbitrazh: problemy, resheniya, perspektivy // Novye gorizonty mezhdunarodnogo arbitrazha. Vyp. 2: sb. st. / pod red. A.V. Asoskova, A.I. Muranova, R.M. Khodykina. - M.: Infotropik Media, 2014. - С.111-153
7. Mironova S. N. Ispolzovaniye vozmozhnostey seti Internet pri razreshenii grazhdansko-pravovykh sporov. Vyp. 2: sb. st. Rossiya, M.: Volters Kluver, 2010. — 110 s.
8. Konventsiya o priznanii i privedenii v ispolneniye inostrannykh arbitrazhnykh resheny (Nyu-York, 1958 god) // Elektronnyy resurs:www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-R.pdf (data obrashcheniya 18 aprelya 2019g.)
9. Tipovoy zakon YUNESITRAL o mezhdunarodnom torgovom arbitrazhe 1985 god (s izmeneniyami, prinyatymi v 2006 godu) // Elektronnyy resurs: http://www.uncitral.org/pdf/russian/texts/arbitration/ml-arb/07-87000_Ebook.pdf, (data obrashcheniya 18 aprelya 2019g.)
10. 10.Reglament arbitrazha onlayn Arbitrazhnoy assotsiatsii// Elektronnyy resurs: <http://arbitrations.ru/upload/medialibrary/e91/online-arbitration-rules.pdf>, (data obrashcheniya 19 aprelya 2019g.)

УДК 349.2

А.О. АЧЕЕВ¹

¹Ростовский филиал ФГБОУВО

«Российский государственный университет правосудия»,

Российская Федерация, г. Ростов-на-Дону

*Научный руководитель - Ковтун Н.А., к.пед.н., старший преподаватель
кафедры гражданского права Ростовского филиала ФГБОУВО
«Российский государственный университет правосудия»*

СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ СООТНОШЕНИЯ СПОРТА И ПОЛИТИКИ В МИРОВОМ СООБЩЕСТВЕ

Аннотация

Сегодня все мы наблюдаем опасный рецидив вмешательства политики в спорт. Формы меняются, но суть остаётся прежней: сделать спорт инструментом геополитического давления, сформировать негативные образы различных стран и народов. Необходимо вернуть тот механизм первенства норм международного права над политическими амбициями определённых стран. Связывать спорт и политику крайне недопустимо.

Конечно, существует множество точек зрения о том, что понятия эти неразделимы, и одно всегда, как бы нам не хотелось обратного, следует вместе с другим. Но разве может идти речь о таких важных вещах, как о праве человека на труд, о действии норм международного права и просто о здравом смысле, когда над всем этим доминирует политика?

Ключевые слова: спортсмен, политика, коллективная ответственность, право на труд, ВАДА, МОК, допинг, Комиссия по спортивному праву ассоциации юристов России, защита прав спортсменов.

А.О. Ачев¹

¹«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМББМ Ростов филиалы
Ресей Федерациясы, Ростов-на-Дону қ.

ӘЛЕМДІК ҚОҒАМДАСТЫҚТА СПОРТ ПЕН САЯСАТТЫҢ АРА ҚАТЫНАСЫНЫҢ ҚАЗІРГІ ҮРДІСТЕРІ

Анатпа

Бүгін біз саясаттың спортқа араласуының қауіпті қайталануын байқаймыз. Нысандар өзгереді, бірақ мәні бұрынғыдай қалады: спортты геосаяси қысымның құралына айналдыру, түрлі елдер мен халықтардың жағымсыз бейнелерін қалыптастыру. Белгілі бір елдердің саяси ұстанымдарына қатысты халықаралық құқық нормаларының басымдылық тетігін қайтару қажет. Спорт пен саясатты байланыстыруға болмайды.

Әрине, бұл ұғымдардың бөлінбейтіндігі, және біз қаламасақ та, әрқашанда бірінің екіншісімен бірге жүретіні туралы көптеген көзқарастар бар. Бірақ адамның еңбек ету құқығы, халықаралық құқық нормаларының қолданылуы сияқты маңызды нәрселер туралы сөз қозғау мүмкін бе, егер осының барлығынан саясат үстем болса?

Түйінді сөздер: спортшы, саясат, ұжымдық жауапкершілік, еңбек ету құқығы, ДДҚА, ХОК, допинг, Ресей заңгерлері қауымдастығының спорттық құқық жөніндегі комиссиясы, спортшылардың құқықтарын қорғау.

A.O. Acheev¹

¹Rostov branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education
"Russian State University of Justice",
the Russian Federation, Rostov-on-Don

CURRENT TRENDS IN THE RATIO OF SPORT AND POLITICS IN THE WORLD COMMUNITY

Annotation

Today, we are all watching a dangerous relapse of political interference in sport. Forms change, but the essence remains the same: to make sport an instrument of geopolitical pressure, to form negative images of different countries and peoples. It is necessary to return the mechanism of primacy of international law over the political ambitions of certain countries. Linking sport and politics is extremely unacceptable.

Of course, there are many points of view that these concepts are inseparable, and one always, as we would not want the opposite, should be with the other. But how can we talk about such important things as the human right to work, the operation of international law and just about the common sense, when all this is dominated by politics?

Keywords: sportsman, politics, collective responsibility, right to work, WADA, IOC, doping, sports law Commission of the Russian bar Association, protection of athletes' rights.

Современные тенденции развития отношений в мировом сообществе в области спорта позволяют нам констатировать, неприкрытое вмешательство политики в спорт и его проявление в различных формах. В качестве одной из новых форм мы выделили "коллективную ответственность", которая соотносится с не допуском российской команды на летние олимпийские игры 2016 года.

Коллективная ответственность - это такая форма ответственности, когда за деяния, совершаемые одним или несколькими членами группы, несёт ответственность вся эта группа целиком[1]. Но правильно ли использовать данную форму в качестве санкции в отношении всей российской команды спортсменов? Правильно ли ограничивать спортсменов и их тренеров в праве на участие в спортивных со-

ревнованиях, то есть в выполнении ими их трудовой функции лишь за то, что они оказались в одной группе с "нечистыми" спортсменами? - На наш взгляд, это совершенно неправомерно.

Летние Олимпийские игры в 2016-ом году проходили с 5 по 21 августа в Рио-де-Жанейро, Бразилия. Россия же на летних Олимпийских играх 2016 года выступила в 23 из 28 видов спорта. Сначала Олимпийский комитет России собирался направить на Игры всего 387 спортсменов. Но состав команды подвергся существенным сокращениям из-за допингового скандала. Согласно настоящей практике антидопингового контроля и спортивных федераций, спортсмены несут коллективную ответственность и никогда не могут доказать свою невиновность. Наши Олимпийцы стали настоящими заложниками коллективной ответственности за допинговый скандал в 2016 году.

Антидопинговое агентство ВАДА, основываясь на докладе независимого эксперта Макларена, где на основе информации бывшего главы московской антидопинговой лаборатории Родченкова, содержались обвинения в отношении российских властей в целенаправленном учреждении государственной допинговой системы, включающей сокрытие и подмену положительных допинг-проб, а также ряд национальных антидопинговых агентств одобрили обращение к МОК с требованием целостного отстранения России от участия в Олимпиаде и создании специальной комиссии, которая будет полномочна определять число российских спортсменов, которые допущены к Играм под нейтральным флагом.

Приведённое нами высказывание было взято из доклада Ричарда Макларена, независимого лица по расследованию в Сочи, от 18 июля 2016 года: "Было установлено, что метод сокрытия положительных проб использовался в периоде по крайней мере с конца 2011 г. по август 2015 г." [2, с. 4].

Прямых доказательств этому высказыванию просто не было. Согласно высказываниям Дмитрия Пескова, пресс-секретаря президента РФ, данные заявления выглядят как совершенно голословные и не основаны на сколько бы то ни было заслуживающих доверия данных, не подкреплены какой-то аргументацией. Он подчеркнул, что не стал бы доверять данным заявлениям. Также мы полностью согласны с высказыванием В.В. Путина на встрече с членами олимпийской сборной России: "Целенаправленная кампания, целью которой стали наши атлеты, включала и пресловутые так называемые «двойные стандарты», и несовместимый со спортом, да и вообще, со справедливостью и элементарными нормами права

– принцип коллективной ответственности и отмена презумпции невиновности".

МОК воспользовался формой коллективного наказания. То, что некоторые наши спортсмены не смогли выступить на Олимпийских Играх, это новое правило, которое фактически введено в МОК и не оговорено ни одним законом. В подтверждение этого можно обратиться к словам Председателя Комиссии по спортивному праву Ассоциации юристов России Сергею Алексееву: "С точки зрения международного права это совершенно неправильное решение. Оно отменяет презумпцию невиновности «чистых» спортсменов, которая провозглашена в основополагающих конвенциях, подкрепляющих права человека. Это устав ООН, который вступил в силу 24 октября 1945 года; Всеобщая Декларация прав человека от 10 декабря 1948 года; Конвенция о защите прав и свобод, вступившая в силу 3 сентября 1953 года и другие документы. Их нормы не вправе отменять даже международные соглашения, не говоря уже о внутринациональной общественной организации, такой, как спортивный арбитражный суд (CAS)"

Следовательно, на сегодняшний день главенствующая роль Международного права под вопросом. Конечно, права человека стоят выше, чем спортивное право. И здесь налицо прямое нарушение права на труд и деловой репутации спортсменов.

Здесь имеет место и политическая дискриминация, запрещаемая не только международными конвенциями, но и самой Олимпийской хартией, принятой в Лозанне и действующей со 2 августа 2015 года. Так звучит один из основополагающих принципов хартии: "Занятия спортом - одно из прав человека. Каждый должен иметь возможность заниматься спортом, не подвергаясь дискриминации, в духе Олимпизма, что подразумевает взаимопонимание в духе дружбы, солидарности и честной игры". Мы можем наблюдать несоответствие решений Международной ассоциации легкоатлетических федераций и спортивного арбитражного суда международным общепринятым конвенциям.

На наш взгляд, мы видим угрозу дискредитации самих принципов равенства, справедливости, взаимного уважения, прав так называемых «чистых» спортсменов. Гораздо разумнее было бы наказать лишь спортсменов, у которых было выявлено применение допинга. И тем более спортсмены в индивидуальных видах спорта не должны нести ответственность за иных лиц, нарушающих правила.

Что же касается паралимпийцев, то здесь вся сборная целиком была отстранена от участия в Паралимпийских играх, а также приоста-

новлено членство Паралимпийского комитета России.

Конечно, все эти действия носили политический характер. На наш взгляд, для того, чтобы решить обозначенную проблему необходимо не просто наладить межгосударственные отношения, но и создать специализированный орган, который будет на практике защищать права наших спортсменов.

Мы согласны с предложением международного арбитражного юриста Романа Зыкова о создании специализированного органа, который будет полномочен на всестороннюю защиту присущих спортсменам прав на труд. Данный орган может быть организован как негосударственная, некоммерческая организация (например, фонд) с постоянно действующим секретариатом (Комиссия), в том числе и та, которая будет основана на Комиссии по спортивному праву Ассоциации юристов России.

По мнению авторов, в организацию с правом совещательного голоса могут быть включены специалисты (юристы) органов государственной власти, а также представители общероссийских спортивных федераций и представителей спортсменов.

Представляется, что для представительства спортсменов в международных спортивных арбитражах и административных разбирательствах (антидопинговых расследованиях) Комиссии необходимо подготовить список квалифицированных профессиональных юристов (фирм, федераций), предлагающих содействие в тех или иных вопросах, в том числе в различных юрисдикциях. Исходя из существа спора, Комиссия может предложить федерации, либо спортсмену те или иные кандидатуры на выбор (юридическая квалификация, язык и т.д.) [3]. Постепенно специалистов можно будет и прорейтинговать, основываясь на итогах представления интересов и отзывах атлетов. Именно конкуренция между юристами смо-

жет создать эффективный механизм защиты спортсменов. При создании Комиссии следует также понимать, что она должна в результате стать не только защитным, но и в первую очередь превентивным инструментом. Международные спортивные организации должны понимать, что нарушения прав спортсменов не будут проигнорированы и будут отстаиваться специальными юридическими методами.

Среди значимых аспектов рассматриваемой нами проблемы можно выделить еще одну - право на труд спортсменов профессионалов, для которых спорт является основным и единственным видом деятельности.

Фраза «Спорт - это жизнь» является характеризующей весь уклад жизни спортсменов, их основополагающей идеей. Необоснованное вмешательство третьих лиц порой может привести к приостановлению или разрушению спортивной карьеры. Среди таких примеров российская прыгунья с шестом, двухкратная олимпийская чемпионка среди женщин 2004-го и 2008-го годов, Елена Исинбаева, планировавшая на финише своей карьеры выступить на Олимпийских играх в Рио. Однако в следствие допингового скандала, развивавшегося в отношении всех российских легкоатлетов, МОК решил отстранить Исинбаеву от участия в Играх. До последнего момента спортсменка, не причастная к скандалу оспаривала данное нечестное, несправедливое решение, подавала иски в различные инстанции, однако в итоге получила окончательный отказ Международной ассоциации легкоатлетических федераций. Не прошло и месяца после отстранения, как карьера Исинбаевой была завершена.

И в завершении хочется отметить, что назревает необходимость возвращения к истокам олимпийского движения, когда во главе угла стояли не политические взгляды, а истинная любовь к спорту, к команде, к честным и доступным для всех соревнованиям и взаимному уважению.

Список использованных источников:

1. Базаева И. Защита прав олимпийцев и паралимпийцев в условиях коллективной ответственности // Молодой ученый — 2016 г. — №23.1. — с. 8-10.
2. Ричард Х. Макларен, независимое лицо — Расследование ВАДА обвинений по Сочи — Доклад независимого лица — Монреаль, 16 июля 2016 г. — №1 — с. 19-22.
3. Роман Зыков. Комиссия по защите прав спортсменов. 2009 г. https://professional.ru/Soobschestva/sportivnoe_pravo/komissiya_po_zaschite_prav_sportsmenov (дата обращения 21 апреля 2019 г.)

References:

1. Bazayeva I. Zashchita prav olimpytsev i paralimpytsev v usloviyakh kollektivnoy otvetstvennosti // Molodoy ucheny — 2016 g. — №23.1. — s. 8-10.
2. Richard Kh. Maklaren, nezavisimoye litso — Rassledovaniye VADA obvineny po Sochi —

- Doklad nezavisimogo litsa — Monreal, 16 iyulya 2016 g. — №1 — s. 19-22.
3. Roman Zikov. Komissiya po zashchite prav sportsmenov. 2009 g. https://professional.ru/Soobschestva/sportivnoe_pravo/komissiya_po_zaschite_prav_sportsmenov (data obrashcheniya 21 aprelya 2019 g.)

УДК 349

Н.А. БАЙТАН¹

**¹Университет имени Сулеймана Демиреля,
Республика Казахстан, г. Каскелен**

*Научный руководитель - Тасыбаева С.К., м.ю.н.,
старший преподаватель кафедры «Юриспруденция»
Университета имени Сулеймана Демиреля*

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Аннотация

В данной статье затронуты вопросы актуальных проблем трудового законодательства, связанных с принципами трудового права, индивидуальным трудовым договором, коллективным договором, трудовыми спорами, регулированием заемного труда (аутсорсинг, аутстаффинг) и трудовыми отношениями, связанными с иностранными лицами. Статья написана с использованием Трудового кодекса Республики Казахстан, ряда законов РК, Международных договоров, Постановлении Министерства Внутренних дел, ГПК и Приказов Генерального Прокурора РК. В работе сделанные выводы базируются на сравнительном анализе законодательств зарубежных стран и отечественного законодательства.

Ключевые слова: принципы трудового права, индивидуальный трудовой договор, коллективный трудовой договор, трудовые споры, заемный труд (аутсорсинг, аустаффинг), иностранные лица.

Н.А. Байтан¹

**¹Сулейман Демирель атындағы университет
Қазақстан Республикасы, Қаскелең қ.**

ЕҢБЕК ЗАҢНАМАСЫНЫҢ ӨЗЕКТІ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аңдатпа

Бұл мақалада еңбек туралы заңнаманың, жеке еңбек келісімшартының, ұжымдық шарттың, еңбек дауларының, агенттік еңбек (аутсорсинг, аустаффинг) және шетелдік тұлғалармен еңбек қатынастарын реттеу қағидаттарына қатысты мәселелердің мәселелері талқыланады. Мақала Қазақстан Республикасының Еңбек кодексі, Қазақстан Республикасының бірқатар заңдары, Халықаралық шарттар, Ішкі істер министрлігі, Азаматтық іс жүргізу кодексі және Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының бұйрығы негізінде жазылған. Осы мақалада қорытындылар шет елдердің заңнамаларын және ұлттық заңнаманы салыстырмалы талдауға негізделген.

Түйінді сөздер: еңбек құқығы принциптері, жеке еңбек шарты, ұжымдық еңбек шарты, еңбек даулары, несиелік еңбек (аутсорсинг, аустаффинг), шетел азаматтары.

N.A. Baytan¹

**¹Suleyman Demirel University,
Republic of Kazakhstan, Kaskelen**

ACTUAL PROBLEMS OF LABOR LEGISLATION

Annotation

This article touches upon issues of current problems of labor legislation related to the principles of labor law, individual labor contract, collective agreement, labor disputes, regulation of agency labor

(outsourcing, outstaffing) and labor relations related to foreign individuals. The article was written using the Labor Code of the Republic of Kazakhstan, a number of laws of the Republic of Kazakhstan, International Treaties, Resolution of the Ministry of Internal Affairs, the Code of Civil Procedure and Orders of the General Prosecutor of the Republic of Kazakhstan. In this paper, the conclusions are based on a comparative analysis of the laws of foreign countries and domestic legislation.

Keywords: principles of Labor Law, the individual labor contract, collective employment contract, labor disputes, loan labor (outsourcing, outstaffing), foreign persons.

Трудовое право выступает как отрасль права Республики Казахстан, которая регулирует трудовые правоотношения между субъектами трудового права, а также иные, сходные с ними отношения. Конечно, так же, как и любая другая отрасль трудового права основывается на Конституции Республики Казахстан. Можно отметить, что необходимость трудового права как отрасли вытекает из самой Конституции, где, согласно статье 24, "Каждый имеет право на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии, а также право каждого на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены, и на защиту от безработицы". Из этого следует, что трудовое законодательство регулирует трудовые отношения, возникающие в процессе реализации гражданами конституционного права на свободу труда в Республике Казахстан. Правовое обеспечение трудовых отношений регулируется непосредственно Трудовым кодексом Республики Казахстан, а также иными нормативно-правовыми актами, содержащими нормы трудового права [1, с.3].

Трудовое право играет огромную роль в жизни не только людей, но и государства в целом. Роль трудового права состоит в том, чтобы способствовать повышению результативности производства, росту производительности труда, закреплению трудовой дисциплины, улучшению трудовых условий и быта работников. А касательно целей и задач трудового законодательства, то законодательный орган дал легальное определение и закрепил это в статье 3 ТК РК "Целью трудового законодательства Республики Казахстан является правовое регулирование трудовых отношений и иных отношений, непосредственно связанных с трудовыми, направленное на защиту прав и интересов сторон трудовых отношений, установление минимальных гарантий прав и свобод в сфере труда". Задачами трудового законодательства Республики Казахстан являются создание необходимых правовых условий, направленных на достижение баланса интересов сторон трудовых отношений, социальной стабильности, общественного согласия. Для осуществления всех этих направлений требуется контроль и надзор за соблюдением трудового законодательства и иных правовых актов, содержащих нормы трудового права [1].

Современное трудовое законодательство согласно статье 4 ТК РК строится на принципах:

- 1) недопустимость ограничения прав человека и гражданина в сфере труда;
- 2) свобода труда;
- 3) запрещение дискриминации в сфере труда, принудительного труда и наихудших форм детского труда;
- 4) обеспечение права на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены;
- 5) приоритет жизни и здоровья работника;
- 6) обеспечение права на вознаграждение за труд не ниже минимального размера заработной платы;
- 7) обеспечение права на отдых;
- 8) равенство прав и возможностей работников;
- 9) обеспечение права работников и работодателей на объединение для защиты своих прав и интересов;
- 10) содействие государства в укреплении и развитии социального партнерства;
- 11) государственное регулирование вопросов безопасности и охраны труда [2].

И многие проблемы возникают вследствие нарушения данных принципов. Трудовой кодекс является нормативно-правовым актом, регулирующим трудовые отношения, который был принят и вступил в законную силу только с 1 января 2016 года. До появления Трудового Кодекса Республики Казахстан трудовые отношения регулировались специальным законодательством "О труде в РК" и трудовым кодексом РК от 15 мая 2007 года. Относительно молодой возраст нового кодекса, несомненно, дает возможность говорить о значительных недостатках, возникающих в процессе применения данной нормы, и о проблемах трудового законодательства. К большому сожалению, регулирование трудовых отношений имеет много изъянов, что негативно сказывается как на работнике, так и на работодателе. Существует целый комплекс проблем трудового права. И, как я уже писал ранее, элементарно не соблюдаются принципы трудового права.

Первый принцип Трудового законодательства носит декларативный и конституционный характер. Данный принцип закреплён в декларации МОТ об основополагающих принципах

и правах в сфере труда (1988 год). Данная Декларация обязательна для государств – членов МОТ независимо от ратификации. Указанный принцип предполагает обеспечение каждому человеку возможности, наравне с другими гражданами, реализовать свои способности к труду. Недопустимы ограничения прав человека в сфере труда по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам.

На практике все чаще встречаются случаи, когда работодатель прямо выдвигает требования, противоречащие данному принципу. Наиболее часто можно наблюдать дискриминацию по мотивам владения определенным языком. На сегодняшний день в Казахстане проживает более 130 национальностей и народностей и у каждого из них есть своя культура и язык. И не один работодатель не имеет права не принимать на работу по признаку владения определенным языком. Но это не значит, что работники не должны изучать государственный язык. Согласно статье 4 Закона РК "О языках в Республики Казахстан", "Долгом каждого гражданина Республики Казахстан является овладение государственным языком, являющимся важнейшим фактором консолидации народа Казахстана."

Имеет место и дискриминация по принадлежности к определенному полу. К примеру, можно привести дискриминацию женщин из-за беременности, наличия детей или предполагаемого материнства в будущем. Работодатель обычно не принимает беременных женщин, так как в скором времени ему придется отправить работницу в отпуск по причине беременности и ухода за ребенком. При этом он обязан сохранить за ней рабочее место и не имеет права расторгнуть трудовой договор. И работодателю легче принять на работу лицо мужского пола[3].

Существуют также дискриминации по возрасту. Все дело в том, что возрастные специалисты почему-то не ценятся, и ни для кого не секрет, что современный работодатель предпочитает иметь в штате активных, энергичных молодых кадров. Отказ принимать на работу граждан предпенсионного возраста может принести только вред организации. Люди предпенсионного возраста обладают огромным профессиональным опытом, с чем в дальнейшем они будут делиться с молодыми специалистами.

Также встречаются дискриминации по социальному положению. Обычно это касается лиц с судимостью, хоть их судимость была погашена или снята. На сегодняшний день многие

бывшие осужденные не могут устроиться на работу. Что касается самих лиц, то им приходится искать лазейки, чтобы обойти данный запрет. Проблема касается справок, выдаваемых центром обслуживания населения, которые, в соответствии с Приказом Генерального Прокурора Республики Казахстан от 27 февраля 2018 года № 29, будут указывать наличие судимости в прошлом. Хочу отметить, что данный приказ противоречит Конституции РК и УК РК, так как, согласно ч. 9 ст. 79 УК, погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью. А если взять основной закон – Конституцию Республики Казахстан, никто не имеет право ущемлять человека в правах. Справедливости ради, хотелось бы отметить, что законодательный орган начал делать поистине революционные шаги в этой сфере, признав незаконным отказ кандидатам, имеющим судимую родню. Законодательный орган убрал пункты об отказе принятия на работу в некоторых видах специальностей по признаку наличия судимой родни. К примеру можно привести утративший силу Приказ Министра внутренних дел Республики Казахстан от 1 января 2001 года № 1, согласно которому у кандидата имеющего при получении сведений о судимости жены (мужа) кандидата, их близких родственников, а также других сведений отрицательного характера, в заключении обосновывается возможность приема кандидата на службу с учетом общественной опасности совершенного преступления, степени родства, характера предстоящей службы, отрицательного влияния на кандидата, материальной и иной его зависимости от родственников, имеющих судимость. И я думаю, это очень хороший шаг вперед. Сын не должен отвечать за преступления отца, а отец – за преступления сына. Более того, человек может не подозревать, что какой-то его родственник имеет судимость.

Следующим часто нарушаемым принципом является приоритет жизни и здоровья работников. Существовало даже специальное законодательство для точного соблюдения данного принципа Закон Республики Казахстан от 28.02.2004 N 528-2 "о безопасности и охране труда", однако с принятием нового кодекса данный закон утратил силу. Но зачастую работодатели пренебрегают требованиями, установленными новым кодексом в силу того, что они не могут себе позволить установленные стандарты. Бывали случаи, когда работодатель не обеспечивал работника за счет собственных средств спецодеждой, спецобувью и средствами индивидуальной защиты. И это приводило к летальным исходам, а когда приезжали правоохранительные органы, работодатель только тогда одевал на труп эти снаряжения. Проблема есть даже в самих государственных

органах. В государственных органах работодатели не компетентны в плане техники и безопасности труда. Они не проходят специальных тренингов по изучению техники безопасности. Все эти проблемы отпали бы, если государство создало бы отдельные институты по изучению техники и безопасности труда.

Что касается процессуальной части, то одна из больших проблем на данный момент касается трудового договора, который является наиболее распространенным основанием возникновения трудовых отношений и одним из ключевых институтов всей отрасли трудового права, и он зачастую не составляется недобросовестными работодателями. По этой причине работники вынужденно соглашаются избежать всех формальностей - только бы занять свободную вакансию. Не каждому работодателю понравится, если работник начнет диктовать ему свои условия при поступлении на работу. Еще одной причиной, отталкивающей составить трудовой договор, является бюрократическая система и незнание работодателем закона. Некоторые работодатели в силу незнания закона начинают требовать у работников перечень документов, не предусмотренные законами или иными нормативно-правовыми актами. Например, работник офиса не должен предоставлять справку о наличии или отсутствии сведений о совершении уголовного правонарушения, так как такие сведения согласно ст. 32 Трудового Кодекса Республики Казахстан предоставляют работники в сфере:

образования, воспитания, организации отдыха и оздоровления, физической культуры и спорта, медицинского обеспечения, оказания социальных услуг, культуры и искусства с участием несовершеннолетних.

Несоставление трудового договора будет нести для работника существенные последствия; в дальнейшем работнику будет трудно доказать на каких условиях они договаривались при вступлении в трудовые правоотношения[4].

Но составление трудового договора не всегда решает все проблемы в будущем. Ведь в процессе жизненной деятельности работника случаются непредвиденные обстоятельства, которые не могли быть предусмотрены работником при составлении индивидуального трудового договора. Вследствие этого возникают трудовые споры (разногласия между работником и работодателем по вопросам применения законодательства о труде, о выполнении условий индивидуального трудового, коллективного договоров, не урегулированные ранее между работником (представителем работника) и работодателем (представителем работодателя). Согласно статье 159 ТК РК, трудовые споры рассматриваются согласительными

комиссиями, а неурегулированные вопросы, либо неисполнение решения согласительной комиссии - судами, за исключением субъектов малого предпринимательства и руководителей исполнительного органа юридического лица. Трудовой кодекс устанавливает, что трудовая комиссия является постоянно действующим органом. Из анализа главы 15 ТК РК вытекает, что субъекты среднего и крупного предпринимательства в обязательном порядке должны создать данную комиссию. Актуальными проблемами в данной области является отсутствие согласительной комиссии, что заставляет работников обращаться напрямую в суд. На практике работодатели не спешат с созданием согласительной комиссии, если нет конкретного трудового спора. И только в случае возникновения спора работодатель инициирует создание согласительной комиссии: разрабатывает проект соглашения и согласовывает его с представителями работников, назначает своих представителей и предлагает работникам выбрать своих представителей для участия в качестве членов согласительной комиссии. Можно констатировать, что есть несостыковка с п. 6 статьи 8 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан, согласно которому, если законом установлен или договором предусмотрен досудебный порядок урегулирования спора для определенной категории дел, обращение в суд может быть после соблюдения этого порядка. Наличие согласительной комиссии позволило бы сэкономить работнику фактические расходы денежных средств и время, и это могло бы стать основой для урегулирования многих спорных ситуаций без обращения в судебные инстанции.

На сегодняшний день между многими работодателями и работниками отсутствует коллективный договор помимо индивидуального трудового договора. К сожалению, не все работники понимают необходимость коллективного договора. А ведь в составлении данного вида договора плюсов больше, чем минусов. Так согласно статье 157 ТК РК, в него можно включить следующие пункты:

1. о нормировании, системах оплаты труда, размерах тарифных ставок и окладов, надбавок и доплат работникам, в том числе занятым на тяжелых работах, работах с вредными и (или) опасными условиями труда;
2. о продолжительности рабочего времени и времени отдыха, трудовых отпусках;
3. о создании здоровых и безопасных условий труда и быта, об объеме финансирования мероприятий по безопасности и охране труда, об улучшении охраны здоровья.

В коллективный договор могут включаться взаимные обязательства работников и работо-

дателя по следующим вопросам:

1. об улучшении организации труда и повышении эффективности производства;
2. о порядке индексации заработной платы;
3. об обеспечении занятости, подготовке, повышении квалификации, переподготовке и трудоустройстве высвобождаемых работников;
4. о гарантиях и льготах работникам, проходящим подготовку, переподготовку, повышение квалификации, а также работникам, совмещающим работу с обучением;
5. об улучшении жилищных и бытовых условий работников;
6. об оздоровлении, санаторно-курортном лечении и отдыхе работников;

И это далеко не полный список пунктов, которые могут быть оговорены в данном документе. К большому сожалению, ТК РК не обязывает работодателя заключать коллективный договор с работниками. Заключение коллективного договора – это всегда чья-то инициатива, а именно работников или работодателя [5, с.73].

В ТК также есть пробелы во многих правоотношениях. Так, к примеру, в РФ уже давно внесли поправки по регулированию заемного труда (аутсорсинг, аутстаффинг). А в Казах-

станском законодательстве до сих пор отсутствует правовое регулирование данного вида работы. Это приводит к образованию одной из форм рабства. Есть также пробелы по отношению к иностранным гражданам, по отношению к ним отсутствует правовая база, кроме того, что они пользуются равными правами с гражданами РК, если иное не предусмотрено законодательством РК [6, с.628].

Таким образом, можно констатировать целую массу нерешённых проблем в отечественном трудовом законодательстве, что даёт почву для новых исследований в этой сфере. На наш взгляд, решение проблем в этой сфере – это развитие правового сознания и культуры как у работника, так и у работодателя. Для этого необходимо вводить в высшие учебные заведения специальные предметы по вопросам труда и охраны трудовых прав, отражающие современные проблемы трудового законодательства, потому что на данный момент после окончания обучения вчерашние студенты, не имеют полноценных знаний о своих, гарантированных законом правах. Только благодаря такому обучению, будущие работники смогут быть полноправными участниками трудовых отношений. А фундаментом всех ошибок со стороны работодателей является «правовой нигилизм» в сфере труда.

Список использованных источников:

1. Ахметов А., Ахметова Г. Трудовое право Республики Казахстан. Учебник. – Алматы: «Нур-пресс», 2005. – 455 с.
2. Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года № 414-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.01.2019 г.) Электронный ресурс https://online.zakon.kz/document/?doc_id=38910832 (Дата обращения 10.04.2019)
3. Нагаев Александр. Актуальные проблемы трудового законодательства. Электронный ресурс: <http://www.palatask.ru/article-all/nagaev/labor.html> (Дата обращения 10.04.2019)
4. Гилёва Н. Актуальные проблемы трудового права. Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31411961#pos=2;6 (Дата обращения 11.04.2019)
5. Трудовое право России : учебник для бакалавров / отв. ред. Ю. П. Орловский. — М.: Издательство Юрайт, 2014. — 854 с. — Серия : Бакалавр. Академический курс.
6. Актуальные проблемы трудового права: учебник для магистров / отв. ред. Н. Л. Лютов. – М.: Проспект, 2017. – 688 с

References:

1. Akhmetov A., Akhmetova G.. Trudovoye pravo Respubliki Kazakhstan. Uchebnik. – Al- maty: «Nur-press», 2005. – 455 s.
2. Trudovoy kodeks Respubliki Kazakhstan ot 23 noyabrya 2015 goda № 414-V (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 01.01.2019 g.) Elektronny resurs https://online.zakon.kz/document/?doc_id=38910832 (Data obrashcheniya 10.04.2019)
3. Nagayev Aleksandr. Aktualnye problemy trudovogo zakonodatelstva. Elektronny resurs: <http://www.palatask.ru/article-all/nagaev/labor.html> (Data obrashcheniya 10.04.2019)
4. Gilyova N. Aktualnye problemy trudovogo prava. Elektronny resurs: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31411961#pos=2;6 (Data obrashcheniya 11.04.2019)
5. Trudovoye pravo Rossii : uchebnik dlya bakalavrov / отв. red. Yu. P. Orlovsky. — M.: Izdatelstvo Yurayt, 2014. — 854 s. — Seriya : Bakalavr. Akademicheskyy kurs.
6. Aktualnye problemy trudovogo prava: uchebnik dlya magistrrov / отв. red. N. L. Lyutov. – M.: Prospekt, 2017. – 688 s

УДК 347.61/.64

С.Е. БЕДЕЛБЕКОВА¹
¹Каспийский общественный университет
Республика Казахстан, г. Алматы

*Научный руководитель – Н.С. Сулейменов,
М.ю.н., сеньор-лектор ВШП «Әділет» КОУ*

**БРАЧНО-СЕМЕЙНЫЕ ОТНОШЕНИЯ
В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ**

Аннотация

Данная статья рассматривает вопросы регулирования брачно-семейных отношений в международном частном праве и проблемы унификации семейно-правовых норм в данной области. Проводится анализ Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» в части применения брачно-семейного законодательства к иностранцам и лицам без гражданства. При этом приводится сравнительно-правовой анализ с зарубежным законодательством.

Ключевые слова: брачно-семейные отношения, брак, международное частное право, законодательство.

С.Е. Беделбекова¹
¹Каспий қоғамдық университеті
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ЖЕКЕ ҚҰҚЫҚТАҒЫ НЕКЕ-ОТБАСЫ ҚАТЫНАСТАРЫ

Аңдатпа

Бұл мақалада халықаралық жеке құқықтағы неке-отбасы қатынастарын реттеу және осы саладағы отбасылық-құқықтық нормаларды унификациялау мәселелері қарастырылады. Қазақстан Республикасының «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Кодексіне шетелдіктер мен азаматтығы жоқ адамдарға неке-отбасы заңнамасын қолдануы бөлігінде талдау жүргізіледі. Бұл ретте шетелдік заңнамамен салыстырмалы-құқықтық талдау жүргізіледі.

Түйінді сөздер: неке-отбасылық қатынастар, неке, халықаралық жеке құқық, заңнама.

S.E. Bedelbekova¹
¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

MARITAL AND FAMILY RELATIONS IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Annotation

This article deals with the regulation of marriage and family relations in international private law and the problems of unifying family law and in this area. The analysis of the Code of the Republic of the Kazakhstan «On Marriage(matrimony) and family» is carried out in the terms of the application of marriage and family legislation to foreigners and stateless persons. This provides a comparative legal analysis with foreign legislation.

Keywords: marriage and family relations, marriage, international private law, legislation.

В современных условиях исследование проблем заключения и расторжения брака с «иностранном элементом» актуально, как с научной, теоретической, так и с практической

точек зрения. Поскольку до настоящего времени комплексные научные исследования заключения и расторжения брака с «иностранном элементом» в Казахстане не проводились,

а отдельные работы, посвященные этим вопросам имели фрагментарный характер. В свою очередь, необходимость всестороннего исследования продиктовано велением времени. Случаи увеличения брачных отношений международного характера не только в Казахстане не, но и во всем мире, в свою очередь, требуют глубокого осмысления и исследования не только коллизионного, но и материального законодательства иностранных государств.

В настоящее время во многих странах отсутствует семейное право как самостоятельная отрасль права, и семейные правоотношения регулируются гражданским законодательством. Например, в Швейцарии, во Франции, в Японии и в других различных странах. В большинстве современных государств мира семейное право отделено от гражданского права и представляет собой самостоятельную отрасль права, в таких как, Республика Казахстан, Алжир, Российская Федерация, страны Восточной Европы и Латинской Америки.

Во всем мире надлежащее регулирование брачно-семейных отношений нормами семейного права является важной гарантией как в обеспечении защиты брака и интересов семьи, так и совершенствования брачно-семейного законодательства.

Предметом семейного права является имущественные и личные неимущественные отношения, так же как и гражданского права. Однако в отличии от гражданского права, в семейное право значительное внимание отдает на личные неимущественные отношения. Особенностью международного семейного права, в том что, регулирует правоотношения с иностранным элементом.

Семейные отношения с иностранным элементом являются составной частью международных гражданских правоотношений. Понятие иностранного элемента является основным для формулирования круга отношений, которые относятся к предмету международного частного права. Иностраный элемент в брачно-семейных отношениях, с точки зрения классической теории, может проявляться в трех вариантах:

- субъектный состав, то есть когда участником правоотношений является иностранный гражданин, иностранное юридическое лицо, иностранное государство как частное лицо.
- объект правоотношения, если вещь, имущество находится за границей.
- юридический факт, который приводит к

возникновению, изменению и прекращению правоотношений. Например, брак заключен в иностранном государстве либо с иностранцем.

Регулирование семейных правоотношений имеет вековую историю. Нормы семейного права отличаются большим разнообразием и отличием между правовыми системами различных государств. Данное обстоятельство объясняется тем, что на создание правового регулирования семейных отношений большое влияние оказывает местные традиции, религиозные и бытовые обычаи, церковь и другие национальные особенности. Как справедливо отмечает Г.Ю. Федосеева, «именно это обстоятельство является препятствием для унификации материальных и коллизионных норм различных государств» [1, с. 272].

К брачно-семейным отношениям в международном частном праве относят порядок заключения и расторжения брака, признания брака недействительным, права и обязанности супругов, определения режима имущества между супругами, правоотношения между родителями и детьми, регулирования алиментных обязательств, усыновления и связанные с ними другие вопросы (например, взаимоотношения в приемной семье) при условии, что указанные отношения имеют международный характер. Международный характер проявляется не только тогда, когда иностранцы заключают брак на территории Республики Казахстан, но и когда их участниками являются только казахстанские граждане, а отношения складываются за пределами Республики Казахстан. Проблема при регулирования правоотношения с иностранным элементом возникает коллизия между правовыми системами различных государств. Так как нормы семейного права у всех по разному. В качестве примера обратим внимание на отдельные различия в данной области.

В одних странах имеются ограничения для женщин, вступающих в брак: они могут вступить в брак по истечении определенного периода времени после смерти мужа либо развода. Недавно, гражданка Казахстана рассказала про семейные отношения в Иране. По ее словам: в Иране после смерти мужа либо после развода в течении 4 месяца и 10 дней нельзя выходить замуж. Также они ограничены в выборе мужа и ограничены в свободе передвижения без мужа. Простыми словами, женщина никто без мужа.

В России, Германии, Бельгии, во Франции, в Норвегии, в Литве признаются браки, заключенные только в государственных органах. В других странах, как Грузия, Великобритания, Канада, Австралия и некоторые штаты США наравне с гражданской формой брака правовые последствия также порождают браки заключенные в церковной форме.

В Италии, Испании, Португалии, Аргентине, Бразилии заключение брака допускается как в гражданской так и церковной формах. При заключении брака в церковной форме, необходимо уведомить государственных органов о церковной церемонии. Существуют и такие государства, в которых заключение брака допускается только в церковной форме. Например, Греция и Кипр.

Также имеются такие страны, в которых установлены отдельные ограничения при заключении брака с иностранными гражданами. Так в Дании, брак с иностранными гражданами разрешается при условии, что это лицо достигло 24 лет и имеет жилплощадь в Дании и способен предоставить банковскую гарантию на 7000 евро. Имеются такие государства, которые вовсе запрещают такие браки.

Во многих странах до сих пор сохраняется неравноправие статуса жены и мужа в семье. В этих странах заключается брачные договоры, которые определяют имущество жены. В мусульманских странах допускается полигамия (многоженство).

Из вышеприведенных примеров и различия между правовыми системами разных государств, можно уделить большое внимание на решение коллизионных проблем, в случае возникновения столкновений разных систем. Коллизионные нормы различных стран отличаются большим разнообразием. Возрастные ограничения брачного возраста различные. Каждое государство правоспособность своих граждан определяет по разному, то есть отношения регулируются по личному закону каждого. В некоторых странах, заключение и расторжение брака определяется по личному закону только мужа. Следовательно, брак заключенный в одном государстве, может не признаваться в другом, из за невыполнения их требования, что порождают хромающие браки [2, с. 250].

В большинстве стран для семейного права, в том числе и Казахстана, характерно закрепление принципа равенства супругов. В Казахстане закреплен принцип моногамии, в то вре-

мя когда в других странах закреплен принцип полигамии.

В Казахстане в настоящее время действует Кодекс «О браке (супружестве) и семье» от 26 декабря 2011 года. Семейное право в нашем государстве считается самостоятельной отраслью права, однако является частью гражданского права. Прежде всего, это подтверждается тем, что норма «об опеке и попечительстве в МЧП» находится в Гражданском Кодексе. Согласно п.1 статьи 5 Кодекса «о браке(супружестве) и семье» к имущественным и личным неимущественным отношениям между членами семьи, не урегулированным брачно-семейным законодательством Республики Казахстан, применяется гражданское законодательство Республики Казахстан, поскольку это не противоречит существу брачно-семейных отношений. Поэтому в частности, при решении коллизионных проблем используются нормы Гражданского Кодекса [3].

Немаловажным источником является Конституция Республики Казахстан, поскольку закреплены специальные нормы, регулирующие семейные отношения. Так статья 27 Конституции гласит:

1. Брак и семья, материнство, отцовство и детство находится под защитой государства.
2. Забота о детях и их воспитание является естественным правом и обязанностью родителей.
3. Совершеннолетние трудоспособные дети обязаны заботиться о нетрудоспособных родителях [4].

Кодекс Республики Казахстан «о браке(супружестве) и семье» от 26 декабря 2011 года является основным источником, регулирующий семейные правоотношения. А именно глава 32, которая называется «Применение норм брачно-семейного законодательства Республики Казахстан к иностранцам и лицам без гражданства». В нем определяется определение коллизионных привязок к правам и обязанностям супругов, к правам и обязанностям родителей и детей, установлению и оспариванию отцовства, алиментным обязательствам, а также положение о государственной регистрации актов граждан РК, проживающих за пределами РК и о признании документов выданные иностранным государством.

Из других актов, можно назвать Приказ Министра, такие как «Правила организации государственной регистрации актов гражданского состояния, внесения изменений, восстановле-

ния, аннулирования записей актов гражданского состояния РК» от 25 февраля 2015 года, Правила учета лиц, желающих усыновить детей, утвержденный Постановлением Правительства от 30 марта 2012 года.

К проблемам брачно-семейных отношений неоднократно обращался Верховный Суд РК:

- «О практике применения судами законодательства об усыновлении(удочерении) детей» №2, от 31 марта 2016 года.

- «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака(супружества)» №5, от 28 апреля 2000 года.

Среди международных документов можно отметить, такие Конвенции как:

-«Конвенция о гражданстве замужней женщины» от 29 января 1957 года. Казахстан присоединился Законом РК с 28 марта 2000 года. Ни заключение, ни расторжение брака между кем-либо из его граждан и иностранцем, ни перемена, ни отказ от гражданства мужем не будут отражаться автоматический на гражданстве жены. Иностранка, состоящая замужем за кем-либо из его граждан , по своей просьбе может приобрести гражданство своего мужа в упрощенном порядке[5].

- «Конвенция о правах ребенка» от 8 августа 2002 года. Документ состоит из 54 статей, который детализирует права каждого ребенка до достижения им 18 лет, а также защищает от отрицательных условий, от различных форм злоупотреблений [6].

- «Конвенция о взыскании алиментов за границей» от 30 декабря 1999 года. Конвенция имеет целью облегчить любому именуемому ниже истцом лицу, которое находится на территории какой-либо из Договаривающихся Сторон, взыскание алиментов, которые оно, как оно утверждает, имеет право получать от именуемого ниже ответчиком другого лица, которое находится под юрисдикцией какой-либо другой Договаривающейся Стороны. Эта цель осуществляется органами, которые именуются ниже передаточными и промежуточными инстанциями [7].

- Гагская конференция по международному частному праву среди Конвенции, принятых в Гааге проводит значительную работу по унификации коллизионных норм семейного права.

Право на вступление в брак установлено Всеобщей Декларацией прав человека: «Мужчины и женщины достигшие совершеннолетия

имеют право, без всяких ограничений вступать в брак и создавать семью. Они пользуются равными правами во время брака и во время расторжения брака. Брак может быть заключен только при полном согласии сторон» [8].

Различные правовые системы решают вопросы применения коллизионных привязок в семейных правоотношениях по-разному. Одни системы исходят от из привязки закон место заключения брака. Некоторые страны применяют коллизионную привязку личный закон физического лица, а третья система восприняла комбинацию данных привязок.

До принятия Кодекса РК «о браке(супружестве) и семье» наше государство придерживалось смешанной системы, применяя одновременно закон место заключения брака и личный закон физического лица. Но условия заключения брака подчинялись личному закону каждой стороны. А также п.3 статьи 200 Закона применялась к лицам без гражданства по закону место жительства. С принятием Нового Кодекса РК, нормы закрепленные в статье 200 исключены. Ученые считают, что данное обстоятельство показывает незнание и некомпетентность разработчиков, которые не знают основы теории международного частного права.

В Кодексе нормы об отношениях об отношениях по заключению брака с иностранным элементом содержатся в 27 главе. Также нужно добавить, что разработчики исключили нормы международного семейного права, которые касаются заключения брака, расторжение, раздел о недействительности брака и об усыновление(удочерение). Можно сказать, что это уничтожение международного семейного права. Глава 27 Кодекса называется «Государственная регистрация заключения брака». Из самого названия можно понять, что здесь не может быть речи о применении иностранного права. Данные нормы должны быть отражены в разделе «Международное семейное право».

Иностранный элемент в данном разделе выражается только в статье 228, которая называется государственная регистрация заключения брака граждан РК с иностранцами и лицами без гражданства.

В Республике Казахстан применяется односторонняя привязка. В качестве примера можно статью 228 Кодекса и статью 200 отмененного Закона. В отличий от раннее действовавшего Закона, новая норма Кодекса воспроизведена

не совсем логично: « государственная регистрация заключения брака (супружества) граждан Республики Казахстан с иностранцами или лицами без гражданства производится в регистрирующих органах Республики Казахстан на общих основаниях в соответствии с законодательством Республики Казахстан либо в дипломатическом представительстве, консульском учреждении иностранного государства, гражданином которого является лицо, желающее вступить в брак».

В п.3 статьи 228 Кодекса закрепляется: «условие заключения брака(супружества) лицом без гражданства на территории РК определяется по праву РК, если это лицо имеет постоянное место жительства в РК». В данном случае возникает вопрос: «А что происходит, если лицо без гражданства не имеет постоянное место жительства в РК, но хочет заключить брак в нашем государстве». На этот вопрос нет ответа.

Ранее действовавшем законодательстве п.3 статьи 200 данная норма звучала таким образом: «Условия заключения брака с лицом без гражданства в РК, определяется по праву государства, в котором это лицо имеет постоянное место жительства». Здесь можно сразу понять, что если лицо без гражданства постоянно проживает в РК, то применяется право РК, если лицо постоянно проживает в России, то условия заключения брака определяется по праву Российской Федерации [9].

В Новом Кодексе разработчики вместо слово «государство» применили слово «Республика Казахстан» и в итоге получилось неудачно сформулированная норма.

Согласно п.1 статьи 230 Кодекса «о браке(супружестве) и семье» брак между гражданами Республики Казахстан и между гражданами Республики Казахстан и иностранцами или лицами без гражданства, заключенный за пределами Республики Казахстан с соблюдением законодательства государства, на территории которого он заключен, признается действительным в Республике Казахстан, кроме случаев, предусмотренных статьями 10 и 11 настоящего Кодекса. Статья 10 закрепляет брачный возраст, который составляет 18 лет, а статья 11 определяет случаи, когда заключение брака не допускается. Например, между лицами одного пола, близкими родственниками, если хотя бы одной из сторон уже состоит в зарегистрированном браке и другие причины.

Хочу обратить ваше внимание на

логическую неувязку в норме, определяющая условия заключения брака с иностранцами в иностранном государстве. В соответствии с п.2 статьи 230 Кодекса брак (супружество) между иностранцами, заключенный за пределами Республики Казахстан, с соблюдением законодательства государства, на территории которого он заключен, признается действительным в Республике Казахстан, **если он не противоречит законодательству Республики Казахстан**. То есть, мы видим, что иностранцам более жесткие требования чем гражданам РК. Так если брак заключен между иностранцем и гражданином РК, то не требуется соблюдать законодательство РК. А если брак заключается в иностранном государстве, то условия заключения брака не должно противоречить законодательству РК в целом [10, с. 339].

Обратим внимание на само определение брака, которая дается нам в Кодексе «о браке(супружестве) и семье». Данное определение дается в понятийном аппарате, которое гласит: «брак- это равноправный союз между мужчиной и женщиной, заключенный при свободном и полном согласии сторон в установленном законом **Республики Казахстан порядке**, с целью создания семьи, порождающий имущественные и личные неимущественные права и обязанности между супругами». Мы видим, что законодатель игнорирует правовую систему других государств, акцент делает на национальное право и везде использует слово «Республика Казахстан». Данное обстоятельство создает немаловажные проблемы при разрешении вопросов, касающихся брачно-семейных отношений с иностранным элементом.

Могут возникнуть вопрос в отношении иностранного права, в случае если коллизионная норма отсылает к праву иностранного государства. В этом случае, содержание иностранного права определяется с помощью официального толкования, доктриной и практикой применения, если они являются источниками международного частного права этого государства. За судом закреплено право обращаться в Министерство юстиции РК, в компетентные органы и привлекать экспертов в целях установления содержания иностранного права.

Исходя из вышеприведенных проблем, считаю необходимым, унифицировать коллизионные нормы различных стран в сфере семейного права. Так как, создание единого закона снижает количество возникающих про-

блем при заключении брака, расторжении, усыновлении(удочерении) и в других правоотношениях.

Унификация не ограничивается созданием коллизионных норм, а направлена на создание благоприятных условий и общего международного правового режима, направленные на защиту прав субъектов семейного права. Поэтому я считаю, что немаловажное значение

имеет ратификация международных договоров, устанавливающие единое регулирование брачно-семейных отношений с иностранным элементом. Поскольку иностранцам и лицам без гражданства предоставляется равные права и обязанности, для того чтобы не было дискриминации по национальной, религиозной, расовой принадлежности.

Список использованных источников:

1. Бендевский Т. Международное частное право: учебник [пер. с македон. С. Ю. Клейн] / ред. Е. А. Суханов. - М. : Статут, 2005- 445 с.
2. Богуславский М.М. Международное частное право. Изд. 5. – М., 2015 - 291 с.
3. Кодекс «О браке (супружестве)и семье» от 26 декабря 2011 года. Глава 27. Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31102748 (дата обращения 16 апреля 2019г.)
4. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года.Электронный ресурс: http://www.akorda.kz/ru/official_documents/constitution ст. 27(дата обращения 16 апреля 2019г.)
5. «Конвенция о гражданстве замужней женщины» от 29 января 1957 года. Электронный ресурс: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/married_women_nationality.shtml/ (дата обращения 16 апреля 2019г.)
6. «Конвенция о правах ребенка» от 8 августа 2002 года. Электронный ресурс: http://www.balazan.kz/comon/zakon/section2.php?SECTION_ID=168 (дата обращения 16 апреля 2019г.)
7. «Конвенция о взыскании алиментов за границей» от 30 декабря 1999 года. Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1014693 (дата обращения 17 апреля 2019г.)
8. Всеобщей Декларацией прав человека от 1948 года. Электронный ресурс: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (дата обращения 17 апреля 2019г.)
9. Закон «О браке и семье» от 17 декабря 1998 года. Электронный ресурс: <https://www.pavlodar.com/zakon/index.html?dok=00149> (дата обращения 17 апреля 2019г.)
10. Сулейменов М.К., Международное частное право и международный гражданский процесс. - Алматы: ТОО «Юридическая фирма Зангер», 2018.- 496 с.

References:

1. Bendevsky T. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo: uchebnyk [per. s makedon. S. Yu. Kleyn] / red. Ye. A. Sukhanov. - M. : Statut, 2005- 445 с.
2. Boguslavsky M.M. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo. Izd. 5. – M., 2015 - 291 с.
3. Kodeks «O brake (supruzhestve)i semye» ot 26 dekabrya 2011 goda. Glava 27. Elektronny resurs: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31102748 (data obrashcheniya 16 aprelya 2019g.)
4. Konstitutsiya Respubliki Kazakhstan ot 30 avgusta 1995 goda.Elektronny resurs: http://www.akorda.kz/ru/official_documents/constitution st. 27(data obrashcheniya 16 aprelya 2019g.)
5. «Konventsiya o grazhdanstve zamuzhney zhenshchiny» ot 29 yanvarya 1957 goda. Elektronny resurs: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/married_women_nationality.shtml/ (data obrashcheniya 16 aprelya 2019g.)
6. «Konventsiya o pravakh rebenka» ot 8 avgusta 2002 goda. Elektronny resurs: http://www.balazan.kz/comon/zakon/section2.php?SECTION_ID=168 (data obrashcheniya 16 aprelya 2019g.)
7. «Konventsiya o vzyiskanii alimentov za granitsey» ot 30 dekabrya 1999 goda. Elektronny resurs: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1014693 (data obrashcheniya 17 aprelya 2019g.)
8. Vseobshchey Deklaratsiyey prav cheloveka ot 1948 goda. Elektronny resurs: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (data obrashcheniya 17 aprelya 2019g.)

9. Закон «О браке и семье» от 17 декабря 1998 года. Электронный ресурс: <https://www.pavlodar.com/zakon/index.html?dok=00149> (дата обращения 17 апреля 2019г.)
10. Suleymenov M.K., Mezhdunarodnoye chastnoye pravo i mezhdunarodny grazhdansky protsess. - Almaty: TOO «Yuridicheskaya firma Zanger», 2018.- 496 с.

УДК 347.63

А.Б. БЕКЖАН¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – Ж.Т. Кумысбекова,
к.ю.н., ассоциированный профессор
ВШП «Әділет» КОУ*

ОСПАРИВАНИЕ ОТЦОВСТВА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ

Аннотация

Статья посвящена вопросам оспаривания отцовства по законодательству Республики Казахстан. Проблемные вопросы данного института рассматриваются с учетом права ребенка знать о своем происхождении. В статье освещаются некоторые недостатки в правовом регулировании указанных отношений и делаются предложения по их устранению.

Ключевые слова: отцовство, оспаривание отцовства, семейное право, права ребенка, обязанности отца.

А.Б. Бекжан¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ЗАҢНАМАСЫ БОЙЫНША ӘКЕЛІКТІ ДАУЛАУ: КЕЙБІР ПРОБЛЕМАЛЫҚ МӘСЕЛЕЛЕР

Аңдатпа

Мақала Қазақстан Республикасының заңнамасы бойынша әке болуды даулау мәселелеріне арналған. Аталған институттың проблемалық мәселелері, баланың өзінің шығу тегі туралы білу құқығын ескере отырып қарастырылады. Мақалада көрсетілген қатынастарды құқықтық реттеудегі кейбір кемшіліктер баяндалады және оларды жою жөнінде ұсыныстар жасалады.

Түйінді сөздер: әке болу, әке болуды даулау, отбасы құқығы, бала құқықтары, әкенің міндеттері.

A. B. Bekzhan¹

**¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

CHALLENGING PATERNITY UNDER THE LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN: SOME PROBLEMATIC ISSUES

Annotation

The article is devoted to the issues of challenging paternity under the legislation of the Republic of Kazakhstan. The problematic issues of this institution are considered taking into account the right of

the child to know his or her origin. The article highlights some shortcomings in the legal regulation of these relations and makes suggestions for their elimination.

Keywords: paternity, challenging paternity, family law, child's rights, father's obligations.

Правовые аспекты отношений отцов и детей являются не менее важными составляющими брачно-семейного законодательства Казахстана, но им в доктрине семейного права не уделяется должного внимания. В этой связи целью нашего исследования является освещение некоторых проблемных вопросов, связанных с институтом оспаривания отцовства согласно нормам Кодекса РК "О браке (супружества) и семье" [1]. Вопросы оспаривания отцовства возникают в правоприменительной практике, наряду с вопросами установления отцовства. Этот институт представляет важное значение для мужчин, которые имеют права и несут обязанности отца по отношению к своим детям. Однако, нужно также учитывать, что институт оспаривания отцовства имеет важное значение и с точки зрения интересов детей, которые имеют право знать о своем происхождении. Это заключение прямо вытекает из п. 1 ст. 46 Кодекса РК "О браке (супружества) и семье" (далее – Кодекс о браке), в котором предусмотрено, что ребенок имеет право, насколько это возможно, знать своих родителей и право на их заботу [1]. Такое же право закреплено в ст. 7 Конвенции о правах ребенка 1989 года [2], которую Казахстан ратифицировал в 1994 году [3].

Право на оспаривание отцовства в судебном порядке закреплено в ст. 51 Кодекса о браке [1]. Таким правом обладают: 1) лицо, записанное в качестве отца или матери; 2) лицо, фактически являющееся отцом или матерью; 3) сам ребенок по достижении совершеннолетия; 4) опекун или попечитель ребенка; 5) опекун родителя, признанного судом недееспособным.

Проблемные вопросы оспаривания отцовства обусловлены следующими особенностями правового регулирования таких отношений.

Кодекс о браке предусматривает нормы, которые презюмируют отцом ребенка, мужчину, который состоит с матерью ребенка в законном браке. Так, согласно п. 2 ст. 47 Кодекса о браке, происхождение ребенка от лиц, состоящих в браке между собой, подтверждается свидетельском о заключении брака (супружества) родителей. Но в п. 1 ст. 192, конкретизируется, что отец и мать, состоящие в браке (супруже-

стве) между собой, записываются родителями ребенка в книге записей рождений по заявлению любого из них. Основанием для такой записи является свидетельство о заключении брака (супружества).

В статье 190 Кодекса о браке, установлено, что заявление о государственной регистрации рождения ребенка подается в письменной форме родителями или одним из них, а в случае их смерти, болезни или невозможности по иным причинам сделать заявление - заинтересованными лицами или администрацией медицинской организации, в которой находилась мать при рождении ребенка. К заявлению прилагаются копии документов, удостоверяющих личность родителей, а также свидетельства о заключении брака (супружества).

По содержанию вышеприведенных норм, возникает риск, что если женщина, состоящая в браке, родила ребенка от другого мужчины, то ей достаточно подать заявление и копию свидетельства о браке для внесения записи в книгу регистрации актов о рождении и отцом будет считаться муж, хотя по факту, он не является биологическим отцом ребенка. В этой связи, в литературе признается, что для признания отцовства мужчины, состоящего в браке, также нужно его волеизъявление, например, путем подачи им отдельного заявления о государственной регистрации рождения ребенка [4].

С нашей точки зрения, положение казахстанского законодательства о презумпции отцовства, в указанном случае, по меньшей мере несправедливо. Зачем нужна такая презумпция отцовства, которая не отвечает интересам ребенка и не дает реального представления о его происхождении? Изложенное положение нарушает права мужчины, который не является биологическим отцом, но автоматически становится отцом в силу того, что состоит в браке с матерью ребенка, так и самого ребенка, отцом которого юридически становится лицо, который на самом деле не является его биологическим отцом.

Очевидно, что согласие супругов, находящихся в законном браке или просто совместно проживающих, должно быть получено от обоих, а для этого необходимо внести изменения в действующее казахстанское законодательство.

Другая актуальная проблема относится к случаям добровольного признания отцовства мужчиной, не состоящего в браке. Согласно п. 2 ст. 51 Кодекса о браке требование лица, записанного отцом ребенка на основании совместного заявления отца и матери, по заявлению отца ребенка или согласно решению суда об отмене отцовства не может быть удовлетворено, если на момент записи этому лицу было известно, что он фактически не является отцом [1].

Российским автором Тарабриным А.И. высказано мнение о том, что это нарушает права ребенка, который имеет право знать о своем происхождении. Так, он пишет, что мужчина, зачавший ребенка, должен нести обязанности по воспитанию и содержанию его, а ребенок - знать, кто его отец. Отсутствие соответствия между фактическим происхождением ребенка и отцовством, которое является последствием принимаемых судами решениями, оценивается им как несправедливость, поскольку происхождение ребенка от конкретного мужчины порождает правоотношения не только между ними, но и с родственниками отца. Речь идет о праве на общении, праве на алименты и т.д. [4].

В Казахстане возникают такие же проблемы. Поэтому, полагаем, что можно согласиться с этим автором и не лишать законодательно, такое лицо права на оспаривание своего отцовства. Это, кроме того, даст право биологическому отцу установить свое отцовство. Такое же право об установлении отцовства должно предоставляться и женщине, если удовлетворено требование об оспаривании отцовства лица, которое было записано в качестве отца.

И еще один проблемный вопрос, также связан с ситуацией, когда мужчина, не состоящий в браке, записан отцом по его заявлению. По общему правилу, если он в момент записи знал, что не является отцом, иск об оспаривании отцовства не подлежит удовлетворению. Но есть исключения, когда было воздействие на его волю при подаче заявления. Согласно п. 15 Нормативного постановления Верховного Суда РК от 29 ноября 2018 года «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения ребенка» судам необходимо иметь

в виду, что истец может оспаривать запись по мотивам нарушения волеизъявления (угроз, насилия либо в состоянии, когда он не был способен понимать значение своих действий и руководить ими) [5]. Полагаю, что когда мужчина, не состоящий в браке, подал заявление, на основании которой записан отцом, путем обмана, иск об оспаривании отцовства, также должен быть удовлетворен, поскольку его волеизъявление не соответствует воле, которое сформировано обманом путем.

Очередная проблема обусловлена тем, что круг лиц, которые могут оспорить отцовство, согласно ст. 51 Кодекса о браке носит исчерпывающий характер. Например, родители мужчины, записанного отцом, или другие его дети, после его смерти не могут оспорить отцовство своего отца. Объясняется это тем, что раз этот мужчина при жизни записан отцом и не оспорил отцовство, то его права первичны. Возможно, это положение также может противоречить интересам ребенка или его биологического отца и нужно это учитывать при определении круга лиц, которые имеют право на оспаривание отцовства.

По моему мнению, исходя из принципов справедливости и добросовестности, соответствия прав и обязанностей, нравственных принципов, социальной ответственности человека, а также учитывая интересы детей - мужчина, зачавший ребенка, должен нести обязанность по его воспитанию и содержанию, а ребенок - имеет право знать, кто его отец.

Исследование изложенных проблем института оспаривания отцовства показывает, что законодательство требует совершенствования с учетом интересов как детей, так и родителей. Изменив законодательство, можно будет в судебной практике возлагать на биологических отцов обязанность содержать своих детей и освободить мужчин, не являющихся настоящими родителями детей, от несправедливой для них и общества обязанности, тем самым открыв дорогу ребенку к защите его прав - знать, кто его настоящий отец, и иметь правовые отношения со своим настоящим биологическим отцом, в принципе, по-другому и быть не может, иначе это неправильно и несправедливо [4].

Список использованных источников:

1. Кодекс Республики Казахстан от 26 декабря 2011 года № 518-IV «О браке (супружестве) и семье» // <https://online.zakon.kz/> (по состоянию на 01.04. 2019 г.);

2. Конвенция о правах ребенка от 20 ноября 1989 г., г. Нью-Йорк // <https://online.zakon.kz/>.
3. Постановление Верховного Совета Республики Казахстан от 8 июня 1994 г. N 77-XIII «О ратификации Конвенции о правах ребенка»; // <https://online.zakon.kz/>.
4. Тарабрин А.И. «Оспаривание отцовства: правовые пути решения проблемы в Российской Федерации» // <http://отрасли-права.рф/article/9549>;
5. Нормативное постановление Верховного Суда РК от 29 ноября 2018 года «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения ребенка» // <https://online.zakon.kz/>.

References:

1. Kodeks Respubliki Kazakhstan ot 26 dekabrya 2011 goda № 518-IV «O brake (supruzhestve) i semye» // <https://online.zakon.kz/> (po sostoyaniyu na 01.04. 2019 g.);
2. Konventsiya o pravakh rebenka ot 20 noyabrya 1989 g., g. Nyu-York // <https://online.zakon.kz/>.
3. Postanovleniye Verkhovnogo Soveta Respubliki Kazakhstan ot 8 iyunya 1994 g. N 77-XIII «O ratiifikatsii Konventsii o pravakh rebenka»; // <https://online.zakon.kz/>.
4. Tarabrin A.I. «Osparivaniye ottsovstva: pravovye puti resheniya problemy v Rossyskoy Federatsii» // <http://otrasli-prava.rf/article/9549>;
5. Normativnoye postanovleniye Verkhovnogo Suda RK ot 29 noyabrya 2018 goda «O primenenii sudami zakonodatelstva pri rassmotrenii del, svyazannykh s ustanovleniyem proiskhozhdeniya rebenka» // <https://online.zakon.kz/>.

УДК 347

К.М. БИБИКОВА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель - Сулейменов Н.С.,
м.ю.н., сеньор-лектор ВШП «Эділет» КОУ*

ЯВЛЯЕТСЯ ЛИ ПАТЕНТНОЕ ПРАВО ОБОСНОВАННОЙ МОНОПОЛИЕЙ?

Аннотация

Данная статья посвящена проблемам, возникающим из-за чрезмерной защиты прав патентообладателей. Рассмотрены вопросы как именно контролирование и регулирование законодателем в области патентного права может порождать монополию. Как это сказывается на развитии экономики и как в странах с рыночной экономической системой некоторые патентообладатели используют патент не только как защитный механизм, но и для того чтобы исключить конкуренцию. С целью разрешения вышеуказанных вопросов, было проанализировано законодательство РК в области интеллектуальной собственности, а также примеры из зарубежной практики.

Ключевые слова: патентное право, право интеллектуальной собственности, патент, судебная практика, монополия, лицензирование.

К.М. Бибилова¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ПАТЕНТТІК ҚҰҚЫҚ НЕГІЗДЕЛГЕН МОНОПОЛИЯ БОЛЫП ТАБЫЛА МА?

Аңдатпа

Бұл мақала патент иеленушілердің құқықтарын шамадан тыс қорғауға байланысты туындайтын мәселелерге арналған. Патенттік құқық саласындағы заң шығарушының бақылау және

реттеу мәселелері монополияны тудыруы мүмкін. Бұл экономиканың дамуына қалай әсер етеді және нарықтық экономикалық жүйесі бар елдерде кейбір патент иеленушілер патентті қорғау тетігі ретінде ғана емес, сонымен қатар бәсекелестікті болдырмау үшін де пайдаланады. Аталған мәселелерді шешу мақсатында ҚР зияткерлік меншік саласындағы заңнамасы, сондай-ақ шетелдік практикадан алынған мысалдар талданды.

Түйінді сөздер: патенттік құқық, зияткерлік меншік құқығы, патент, сот практикасы, монополия, лицензиялау.

К.М. Bibikova¹

**¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

IS PATENT LAW A JUSTIFIED MONOPOLY?

Annotation

This report focuses on issues arising from over-protection of the rights of patent holders. The questions are considered how exactly the control and regulation by the legislator in the field of patent law can generate a monopoly. How does this affect the development of the economy and how in countries with a market economic system, some patent holders use a patent not only as a defense mechanism, but also to eliminate competition. In order to resolve the above issues, the legislation of Kazakhstan in the field of intellectual property was analyzed.

Keywords: patent law, intellectual property law, patent, court practice, monopoly, licensing.

Ключевым звеном в мире технологий являются новые разработки, которые появляются каждый день. Необходимость патентного права обусловлена тем, что именно патент является охраняемым документом, удостоверяющим исключительное право, авторство и приоритет изобретения и других объектов промышленной собственности. Показатели регистрации патента в нашей стране не так высоки, как это можно наблюдать в высокоразвитых странах, таких США, Китай и Япония. Это связано с различными экономическими и социальными факторами. Но это не означает, что наша страна не «идет в ногу» с мировым обществом. Нам стоит сконцентрировать внимание на том, что если сегодня мы не начнем должным образом совершенствовать нормы интеллектуальной собственности, то в будущем это может стать причиной неспособности регулировать вопросы института гражданского права РК.

В Республике Казахстан по данным статистики в период с 2003 года по настоящее время было выдано 19 тысяч патентов на изобретения и полезные модели. В среднем, в год в НИИС (уполномоченный орган) подается около 1500-1600 заявок на изобретения [1]. В то время как, только в США в год регистрируются до 150 тысяч патентов.

Основным источником патентного права является Патентный закон Республики Казахстан. Источником патентного права служат и

нормы международных договоров, Республика Казахстан является участником Евразийской патентной конвенции, ратифицированной в нашей стране указом Президента РК от 18 июля 1995 года, Парижской конвенции по охране промышленной собственности, Договора о патентной кооперации.

Охрана иных объектов интеллектуальной собственности (селекционных достижений, топологий интегральных микросхем, товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров и других) регулируется специальными законодательными актами посвященные данным объектам. Если рассматривать, не Интеллектуальную собственность в целом, а, например, институт Патентного права, можно выделить ряд актуальных проблем, например, монополию, патентообладателей и как эта проблема повлияет на нашу страну.

Автор обладает исключительным правом, исключительность патентных прав, их абсолютный характер являются правовым основанием для существования монополии. Патентообладателю принадлежит исключительное право использовать по своему усмотрению охраняемый объект промышленной собственности в период действия охранного документа, начиная с даты публикации в официальном бюллетене сведений о выдаче этого охранного документа [2]. Использованием объекта про-

мышленной собственности признаются изготовление, применение, ввоз, предложение к продаже, продажа, иное введение в гражданский оборот или хранение с этой целью продукта, содержащего охраняемый объект промышленной собственности, а также применение охраняемого способа.

Действие патента ограничено временем, патент на изобретение действует в течение 20 лет, на промышленный образец – 15 лет, на полезную модель – 5 лет. Данные сроки могут быть продлены: на полезную модель на не более 3 лет, патент на изобретение и промышленный образец на не более 5 лет, по ходатайству патентообладателя.

Патентообладатель может передать свое исключительное право другому лицу во временное пользование по лицензионному договору и ограничить пределы использования.

Патентным Законом предусмотрена возможность получения лицензии принудительным способом, в следующих случаях:

1. Неиспользование патентообладателем объекта промышленной собственности и его отказ от заключения лицензионного договора на приемлемых коммерческих условиях, а также:

а) объект промышленной собственности не был непрерывно использован после первой публикации сведений о выдаче охранного документа на объект промышленной собственности в течение любых трех лет, предшествующих дате подачи такого заявления;

б) отсутствие правомерных причин неиспользования объекта;

2. Необходимость обеспечения национальной безопасности или охраны здоровья населения;

3. Злоупотребление патентообладателем своими исключительными правами, содействия или непрепятствования злоупотреблению такими исключительными правами другим лицом с его согласия [3].

При злоупотреблении своими правами суд вправе отказать в защите принадлежащих патентообладателю прав, в данном случае в защите права на использование объекта по своему усмотрению.

Принудительная лицензия, ограничивая исключительное право автора, также ограничивает злоупотребление своей монопольной властью. Таким образом, на монополию, в случае ее отказа от промышленной реализации объекта своих прав, налагается обязательство

выдачи лицензии другим потенциальным производителям такой продукции.

Под патентной монополией в данной статье мы подразумеваем - использование патентообладателем патента не только как охраняемый документ, а как способ для исключения конкуренции и возможность ограничить конкурентов в разработке запатентованного объекта. К примеру, компания, которая создала изобретение и защитила его патентом, исключает возможность использования своих достижений другими компаниями, которые могут создать более дешевые и качественные аналоги. Тем самым они исключают конкуренцию и замедляют прогресс.

В литературе существует несколько мнений о патентной монополии:

1. Патентное право есть разрешенная и, более того, желательная для рыночной экономики монополия. Благодаря, которой возможно, достичь заинтересованности авторов в создании новых изобретений дает мощный толчок для конкурентного изобретательства и развития [4].

2. По мнению Болдрина и Ливайна, авторов книги "Против интеллектуальной монополии", каждый период истории, ознаменованный инновационными прорывами, происходил тогда, когда защита интеллектуальной собственности отсутствовала. Последний раз это наблюдалось в процессе создания Интернета - по сей день, наиболее удачные технологические новинки выводятся на рынок компании, которые не занимаются охраной своих авторских прав [5].

Мы придерживаемся второго мнения, что создание нового дает его создателю монопольную власть на рынке, а патент защищает эту монопольную власть в течение определенного времени. Иными словами патент выступает как ограниченная монополия и дает возможность хозяйствующему субъекту получать монопольную прибыль и возместить понесенные, в процессе создания данного новшества, издержки.

В связи с отсутствием значимых примеров злоупотребления патентом на территории Республики Казахстан, рассмотрим зарубежную практику:

1. 1998 году появилось антимонопольное дело против Microsoft. Если у вас есть персональный компьютер, на нем, скорее всего, установлена та или иная версия Windows, операционной системы, созданной корпорацией Microsoft. Разработав первую версию Windows,

компания Microsoft зарегистрировала в правительственных органах соответствующие авторские права, предоставляющие ей исключительные возможности производить и продавать копии операционной системы. Стало быть, если кто-либо захочет установить на компьютер копию Windows, у него нет другого выбора, кроме как заплатить Microsoft. создает такие программы, как Microsoft Word или Microsoft Excel, и люди ими добровольно пользуются. И тогда конкуренту уже достаточно трудно войти на этот рынок. Потому что все просто привыкли работать с одной программой [6].

2. Дело «Россия против андроида» «Яндекс» посчитал, что Google диктует свои условия производителям мобильных устройств на базе операционной системы Android. Компания обратилась в ФАС (федеральная антимонопольная служба) после того, как в 2014 году Google запретил предустановку всех сервисов «Яндекса». Так, доступ к ключевым компонентам платформы производители смартфонов могли получить только на условиях Google: производитель не мог установить самый популярный магазин приложений под ОС Android Google Play, если не установит все остальные приложения из пакета Google mobile services (англ.) и не сделает Google поиском по умолчанию. В ряде случаев Google устанавливал запрет для производителей мобильных устройств на какое-либо сотрудничество с другими компаниями-конкурентами и разработчиками конкурирующих приложений. Монополия при которой компания запрещает использовать на своем устройстве программы от других производителей [7].

3. Судебное дело Apple против Samsung, в котором компания Apple требовал запретить продажу планшетных компьютеров Samsung. Адвокат Samsung Чарльз Верховен в ответ настаивал на том, что компания-истец стремится установить через суд торговые границы вместо того, чтобы конкурировать на рынке. Разбирательство длилось на протяжении 7 лет с 2011 года. Суд установил, что южнокорейская компания нарушила три дизайна-патента Apple и обязала выплатить компании Samsung \$539 млн. Компании делят первые две строчки в рейтинге мирового рынка смартфонов IDC по объемам продаж [6]. Именно поэтому они постоянно ведут патентную борьбу друг с другом и с «патентными троллями», которые не зарабатывают продукты, а решили «заработать» альтернативным способом — через суды. Например, компании VirnetX в апреле 2018 года удалось выиграть суд у Apple на \$502,6 за нарушение патентного права на технологию видео-звонков, использованную в FaceTime,

и iMessage. Дело было открыто еще в 2010 году. Тогда холдинг VirnetX (формально занимается телекоммуникационными решениями) предъявил Apple иск на \$900 млн. Осенью 2017 года суд постановил, что Apple должна выплатить VirnetX \$439,7 млн, весной к этой сумме добавились еще \$502 млн. Штраф был назначен, исходя из данных о продаже около 400 млн устройств Apple. Помимо Apple, VirnetX периодически ведет патентные споры с Cisco Systems, Microsoft (удалось отсудить \$200 млн) и Motorola (удалось отсудить \$106 млн). VirnetX как раз из тех компаний, которые ничего не производят, но являются организацией, получающей патенты и строящей бизнес-модель исключительно на исках к другим компаниям.

Ранее мы указали примеры инновационных технологий, которые могут улучшить жизнь, а что касается технологий, которые не только могут сделать нашу жизнь проще, но и спасти ее? Речь идет о биопатентах — это патенты в области биотехнологий. Ярким примером проблемы патентов в данной области является дело известное, как «дело Мириад».

Мириад - компания, запатентовавшая несколько образцов клеток рака. Казалось бы, их цель «благородна» - на основании исследования рака найти лекарство от него. Поскольку гены естественным образом присутствуют в каждом человеке, помимо поднятия моральных вопросов, их патентование станет препятствием для биомедицинских исследований во всем мире. Кроме того, компания продала свой диагностический тест на рак молочной железы по цене - 4000 долларов, цена секвенирования всего генома (проанализировано около 20 000 генов), когда тест рассматривал только два гены.

Суд по данному делу, постановил, что клетки, запатентованные Myriad, не являются объектами патентного права, т.к. не соответствуют критериям патентования и уже существуют в естественной среде. Однако «синтезированные» ДНК, ввиду их создания, а

не естественного происхождения - могут являться объектом патентного права [9].

Как уже отмечалось выше, опыт зарубежных государств шире, поэтому мы предлагаем обратиться и взять на заметку концепцию Fair Use. Данная концепция предусматривает возможность свободного использования объектов авторского права в случае, если такое использование является разумным. Доктрина «добросовестного использования» (fair use) впервые сформулированная в судебной практике США в 1841. Общий принцип данной концепции - в за

конодательстве не закреплен конкретный ограниченный перечень разрешенных действий.

То есть, при рассмотрении каждого конкретного дела основными путеводителями суда будут принципы добросовестности, разумности и публичного интереса и т.п. [10]. В законе РК имеется отчасти аналогия данной концепции, а именно в статье 12. В основном, данная норма, в качестве исключений подразумевает, использование для личных целей (не для дохода). Статья 12 похожа на рассматриваемую концепцию

идеями содержащиеся в ней нормы, но этого не достаточно.

И хотя в нашей стране как мы сказали не так развита регистрация и использование патента это не оправдывает того факта, что законодательство не регулирует должным образом тот случай когда данные проблемы станут серьезными и в нашей стране. Мы считаем необходимым имплементацию зарубежного опыта, для решения проблем, которые могут возникнуть в будущем.

Список использованных источников:

1. Официальный сайт Комитета по правам интеллектуальной собственности МЮ РК. Электронный ресурс: <http://www.intellkaz.kz/> (дата обращения: 9 апреля 2019 года);
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 года № 409-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 24.04.2019 г.) Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1013880 (дата обращения 9 апреля 2019 года);
3. Закон Республики Казахстан от 16 июля 1999 года № 427-І «Патентный закон Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 21.01.2019 г.). Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013991 (дата обращения: 10 апреля 2019 года);
4. Кунанбаев Г. К. Право интеллектуальной собственности: Учебное пособие / Г.К.Кунанбаев. 2011. – 95 с. Электронный ресурс: <https://www.bestreferat.ru/referat-405169.html> (дата обращения: 10 апреля 2019 года);
5. Мишель Болдрин и Дэвид Ливайн. Против интеллектуальной монополии. - Cambridge University Press, 2008. – 312 с. Электронный ресурс: <https://store.mises.org/Against-Intellectual-Monopoly-P552.aspx> (дата обращения 10 апреля 2019 года);
6. Мэнкью Н.Г. Принципы экономикс. Под редакцией профессора В. М. — СПб: Питер Ком, 1999. — 784 с. Электронный ресурс: <http://bookshare.net/index.php?id1=4&category=economics&author=menkiung&book=1999&page=167> (дата обращения: 10 апреля 2019 года);
7. Аносов Михаил. Издательство «ЭЖ-Юрист» №14, 2018. Электронный ресурс: www.eg-online.ru/article/370710/ (дата обращения: 10 апреля 2019 года);
8. «Forbes Russia» — финансово-экономический журнал // «Война гигантов: как Apple отсудил у Samsung полмиллиарда долларов», Электронный ресурс: www.forbes.ru/tehnologii/362135-voyna-gigantov-kak...olmilliarda-dollarov/;
9. Википедия. Myriad Genetics. 2019. – 5 с. Электронный ресурс: https://en.wikipedia.org/wiki/Myriad_Genetics (дата обращения: 12 апреля 2019 года);
10. Kitch E. W. Patents: Monopolies Property Rights? In: Palmer, John and Zerba, Richard O. (Eds.), Research in Law and Economics. Vol.8 (The Economics of Patents and Copyrights). JAI Press Inc., London, 1986. p.34.

References:

1. Ofitsialny sayt Komiteta po pravam intellektualnoy sobstvennosti MYu RK. Elektronny resurs: <http://www.intellkaz.kz/> (data obrashcheniya: 9 aprelya 2019 goda);
2. Grazhdansky kodeks Respubliki Kazakhstan (Osobennaya chast) ot 1 iyulya 1999 goda № 409-І (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 24.04.2019 g.) Elektronny resurs: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1013880 (data obrashcheniya 9 aprelya 2019 goda);
3. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 16 iyulya 1999 goda № 427-І «Patentny zakon Respubliki Kazakhstan» (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 21.01.2019 g.). Elektronny resurs: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013991 (data obrashcheniya: 10 aprelya 2019 goda);
4. Kunanbayev G. K. Pravo intellektualnoy sobstvennosti: Uchebnoye posobiye / G.K.Kunanbayev. 2011. – 95 s. Elektronny resurs: <https://www.bestreferat.ru/referat-405169.html> (data obrashcheniya: 10 aprelya 2019 goda);
5. Mishel Boldrin i Devid Livayn. Protiv intellektualnoy monopolii. - Cambridge University Press,

2008. – 312 s. Elektronny resurs: <https://store.mises.org/Against-Intellectual-Monopoly-P552.aspx> (data obrashcheniya 10 aprelya 2019 goda);
6. Menkyu N.G. Printsipy ekonomiks. Pod redaksiyey professora V. M. — SPb: Piter Kom, 1999. — 784 s. Elektronny resurs: <http://booksshare.net/index.php?id1=4&category=economics&author=menkiung&book=1999&page=167> (data obrashcheniya:10 aprelya 2019 goda);
7. Anosov Mikhail. Izdatelstvo «EZh-Yurist» №14, 2018. Elektronny resurs: www.eg-online.ru/article/370710/ (data obrashcheniya:10 aprelya 2019 goda);
8. «Forbes Russia» — finansovo-ekonomicheskyy zhurnal// «Voyna gigantov: kak Apple otsudil u Samsung polmilliarda dollarov», Elektronny resurs: www.forbes.ru/tehnologii/362135-voyna-gigantov-kak...olmilliarda-dollarov/;
9. Vikipediya. Myriad Genetics. 2019. — 5 s. Elektronny resurs: https://en.wikipedia.org/wiki/Myriad_Genetics (data obrashcheniya:12 aprelya 2019 goda);
10. Kitch E. W. Patents: Monopolies Property Rights? In: Palmer, John and Zerba, Richard O. (Eds.), Research in Law and Economics. Vol.8 (The Economics of Patents and Copyrights). JAI Press Inc., London, 1986. p.34.

УДК 347

А.С. БОГДАНОВ¹

¹Институт права,

**Владивостокский государственный университет экономики и сервиса,
Российская Федерация, г. Владивосток**

*Научный руководитель - Алексеенко А.П., к.ю.н., доцент Института права
Владивостокского государственного университета экономики и сервиса*

ПРОБЛЕМА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СМАРТ-КОНТРАКТА

Аннотация

Актуальность исследования темы данной статьи определена следующими причинами. На сегодняшний день процесс технологического развития значительно прогрессирует, но законодательство не всегда успевает выработать правовую базу для технологических нововведений. Появления смарт-контракта, как перспективы дальнейшего развития способов заключения контрактов, является проблемой для законодательства в настоящее время. Также значительной проблемой являются недостатки технологий на которых строится смарт-контракт, так как не урегулированность процесса создания умного-контракта может повлечь тотальное нарушение прав.

Ключевые слова: смарт-контракт, блокчейн, программный код, классификация DESP, трансграничная, эскроу-счёт, exante, expost, хэш.

А.С. Богданов¹

¹Владивосток мемлекеттік экономика және сервис университеті,
Құқық институты,
Ресей Федерациясы, Владивосток қ.

СМАРТ-КЕЛІСІМШАРТТЫ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУДІҢ МӘСЕЛЕСІ

Аңдатпа

Берілген мақала тақырыбын зерттеудің өзектілігі келесі себептермен анықталады. Қазіргі таңда технологиялық даму үрдісі бірталай алға басып келеді, бірақ кейде заңнама технологиялық жаңартулар үшін құқықтық негіз әзірлеп үлгермейді. Келісімшарттарды жасау тәсілдерінің одан әрі дамуының келешегі ретінде смарт-келісімшартының пайда болуы қазіргі таңда заңнама үшін мәселе болып табылады. Сондай-ақ, технологиялардың (солардың негізінде смарт-келісімшарты құрылады) кемшіліктері де маңызды мәселе болып табылады, себебі ақылды келісімшартты жасау үрдісінің реттелмеуі жаппай құқықтардың бұзылуына әкеп соғуы мүмкін.

Түйінді сөздер: смарт-келісімшарт, блокчейн, бағдарламалық код, DESP жіктелуі, эскроу-шот, ex ante, ex post, хэш.

A.S.Bogdanov¹

¹The Institute of Law, Vladivostok State University of Economics and Service,
the Russian Federation, Vladivostok

THE PROBLEM OF LEGAL REGULATION OF SMART CONTRACT

Annotation

The relevance of the research topic of this article is determined by the following reasons. Today, the process of technological development is significantly progressing, but the legislation does not always have time to develop a legal framework for technological innovations. The appearance of a smart contract, as the prospects for the further development of contracting methods, is a problem for legislation at the present time. Also a significant problem are the shortcomings of the technologies on which the smart contract is built, since the non-resolution of the process of creating a smart-contract may entail a total violation of rights.

Keywords: smart contract, blockchain, software code, DESP classification, cross-border, escrow account, ex ante, ex post, hash.

В настоящее время весь мир переживает колоссальные изменения в связи с переходом к информационному обществу. Данная работа посвящена вызовам, с которыми сталкивается договорное право. Целью настоящей работы является исследование теоретических и практических проблем правового регулирования смарт-контрактов. Методологическую основу исследования составляют диалектический метод познания, предполагающий всесторонность, объективность и взаимосвязанность исследуемых явлений; общенаучные методы познания (анализ, синтез, гипотеза, аналогия и т. д.); сравнительно-правовой, функциональный методы.

Около 20 лет назад Ник Сабо «открыл» для мира феномен смарт-контрактов, или умных договоров. Сегодня крайне активно и неумолимо продвигаются новые технологические решения, что заставляет и юридическое сообщество задуматься над возможным правовым регулированием разработок программистов и инженеров [1]. Сама идея смарт-контрактов появилась в отрыве от права, не создавалась как искусственный правовой инструмент, но, учитывая некоторые преимущества, могла бы стать полезной в экономическом смысле. При попытке наложить юридическую материю на сферу технологий, так или иначе появляющихся в процессе компьютеризации и автоматизации, возникает вопрос: должно ли право подстраиваться под технологии, или же последние следует подгонять под существующее регулирование? Такая же проблема возникает и с регулированием смарт-контрактов.

И.А. Митрофанова дает такое определение смарт-контракта: «Смарт-контракт – это само

исполняемый договор, записанный программным кодом на основе технологии blockchain. То есть это договор, который записывается на языке программирования (искусственном языке) и скрепляется электронной цифровой подписью каждой из сторон (или удостоверяется специальным ключом). Заключаются такие контракты в децентрализованной среде с использованием определенного протокола (например, площадка Ethereum), что позволяет обмениваться активами без посредников» [2, с. 23]. А.И. Савельев, определил смарт-контракты как «договор, существующий в форме программного кода, имплементированного на платформе блокчейн, который обеспечивает автономность и само исполнимость условий такого договора по наступлении заранее определенных в нем обстоятельств» [3, с. 11]. При этом данный автор указывает, что введение программного кода приведет к автоматизированному эквиваленту действий сторон [4]. Многими авторами выделены характерные черты, которыми обладает «настоящий» смарт-контракт [5; 6; 7; 8]. В их числе обычно называют недвусмысленность, само исполнимость, необратимость.

Смарт-контракт, выраженный в форме кода, невозможно истолковать двояко, для него неприменимы условия, описываемые оценочными категориями, оставляющими дискрецию в правоотношениях сторон, например, разумный срок, справедливость, соразмерность, добросовестность. Таким образом, отсекается немалая часть норм ГК РФ, основанная на таких категориях, устраняется субъективный элемент, оставляя в сухом остатке только объективные данные, которые могут быть обработаны ЭВМ. Таким образом, смарт-контракт удивительным образом спаивает два элемен-

та, обычно рассматривающихся в цивилистике отдельно: волю и волеизъявление. Направленность волеизъявления, воплощённая в умном договоре, не оставляет свободного трактования намерений сторон с учётом цели договора, как это установлено в ст. 431 ГК РФ.

Смарт-контракт обладает важной чертой, которая привлекает к нему участников оборота – гарантированностью исполнения (*guaranteed performance*), что не следует путать с возможностью принудительного исполнения (*enforceability*). Последнее обеспечивается легальным принуждением со стороны государства, которое монополизировало данную функцию для обеспечения правопорядка, но умный договор по своей природе не подразумевает вмешательство в автоматизированное исполнение, что исключает влияние внешних факторов на исполнимость договора. Такое преимущество уберегает участников гражданского оборота от риска выбора ненадлежащего контрагента по договору, сохраняет средства и время, обычно затрачиваемые на проверку платёжеспособности, правового статуса и прочих заслуживающих внимания обстоятельств.

Что бы ни случилось с контрагентом, смарт-контракт будет исполнен. Иногда предполагают, что смарт-контракт представляет собой гибрид из *ex ante* исполнения и *ex post* принуждения. То есть после введения в действие такого договора предусмотренные им обязанности не могут быть не исполнены или ненадлежаще исполнены, и одновременно договор заключает в себе принудительную силу, которая действует независимо от обстоятельств. Понятие умного договора выхолащивает значение концепта обязательственных отношений – обязанность должника в совершении действий и коррелирующее право требования кредитора по ст. 307 ГК РФ [9] не имеют смысла: за стороны всё сделает автоматизированная система.

Стоит оговориться, что рассматриваемая ситуация предполагает, что смарт-контракт существует в виде программного кода на платформе, которая напрямую связана с активами сторон контракта, то есть, скорее всего, смарт-контракт, предполагающий, например, выполнение работ или услуг, не может существовать при данном развитии технологий.

Следует сказать, что действующее законодательство в различных странах, как неоднократно отмечалось авторами работ, связанных с тематикой статьи, не препятствует функционированию таких умных контрактов: нет ни прямых запретов, ни косвенно ограничивающих их применение факторов. Более того, стоит отметить, что смарт-контракты в некотором смысле используют уже давно известные ци-

вилистической науке и практике механизмы. Например, инструментарий, связанный с замораживанием релевантных активов сторон договора до наступления условий, обозначенных в умном договоре, с целью гарантированного исполнения, очень напоминает механизм эскроу-счёта, предусматривающего депонирование средств для дальнейшей передачи бенефициару при наступлении оговоренных условий [10]. При рассмотрении положительных свойств смарт-контрактов не может не возникнуть смелая мысль: не заменят ли такие контракты классические договоры, если они сберегают средства на исполнение и обеспечение принудительности через систему правоохранительных органов государства? Хотелось бы верить, что когда-нибудь станет возможным массовое использование умных договоров, но пока что массовое внедрение не представляется реальным по ряду причин [11].

Смарт-контракты подвержены основным системным проблемам, выделяемым для правового регулирования многих видов отношений в сети Интернет: вопросам идентификации пользователей, определения юрисдикции, привлечения к ответственности посредников. Идентифицировать пользователей по публичному ключу представляется возможным, однако нет никаких достоверных механизмов верификации, которые помогли бы убедиться, что договор заключается с субъектом, который обладает полной дееспособностью.

Проблема определения юрисдикции также актуальна для смарт-контрактов: какое право применять, если платформа является явно трансграничной, и стороны договора не обладают информацией о принадлежности контрагента к определённому государству? Наконец, посредниками в данном случае будут специалисты, «переводящие» намерения сторон на язык программирования, используемый на платформе для смарт-контрактов. Будут ли они ответственны за некорректный «перевод», когда стороны получают не тот результат, которого ожидали от смарт-контракта, или за неизбежно случающиеся баги в работе системы? Неясным остаётся так же вопрос, как в данном случае избавиться от эффекта необратимости умных договоров. Возможно, единственным способом компенсировать потери останется обращение в судебные органы с иском о реституции, хотя основным преимуществом смарт-контрактов, отмеченным нами ранее, считается избавление таких правоотношений от влияния правоохранительной системы государства.

Из-за подобных политико-правовых несоответствий пока что можно предположить функционирование смарт-контрактов только при

выполнении нескольких условий. Во-первых, умные договоры могут существовать на закрытых частных площадках, построенных по принципу блокчейн, чтобы обеспечить идентификацию участников и не допустить появления в правоотношениях ненадлежащего субъекта. Во-вторых, такая площадка должна администрироваться, то есть не может быть абсолютно децентрализованной и независимой, чтобы устранить нереверсивный характер смарт-контрактов в исключительных случаях и устранять возможные случаи неправомерного использования [12, 13].

В-третьих, учитывая все риски и сложность восприятия неспециалистом умных договоров, лучше допускать оборот посредством смарт-контрактов только среди профессиональных участников оборота. Такое ограничение позволит со временем выработать в профессиональной среде образцы и шаблоны, которые впоследствии могут быть использованы и распространены на непрофессиональных участников оборота, чтобы исключить ошибки в реализации намерений в коде смарт-контракта. Кроме перечисленного, стоит помнить, что на данном этапе технологического развития использование смарт-контрактов возможно лишь в некоторых видах отношений, которые допускают фактический переход активов через систему независимо от действий участников. В дальнейшем сфера применения умных договоров может быть распространена и на другие виды правоотношений, когда более стабильного функционирование получают искусственный интеллект, Интернет вещей и другие технологии, которые теснее «свяжут» реальный мир с виртуальными площадками, где правит код.

Смарт-контракты олицетворяют безграничный манифест свободы договора и его абсолютной исполнимости, но такой радикальный инструмент кажется неприемлемым для повсеместного использования и доминирования в гражданском праве, которое привыкло веками балансировать между интересами сторон, везде находить «золотую» середину, взвешивать позиции, устанавливать ответственность на принципах пропорциональности и соразмерности и избегать крайних проявлений различных доктрин и технологий [14].

Анализ публичных отчетов по аудиту смарт-контрактов и классификация DASP, проведенный компанией «Digitalsecurity» в 2018 году,

дал следующую картину информации об уязвимостях. Было проанализировано 10 публичных отчетов по аудиту 10 смарт-контрактов Ethereum. Все рассмотренные смарт-контракты создавались с разными целями, но объединяет их одно — они все имеют немало уязвимостей. Основная причина такого обилия уязвимостей в том, что создатели смарт-контрактов не уделяют достаточного внимания безопасности при их разработке. В связи с этим у злоумышленников появляется возможность успешно эксплуатировать уязвимости, которые приводят к финансовым потерям и разорениям компаний. Результаты анализа: 75 уязвимостей в отчетах, 13 уязвимостей имеют высокий уровень опасности. Такие ошибки не всегда можно легко заметить в процессе разработки, а их обнаружение и эксплуатация могут быть весьма опасными.

Итак, в докладе мной были сгруппированы основные проблемы, возникающие при законодательном регулировании смарт-контрактов. К техническим относятся: проблема описания условий на искусственном языке, получение системой данных из реального мира, достоверность вводимых данных, ошибки системы, скорость обработки транзакций, невозможность соблюдать полную конфиденциальность проводимых операций. К правовым проблемам относятся: сложность проверки контракта юристом, отсутствие контроля проводимых сделок со стороны государства и налоговых органов, возможность проведения противозаконных сделок, сложность доказывания факта совершения контракта, определение применимого права, судебная защита. Анализ законопроекта «О цифровых финансовых активах» [15] показал, что документ не удовлетворяет запросы на правовое регулирование цифровой экономики. В определении отсутствует указание на то, что смарт-контракт записывается на искусственном языке, оборот криптовалюты существенно ограничен. Сделан вывод о том, что смарт-контракт в настоящее время рационально использовать как часть бумажного договора для совершения простых сделок, с измеримыми условиями. Законопроект «О цифровых финансовых активах» нуждается в существенной доработке для упрощения оборота цифровых активов и развития института «умных» контрактов.

Список использованных источников:

1. Автонова Е.Д. Смарт-контракты в современном российском праве: возможности реализации технологии // Плехановский барометр. 2017. № 4 (12). С. 25-28.
2. Митрофанова И.А. Законодательное регулирование «умных» контрактов: проблемы и перспективы развития // Legal Concept. 2018. Т. 17. № 4. С. 22-29.

3. Савельев А.И. Договорное право 2.0: «умные» контракты как начало конца классического договорного права // Вестник гражданского права. 2016, N 3. С.32-60.
4. Савельев А.И. Некоторые правовые аспекты использования смарт-контрактов и блокчейн-технологий по российскому праву // Закон. 2017. №5. С. 94 – 117.
5. Зульфугарзаде Т.Э. Совершенствование правового регулирования смарт-контрактов // В сборнике: Источники частного и публичного права. Сборник научных трудов по материалам VIII ежегодной Международной научно-практической конференции (с элементом школы молодого ученого для студентов юридических специальностей). 2018. С. 46-51.
6. Бельдина О.Г. Правовое регулирование смарт-контрактов // Аллея науки. 2018. Т. 3. № 9 (25). С. 672-674.
7. Лукоянов Н.В. LEGAL TECH: смарт-контракты сквозь призму современного частного права // Юридические исследования. 2018. № 7. С. 56-63.
8. Федоров Д.В. Токены, криптовалюта и смарт-контракты в отечественных законопроектах с позиции иностранного опыта // Вестник гражданского права. 2018. Т. 18. № 2. С. 30-74.
9. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) Ст. 431. Толкование договора [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс». – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/44e7bdf9e5f734faf41d0ac516872d11b0b52366/
10. Федеральный закон «Об электронной подписи» от 06.04.2011 N 63-ФЗ (последняя редакция) // Собрание законодательства РФ, 11.04.2011, N 15, ст. 2036.
11. Деменкова Е.А. Перспективы использования смарт-контрактов в управлении // В сборнике: Формирование общекультурных и профессиональных компетенций финансиста Москва, 2018. С. 60-64.
12. Янковский Р.М. Проблематика правового регулирования децентрализованных систем на примере блокчейна и смарт-контрактов // Государственная служба. 2018. Т. 20. № 2. С. 64-68.
13. Шапсугова М.Д. Реализация принципов цифровой экономики и технологии смарт-контракта в правовом регулировании предпринимательской деятельности // Северо-Кавказский юридический вестник. 2018. № 2. С. 76-82.
14. Дядькин Д.С., Усольцев Ю.М., Усольцева Н.А. Смарт-контракты в России: перспективы законодательного регулирования // Universum: экономика и юриспруденция. 2018. № 5 (50). С. 17-20.
15. Законопроект «О цифровых финансовых активах [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://smart-lab.ru/blog/527381.php>

References:

1. Avtonova Ye.D. Smart-kontrakty v sovremennom rossyskom prave: vozmozhnosti realizatsii tekhnologii // Plekhanovsky barometr. 2017. № 4 (12). S. 25-28.
2. Mitrofanova I.A. Zakonodatelnoye regulirovaniye «umnykh» kontraktov: problemy i perspektivy razvitiya // Legal Concept. 2018. Т. 17. № 4. S. 22-29.
3. Savelyev A.I. Dogovornoye pravo 2.0: «umnye» kontrakty kak nachalo kontsa klassicheskogo dogovornogo prava // Vestnik grazhdanskogo prava. 2016, N 3. S.32-60.
4. Cavelyev A.I. Nekotorye pravovye aspekty ispolzovaniya smart-kontraktov i blokcheyn-tekhnology po rossyskomu pravu // Zakon. 2017. №5. S. 94 – 117.
5. Zulfugarzade T.E. Sovershenstvovaniye pravovogo regulirovaniya smart-kontraktov // V sbornike: Istochniki chastnogo i publichnogo prava. Sbornik nauchnykh trudov po materialam VIII ezhegodnoy Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii (s elementom shkoly molodogo uchenogo dlya studentov yuridicheskikh spetsialnostey). 2018. S. 46-51.
6. Beldina O.G. Pravovoye regulirovaniye smart-kontraktov // Alleya nauki. 2018. Т. 3. № 9 (25). S. 672-674.
7. Lukoyanov N.V. LEGAL TECH: smart-kontrakty skvoz prizmu sovremennogo chastnogo prava // Yuridicheskiye issledovaniya. 2018. № 7. S. 56-63.
8. Fedorov D.V. Tokeny, kriptovalyuta i smart-kontrakty v otechestvennykh zakonoprojektakh s pozitsii inostrannogo opyta // Vestnik grazhdanskogo prava. 2018. Т. 18. № 2. S. 30-74.
9. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast pervaya) ot 30.11.1994 N 51-FZ (red. ot 03.08.2018) (s izm. i dop., vstup. v silu s 01.01.2019) St. 431. Tolkovaniye dogovora [Elektronnyy resurs] // SPS «KonsultantPlyus». – Rezhim dostupa: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/44e7bdf9e5f734faf41d0ac516872d11b0b52366/
10. Federalny zakon «Ob elektronnoy podpisi» ot 06.04.2011 N 63-FZ (poslednyaya redaktsiya) //

- Sobraniye zakonodatelstva RF, 11.04.2011, N 15, st. 2036.
11. 16 Demenkova Ye.A. Perspektivy ispolzovaniya smart-kontraktov v upravlenii // V sbornike: Formirovaniye obshchekulturnykh i professionalnykh kompetentsy finansista Moskva, 2018. S. 60-64.
 12. Yankovsky R.M. Problematika pravovogo regulirovaniya detsentralizovannykh sistem na primere blokcheyna i smart-kontraktov // Gosudarstvennaya sluzhba. 2018. T. 20. № 2. S. 64-68.
 13. Shapsugova M.D. Realizatsiya printsipov tsifrovoy ekonomiki i tekhnologii smart-kontrakta v pravovom regulirovanii predprinimatelskoy deyatel'nosti // Severo-Kavkazsky yuridichesky vestnik. 2018. № 2. S. 76-82.
 14. Dyadkin D.S., Usoltsev Yu.M., Usoltseva N.A. Smart-kontrakty v Rossii: perspektivy zakonodatel'nogo regulirovaniya // Universum: ekonomika i yurisprudentsiya. 2018. № 5 (50). S. 17-20.
 15. Zakonoprojekt «O tsifrovyykh finansovykh aktivakh [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: <https://smart-lab.ru/blog/527381.php>

УДК 34.096

Д.А. БОЛОТИН¹

**¹Волго-Вятский институт (филиал)
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

Научный руководитель - Буторина Т.Н., к.ю.н., доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РФ

Аннотация

В данной статье рассматриваются некоторые проблемы, касающиеся получения статуса адвоката в РФ и связанные с этим актуальные вопросы, касающиеся положения адвокатуры в РФ на сегодняшний момент. Так, например, существующая проблема высоких требований, предъявляемых к адвокатуре в РФ, вынуждает некоторых юристов заниматься деятельностью по оказанию услуг по защите граждан без получения статуса адвоката, что, безусловно, не может не сказываться на состоянии института адвокатуры в РФ, на уровне доверия адвокатам и на их репутации.

Ключевые слова: адвокат, адвокатура, требования, защита, статус, проблемы, юристы, доверие, изменения.

Д. А. Болотин¹

**¹ О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.**

Аңдатпа

Бұл мақалада РФ-дағы адвокат мәртебесін алуға қатысты кейбір мәселелер және осыған байланысты қазіргі уақытта РФ-дағы адвокатураның жағдайына қатысты өзекті мәселелер қарастырылады. Мысалы, РФ-дағы адвокатураға қойылатын жоғары талаптардың қазіргі проблемасы кейбір заңгерлерді адвокат мәртебесін алмай азаматтарды қорғау бойынша қызметтер көрсетумен айналысуға мәжбүр етеді, бұл, әрине, РФ-дағы адвокатура институтының жағдайына, адвокаттарға деген сенім деңгейіне және олардың беделіне әсер етпей қоймайды.

Түйінді сөздер: адвокат, адвокатура, талаптар, қорғау, мәртебесі, мәселелері, заңгерлер, сенім, өзгерістер.

D. A. Bolotin¹

**¹ The Volgo-Vyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov**

ACTUAL PROBLEMS OF ADVOCACY IN RUSSIA

Annotation

This article discusses some of the problems related to obtaining the status of a lawyer in the Russian Federation and related topical issues related to the situation of the bar in the Russian Federation at the moment. For example, the existing problem of high requirements for the bar in the Russian Federation, forces some lawyers to engage in activities to provide services for the protection of citizens without obtaining the status of a lawyer, which, of course, can not affect the state of the Institute of advocacy in the Russian Federation, at the level of trust lawyers and their reputation.

Keywords: Lawyer, lawyers, claim, protection, status, issues, trust and change.

Согласно ч. 1 ст. 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» **адвокатом** является лицо, получившее в установленном этим законом порядке статус адвоката и право осуществлять адвокатскую деятельность.

Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката, физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию (ч. 1 ст. 1 указанного закона) [1].

Таким образом, из данного понятия можно вычленить основные признаки адвокатской деятельности в РФ:

оказание квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам (доверителям);

оказание такой помощи лицами, работающими на профессиональной основе;

лица, оказывающие юридическую помощь, должны иметь статус адвоката, который получается в порядке, установленном Федеральным законом об адвокатской деятельности и адвокатуре;

целями этой деятельности должны быть:

- защита прав, свобод и интересов доверителей;

- обеспечение доступа к правосудию.

Из этого видно, что для того, чтобы быть адвокатом в РФ необходимо получить специальный статус адвоката. Как известно, получение статуса адвоката и его осуществление в России не простой процесс. Лица, претендующие на это, должны соответствовать ряду требований, а именно:

иметь высшее юридическое образование;

пройти стажировку;

сдать экзамен на допуск к профессии;

принять присягу;

соблюдать кодекс профессиональной этики и стандарты профессии;

стать членами соответствующей профессиональной ассоциации и исполнять решения ее органов самоуправления [2, с. 315].

Перечень требований свидетельствует о серьезном отношении к отбору юристов, же-

лающих посвятить себя частной юридической практике и контролю за их деятельностью [3].

В 2002 г. был принят вышеназванный Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее - Закон об адвокатуре). В период его принятия главной проблемой был разлад в самой адвокатуре - множество адвокатских объединений в одном регионе, которые имели право присваивать претендентам адвокатский статус. Принятый закон решил эту проблему, укрепил статус адвоката и даже предусматривал, что судебное представительство должны осуществлять только адвокаты. Однако, существующее положение в сфере оказания юридической помощи в РФ негативно и для тех, кто в такой помощи нуждается, и для российской адвокатуры [4, с. 210-211].

В своем Послании Федеральному Собранию Российской Федерации 12 декабря 2012 г., одной из основных проблем отечественной правовой системы Президент РФ назвал проблему бегства от юрисдикции и поставил задачу по деофшоризации российской экономики. Деофшоризация - система законодательных инициатив в Российской Федерации, направленных против сокрытия доходов российских предприятий, формально принадлежащих компаниям, находящимся в офшорах. Данная мера призвана повысить собираемость налогов, усложнить отмывание криминальных денег и привести к большей ясности о собственниках предприятий. Одна из целей и одновременно инструмент деофшоризации - развитие отечественного рынка правовых услуг. Она предполагает расширение и укрепление российских юридических компаний и адвокатских образований, способных оказывать качественные услуги крупным индустриальным клиентам.

Затрагивая вопрос об укреплении адвокатских образований обратимся к данным вице-президента Федеральной палаты адвокатов РФ К. Шарова. В России сейчас примерно 70 тысяч российских адвокатов, и около 500 из них ежегодно лишаются адвокатского статуса. Трудно представить более активную борьбу за чистоту адвокатских рядов и качество выполнения адвокатами профессиональных обязанностей.

Однако, несмотря на старания адвокатского сообщества, многие адвокаты, лишённые адвокатского статуса, продолжают заниматься частной юридической практикой вне системы адвокатуры, не обременяя себя требованиями законодательства об адвокатуре, решений органов адвокатского самоуправления, адвокатской этики и профессиональных стандартов.

Поэтому четко отмечается тенденция к осуществлению адвокатской деятельности без получения статуса адвоката. Людей, занимающихся данной деятельностью без соответствующего статуса невозможно пересчитать: их бесчисленное количество.

Главный минус данного явления то, что действие законодательства об адвокатуре на них не распространяется, соответственно, они могут не соответствовать всем предъявляемым к адвокату требованиям. Так, люди, призванные защищать граждан могут вовсе не иметь юридического образования, иметь судимости и т.п. Они не несут адвокатских обременений (в частности, не участвуют в судопроизводстве по назначению уполномоченных государственных органов, в оказании бесплатной юридической помощи малоимущим) [5, с. 32].

Необходимо отметить, что данные проблемы достаточно негативно влияют на профессию адвоката. Адвокат – древняя благородная профессия. Известный дореволюционный ученый и адвокат Е.В. Васильковский в одной из своих работ писал: «Общество ценит и уважает адвокатов преимущественно потому, что видит в них борцов за свои драгоценнейшие права, защитников жизни, свободы и чести граждан» [6, с. 301-302]. Таким образом, адвокаты должны и обязаны соответствовать вышеуказанным требованиям. Необходимо отметить, что адвокатское сообщество уже длительное время требует наведения порядка в сфере оказания юридической помощи.

Такой правовой нигилизм постепенно лечивается. Четыре года назад новое руководство Министерства юстиции России признало, что такая проблема существует, необходимо ее урегулировать, а в ряде интервью высказалось, что юридическую помощь должны оказывать только адвокаты, и надо создать условия, чтобы частнопрактикующие юристы, не имеющие статуса адвоката, могли его получить.

Исходя из вышеуказанного, правовой проблемой считаем возможность предоставить право помощникам адвокатов получать статус адвоката на основании определенного стажа работы (пять-семь лет) в адвокатском образовании, а не сдавать квалификационный экзамен, сделать его необходимым только для досрочного получения статуса (до достижения

указанного стажа). Это, несомненно, упрощает и некоторым образом стимулирует процесс получения адвокатского статуса.

Еще одной правовой проблемой считаем отсутствие в Законе об адвокатуре положения, отделяющие профессию адвоката от смежных занятий и охраняющих ее от подрыва конкурентоспособности на консультационном рынке, что непосредственно ведет к тому, что люди, не имеющие статуса адвоката, называя себе адвокатами, оказывают услуги, не являющиеся адвокатскими, вводя в заблуждение своих клиентов. Это является достаточно распространенной проблемой, например, ГПК РФ в ст. 49 не содержит требований, касающихся статуса адвоката, а содержит только лишь дееспособность и надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела [7]. Поэтому не исключаются случаи, когда доверители, надеясь на помощь представителя, представившегося адвокатом, проигрывает дело из-за некомпетентности последнего.

По нашему мнению, необходимо внедрять меры, стимулирующие граждан, получивших статус адвоката, и, напротив, усилить государственный надзор за гражданами, предоставляющими юридические услуги без получения данного статуса. Необходимо отметить, что у адвокатов гораздо больше преимуществ, т.к.: во-первых, на их распространяется действие закона об адвокатуре, и соответственно все гарантии, предусмотренные им; во-вторых, адвокаты имеют право участвовать в судопроизводстве по назначению уполномоченных государственных органов и в оказании бесплатной юридической помощи малоимущим. Это является большим преимуществом, т.к. в данном случае подтверждается гипотеза о благородности данной профессии и о высоких требованиях к нравственно-этическим качествам граждан.

Таким образом, к адвокатуре на протяжении всей истории ее существования предъявлялись самые высокие требования, в том числе с точки зрения профессионализма, этики и стандартов поведения. Считаем, что для того чтобы в настоящее время адвокаты оставались эталоном профессионалов, оказывающих именно квалифицированную юридическую помощь, обладающих безупречной репутацией, необходима разработка системы подготовки к адвокатской деятельности, упрощение получения статуса адвоката для того, чтобы большая часть желающих осуществлять адвокатскую деятельность могла это желание реализовать, при этом должно несомненно соблюдаться требование о высокой квалификации и безупречной репутации гражданина.

Список использованных источников:

1. Федеральный закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» СЗ РФ. 2002. № 23. Ст. 2102; 2016. № 23. Ст. 3284.
2. Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (постатейный); Юркомпани - М., 2012. - 520 с.
3. Муранов А. Проблемы регулирования юридического рынка в России: тезисы выступления на ежегодной междунар. конф. «Самоидентификация адвокатуры» Санкт-Петербург, 14 мая 2013 г., С. 136. URL: <http://www.apspb.ru/news.php> (дата обращения 10.04.2019)
4. Кучерена А.Г. Адвокатура: учебник / под.ред. А.Г. Кучерена. М.: Юрист, 2009. - 751 с.
5. Грудцына Л.Ю. Адвокатура, нотариат и другие институты гражданского общества в России; Деловой двор - М., 2012. - 352 с.
6. Васильковский Е.В. Организация адвокатуры. Часть 1. Очерк всеобщей истории адвокатуры. СПб, 1893. - 396 с.
7. «Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 07.03.2018) // «Российская газета», № 220, 20.11.2002.

References:

1. Federalny zakon ot 31 maya 2002 g. № 63-FZ «Ob advokatskoy deyatel'nosti i advokature v Rossyskoy Federatsii» SZ RF. 2002. № 23. St. 2102; 2016. № 23. St. 3284.
2. Nauchno-praktichesky kommentary k Federal'nomu zakonu ot 31 maya 2002 g. №63-FZ «Ob advokatskoy deyatel'nosti i advokature v Rossyskoy Federatsii» (postateyniy); Yurkompani - M., 2012. - 520 s.
3. Muranov A. Problemy regulirovaniya yuridicheskogo rynka v Rossii: tezisy vystupleniya na ezhegodnoy mezhdunar. konf. «Samoidentifikatsiya advokatury» Sankt-Peterburg, 14 maya 2013 g., S. 136. URL: <http://www.apspb.ru/news.php> (data obrashcheniya 10.04.2019)
4. Kucheren A.G. Advokatura: uchebnyk / pod.red. A.G. Kucheren A. M.: Yurist, 2009. - 751 s.
5. Grudtsyna L.Yu. Advokatura, notariat i drugiye instituty grazhdanskogo obshchestva v Rossii; Delovoy dvor - M., 2012. - 352 s.
6. Vaskovsky Ye.V. Organizatsiya advokatury. Chast 1. Ocherk vseobshchey istorii advokatury. SPb, 1893. - 396 s.
7. «Grazhdansky protsessualny kodeks Rossyskoy Federatsii» ot 14.11.2002 № 138-FZ (red. ot 07.03.2018) // «Rossyskaya gazeta», № 220, 20.11.2002.

УДК 349.6.

И.Д. МУХИНА¹

¹к.ю.н., доцент,

Северо-Кавказский филиал ФГБОУВО

«Российский государственный университет правосудия»,

Российская Федерация, г. Краснодар

Е.А. ВЕРНЮК²

²Северо-Кавказский филиал ФГБОУВО

«Российский государственный университет правосудия»,

Российская Федерация, г. Краснодар

НЕКОТОРЫЕ ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ ГРАЖДАН

Аннотация

В данной статье рассматриваются теоретические проблемы закрепления и реализации защиты экологических прав граждан, проводится анализ судебной правоприменительной практики защиты экологических прав, а также способы и перспективы устранения данных ошибок в законодательстве. Раскрываются дефекты ряда имеющихся в природоохранном законодатель-

стве понятий, определяющих содержание конституционных экологических прав. Анализируются проблемы конституционного закрепления прав граждан. Предлагается сравнительный анализ российского законодательства с практикой применения и защиты экологических прав граждан других государств.

Ключевые слова: экологические права, защита экологических прав граждан, охрана окружающей среды, ответственность, право на благоприятную окружающую среду, право на возмещение вреда, право на достоверную информацию, нарушение экологических прав, способ защиты экологических прав

И.Д. Мухина¹

¹З.ғ.к., доцент,

«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМБББМ

Солтүстік-Кавказдық филиалы

Ресей Федерациясы, Краснодар қ.

Е.А. Вернюк²

²«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМБББМ

Солтүстік-Кавказдық филиалы

Ресей Федерациясы, Краснодар қ.

Аңдатпа

Берілген мақалада азаматтардың экологиялық құқықтарын қорғауды бекітудің және іске асырудың теориялық мәселелері қарастырылады, экологиялық құқықтарды қорғаудың сот құқыққолдану тәжірибесіне, және осы қателерді заңнамада жоюдың әдістері мен келешегіне талдау жасалады. Конституциялық экологиялық құқықтардың мазмұнын анықтайтын, табиғат қорғау заңнамасындағы бірқатар түсініктердің ақаулары ашып көрсетіледі. Азаматтар құқықтарының конституциялық бекітілуі мәселелері талданады. Басқа мемлекеттер азаматтарының экологиялық құқықтарын қолдану мен қорғау тәжірибесіне және ресей заңнамасына салыстырмалы талдау ұсынылады.

Түйінді сөздер: экологиялық құқықтар, азаматтардың экологиялық құқықтарын қорғау, қоршаған ортаны қорғау, жауапкершілік, қолайлы қоршаған ортаға құқық, зиянның өтелуіне құқық, анық ақпарат алу құқығы, экологиялық құқықтарды бұзу, экологиялық құқықтарды қорғау әдісі.

I.D. Mukhina¹

¹Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor,

North Caucasus branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher

Education "Russian State University of Justice",

the Russian Federation, Krasnodar

E.A. Vernyuk²

² **North Caucasus branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher**

Education "Russian State University of Justice",

the Russian Federation, Krasnodar

SOME THEORETICAL PROBLEMS OF PROTECTION OF ENVIRONMENTAL RIGHTS OF CITIZENS

Annotation

This article discusses the theoretical problems of consolidation and implementation of the protection of environmental rights of citizens, analyzes the judicial practice of law enforcement of environmental rights, as well as ways and prospects of eliminating these errors in the legislation. Defects of a number of the concepts available in the nature protection legislation defining the maintenance of the constitutional ecological rights are revealed. The problems of constitutional consolidation of citizens' rights are analyzed. The comparative analysis of the Russian legislation with practice of application and protection of ecological rights of citizens of other States is offered.

Keywords: environmental rights, protection of environmental rights of citizens, environmental protection, responsibility, the right to a favorable environment, the right to compensation, the right to reliable information, violation of environmental rights, the way to protect environmental rights

«Если право не защищено, то оно превращается в «декларированное право» и можно рассчитывать только на его добровольное уважение»

- советский правовед Грибанов Вениамин Петрович

Данную точку зрения приводит советский правовед Грибанов Вениамин Петрович в своей научной работе «Пределы осуществления и защиты гражданских прав». Однако возможно ли данную позицию рассматривать в отношении защиты экологических прав граждан?

Статья 42 Конституции Российской Федерации (далее – Конституция РФ) закрепляет одни из важнейших конституционных прав человека – экологические права, выражающиеся в праве на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и праве на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическими правонарушениями.

В науке существуют различные точки зрения в определении экологических прав человека. Одни ученые рассматривают экологические права граждан Российской Федерации как однопорядковые права. Другие - в определении экологических прав выделяют право на благоприятную окружающую среду в качестве центрального, а право на получение достоверной информации о состоянии окружающей среды и право на возмещение ущерба, причиненного экологическим правонарушением – относят к средствам его реализации. Также экологические права человека относятся к естественным и неотчуждаемым правам, которые возникают и существуют с момента рождения и прекращаются только с его смертью. Их существенная роль подтверждается и закреплением в конституциях развитых европейских государств, таких, как Испания, Германия, Швейцария, Португалия, а также в странах постсоветского пространства - Беларуси, Казахстана, Украины.

Затрагивая основы жизнедеятельности человека в обществе, связанные с поддержанием нормальных экологических, экономических и социальных условий его жизни, законодательная регламентация экологических прав должна быть ясной, четкой, при этом, не допуская двойственности толкования. Федеральный закон от 10 января 2002 г. N 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (далее - Закон об охране окружающей среды) закрепляет легальное определение понятия «благоприятная окружающая среда» как окружающая среда, качество

которой обеспечивает устойчивое функционирование естественных экологических систем, природных и природно-антропогенных объектов. Однако установление четких юридических критериев благоприятного состояния среды в данном нормативном правовом акте не предусмотрено законодателем. Михаил Михайлович Бринчук считает, что данное упущение недопустимо, и требует обязательного законодательного закрепления путем конкретизации условий, обеспечивающих устойчивое функционирование естественных экологических систем, природных и природно-антропогенных объектов, включенных в Закон об охране окружающей среды [1, с. 2], а именно, окружающая среда является благоприятной, если ее состояние соответствует установленным в экологическом законодательстве требованиям и нормативам, касающимся чистоты (незагрязненности), ресурсоемкости (неистощимости), экологической устойчивости, видового разнообразия и эстетического богатства [2, с. 37-52].

Следующее конституционное право - право на получение достоверной информации о состоянии окружающей среды, которое направлено на возможность получения гражданами правдивой, неискаженной информации, отражающей реальное состояние окружающей среды. Пункт 1 статьи 11 Закона об охране окружающей среды, а также иные нормативные правовые акты, регулирующие отношения в сфере реализации и защиты экологических прав, не определяют содержание и состав такой информации, что существенно затрудняет реализацию субъективного экологического права.

Возможность доступа граждан к информации об осуществляемой хозяйствующими субъектами, а также органами государственной власти деятельности – является ключевым признаком правового государства. В статье 41 Хартии европейского союза об основных правах (базовом документе Европейского союза) закреплено право каждого на получение информации при соблюдении законных интересов, относящихся к конфиденциальности, профессиональной и коммерческой тайне, и обязанность соответствующих субъектов пре-

доставлять ее [3]. При этом реальность российской правовой системы всем вышеназванным критериям пока что соответствовать не может по ряду объективных и субъективных причин. Одной из таких причин является довольно узкий круг информации, к которому гражданин имеет свободный доступ, устанавливаемый Законами «О государственной тайне» от 21.07.1993г. № 5485-1 и «О коммерческой тайне» от 29.07.2004г. № 98-ФЗ.

Обращаясь к законодательству Германии, мы видим иную правовую позицию в данном аспекте. Гарантии права на доступ к информации (с учетом буквального толкования конституционных положений) могут быть распространены только на ту информацию, которая признается государством общедоступной [4]. Суд Германии указал, что если имеются конституционные основания для обеспечения большей информационной доступности, такой доступ должен быть обеспечен субъекту основного права на свободу информации [5]. Изъятия из принципа доступности информации определены максимально подробно и изложены все случаи, когда правовые притязания на доступ к информации отсутствуют [6]; регламентирован ведомственный процесс принятия решений о закрытости данных; разрешены вопросы интеллектуальной собственности и коммерческой тайны [7].

Вновь обращаясь к отечественному законодательству важно отметить, что для решения недоработанности системы российского законодательства в сфере предоставления достоверной информации о состоянии окружающей среды необходимо установить меры защиты указанной информации, в том числе закрепить право участия общественности в процессе принятия экологически значимых решений и условия равного доступа к информации о состоянии окружающей среды. Также следует определиться с содержанием понятия «экологическая информация», поскольку в зависимости от того, какое теоретическое значение правотворческий орган вложил в соответствующий термин, будет зависеть дальнейший механизм регулирования общественных отношений в сфере охраны окружающей среды [8, с. 129]. В частности наличие факта необоснованного ограничения прав граждан и других субъектов на получение экологической информации, препятствует в полной мере реализовывать гражданами своего права на судебную защиту.

Например, в решении Киселевского городского суда Кемеровской области от 28 февраля 2014 г. по делу N 2-355/2014 г. указано, что истица Н. обратилась к ООО «Участок «Коксовый» с исковым заявлением об обязанности пре-

доставить ей надлежаще заверенную копию документированной информации «Оценка риска здоровью населения от выбросов загрязняющих веществ в атмосферный воздух», так как ранее данное ООО в предоставлении Н. такой информации отказало, ввиду того что не обязано предоставлять такие документы гражданам. При этом ответчик ссылался на то обстоятельство, что понятия «информация» и «документ» не являются тождественными. К информации относятся любые сведения (сообщения, данные) - устные или письменные, независимо от формы их представления, а документ - это материальный объект с зафиксированной в нем информацией, в том числе в виде текста (п. 1 ст. 2 Федерального закона от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»). Суд доводы ответчика поддержал, при этом указал, что согласно п. 11 ст. 2 указанного Закона документированная информация - это зафиксированная на материальном носителе путем документирования информация с реквизитами, позволяющими определить такую информацию, или в установленных законодательством РФ случаях ее материальный носитель. Суд также сослался на то, что действующим законодательством не предусмотрена обязанность юридических лиц предоставлять гражданам по их запросам копии конкретных документов, следовательно, требования Н. о выдаче ей надлежащим образом заверенной копии указанного документа ООО «Участок «Коксовый» не основаны на законе. В удовлетворении исковых требований Н. было отказано [9].

Одновременно с вышеуказанной проблемой необходимо отметить, что экологические права в Российской Федерации редко становятся объектами правовой защиты, в связи с чем, судебная система крайне мало экологизирована, в результате чего в действующем законодательстве имеются неопределенность в части установления средств и гарантий реализации экологических прав, а также пассивность субъектов права (общественных объединений и отдельных граждан) в отстаивании своих социальных притязаний на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу экологическим правонарушением [10, с. 46]. Ввиду отсутствия специализации в судах общей юрисдикции правильное и полное рассмотрение и разрешение дела об экологическом правонарушении напрямую зависит от квалификации судей, рассматривающих дела, которые стал-

квиваются с трудностями понимания экологических взаимосвязей, отсюда возникает вероятность допущения ошибок при рассмотрении такой категории дел и, как следствие, ущемление и невозможность восстановления экологических прав.

Соответственно, повышения эффективности защиты экологических прав, по мнению Л. Кремер, возможно достичь путем создания специализированных экологических судов в России [11, с. 8]. М.М. Бринчук также предлагал создание экологических судов либо специализированных палат в судах общей юрисдикции или в арбитражных судах, деятельность которых была бы направлена на защиту экологических прав граждан России [12, с. 14]. Позиция данных ученых подтверждается положительными примерами правовых систем зарубежных стран, в которых созданы специализированные экологические суды. Например, в Китае экологические права конституционно не закреплены, но государство идет по пути создания такой модели защиты экологических прав в случае их нарушения, когда гражданам предоставлена возможность облегченной процедуры их защиты, в том числе посредством обращения в специализированные экологические суды. На наш взгляд, экологические суды играют важную роль в повышении эффективности защиты экологических прав.

Также введение специализированных экологических судов сможет решить проблему и в части установления облегченной процедуры сбора доказательств для подтверждения фактов нарушения прав, к тому же деятельность указанных судов позитивно скажется на повышении активности граждан в реализации механизма судебной защиты экологических прав.

Наряду с уже упомянутыми выше конституционными экологическими правами необходимо отметить еще одно - право на возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу граждан экологическим правонарушением. Так, в статье 42 Конституции РФ речь идет о возмещении ущерба, причиненного окружающей среде, жизни и здоровью человека экологическим правонарушением, в отличие от Закона об охране окружающей среды, где говорится о возмещении вреда, причиненного окружающей среде. Понятие «вред» существенно шире понятия «ущерб». Экологический вред включает в себя три элемента – ущерб, убытки, упущенная выгода. К тому же ущерб не может быть причинен здоровью и жизни граждан. А как мы указывали ранее вред, причиненный окружающей среде в первую очередь, негативно отражается на

жизнедеятельности человека [13, с. 307]. Также важно, как отмечает А.В. Кодолова, не всякое воздействие на окружающую среду является основанием для возмещения вреда: если негативное воздействие осуществляется с соблюдением установленных экологических требований (допустимый вред), то оно не влечет ответственность, а в случае сверхнормативного загрязнения окружающей среды можно говорить о причинении вреда, подлежащего возмещению [14, с. 32].

Следовательно, необходимо на конституционном уровне расширить содержания права статьи 42 Конституции РФ путем замены словосочетания «право на возмещение ущерба» на «право на возмещение вреда».

Специфика обеспечения исследуемого права также обусловлена сложностями оценивания причиненного вреда, определением порядка его возмещения, а также трудностями, связанными с установлением и доказыванием фактов нарушения экологических прав. Индивиды вправе требовать защиты права на возмещение вреда в добровольном и судебном порядке. Однако отсутствие в действующем законодательстве четко сформулированных понятий не только приводит к произвольному толкованию правовых норм и неоднозначному их применению, но и создает сложность определения законом, в случае судебного разбирательства, пределов заявляемых исковых требований.

Согласно п. 1 Положения о Министерстве природных ресурсов и экологии Российской Федерации (далее - Минприроды России), утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 11 ноября 2015 г. N 1219 (далее - Положение), именно Минприрода России является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативному правовому регулированию в сфере изучения, использования, воспроизводства и охраны природных ресурсов, а также выработке и реализации государственной политики и нормативному правовому регулированию в сфере охраны окружающей среды. Действующим природоохранным законодательством предусмотрено два способа определения размера вреда, причиненного окружающей среде: в соответствии с фактическими затратами на восстановление окружающей среды или в соответствии с утвержденными таксами и методиками исчисления размера вреда, утверждение которых отнесено к полномочиям Минприроды России. Высший Арбитражный Суд Российской Федерации неоднократно в своих решениях подчеркивал, что «при определении экологического вреда в де-

нежном выражении подлежат учету не только затраты на восстановление нарушенной природной среды, но и экологические потери, которые невозможны или трудновосполнимы» [15].

Например, на протяжении длительного периода времени не утверждаются методика и таксы по расчету размера вреда, причиненного окружающей среде в результате допущенного загрязнения атмосферного воздуха, что является определенным препятствием для определения размера соответствующего вреда и реализации закрепленных конституционных прав. Единственным документом, регламентирующим отдельные вопросы, связанные с возмещением вреда, причиненного окружающей среде в результате нарушений законодательства об атмосферном воздухе, является Приказ Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 14 октября 2014 г. N 1325-ст, утвердивший Национальный стандарт Российской Федерации ГОСТ Р 56167-2014 «Выбросы загрязняющих веществ в атмосферу. Метод расчета ущерба от промышленного предприятия объектам окружающей среды» [16] (далее - ГОСТ Р 56167-2014), вступивший в силу с 1 июля 2015 г., в соответствии с ним определяются методы расчета вреда, нанесенного выбросами загрязняющих веществ конкретным промышленным предприятием объектам окружающей среды, экологическим системам, строительным конструкциям, памятникам и сельскохозяйственным культурам. ГОСТ Р 56167-2014 предназначен для работников подразделений по охране окружающей среды, органов и служб по охране окружающей среды администраций городов и регионов России. Основанием для расчета ущерба с применением данного стандарта являются факты превышения установленных нормативов выбросов, выбросов без соответствующего разрешения. Вместе с тем, согласно действующему законодательству, перечисленные факты не являются достаточными для взыскания с предприятия компенсации причиненного окружающей среде вреда, в частности подлежит установлению факт причинения вреда окружающей среде,

в результате которого может быть причинен вред здоровью и имуществу человека и гражданина. Также необходимо устанавливать причинную связь между совершенными деяниями и наступившими последствиями или возникновением угрозы причинения существенного вреда окружающей среде и здоровью людей, хотя совокупность обстоятельств, являющихся основанием для возмещения указанного вреда, на практике доказать достаточно сложно. Аналогичная ситуация наблюдается и в отношении иных объектов защиты экологического права.

Таким образом, в настоящее время отсутствие действующего нормативного правового акта, определяющего методы и таксы по расчету размера вреда, причиненного окружающей среде не позволяет в полной мере реализовать конституционное право на возмещение ущерба при экологических правонарушениях.

Исходя из вышесказанного, мы видим, что многие ключевые проблемы в области защиты экологических прав объективно связаны с несовершенством тех нормативных правовых актов, которые их закрепляют. Речь идет, в частности, о несовершенстве правовых категорий «благоприятная окружающая среда», «экологическая информация» и других, закрепленных в национальном законодательстве, которые и определяют содержание конституционных экологических прав. Имеющаяся в законодательстве противоречивость в правовом регулировании охраны окружающей среды оказывает негативное влияние на применение природоохранных норм, в частности ст. 42 Конституции РФ и норм Закона об охране окружающей среды, придавая им в той или иной степени декларативный характер.

Между тем проблемы реализации экологических прав обусловлены не только несовершенством природоохранным законодательством с присущими ему дефектами и противоречиями, но и низким уровнем экологической культуры субъектов права, их неготовностью защищать свои конституционные экологические права на современном этапе развития Российского государства.

Список использованных источников:

1. Светличная М.В. К вопросу об определении понятия "благоприятная окружающая среда" // Политика, государство и право.- 2012.- N 1.- С. 2- 3.
2. Бринчук М.М. Благоприятная окружающая среда - важнейшая категория права // Журнал российского права.- 2008.- N 9.- С. 37 – 52.
3. Хартия Европейского союза об основных правах от 12 декабря 2007 года // СПС «Консультант Плюс».
4. Ziekow J., Debus A., Musch E. Abschlussbericht Evaluation des Gesetzes zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes – Informationsfreiheitsgesetz des Bundes (IFG) – im Auftrag des Innenausschusses des Deutschen Bundestages, 22. Mai 2012.- S. 52- 58.

5. Urteil des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichtsvom 30.Januar 1986- 1 BvR 1352/85- // Neue Juristische Wochenschrift (NJW). 39. Jg. 1986. H. 19.- S. 1243- 1250.
6. Umweltinformations gesetz (UIG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 27.Oktober 2014 // BGBl. IS. 1643.
7. Gesetzzur Verbesserung der gesundheitsbezogenen Verbraucherinformation (Verbraucherinformations gesetz - VIG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 17.Oktober 2012 // BGBl. IS. 2166, 2725.
8. Фицай Д.А. Защита экологических прав: некоторые проблемы теории и практики // Журнал российского права.- 2018.- N 3.- С. 129- 138.
9. Судебные и нормативные акты Российской Федерации. 2019. Электронный ресурс: <https://sudact.ru/regular/doc/ip8JgMBC7IdY/> (дата обращения: 20 апреля 2019 г.).
10. Хлуденева Н.И. Правозащитный потенциал Орхусской конвенции // Судья.- 2015. - N 9.- С. 46- 51.
11. Кремер Л. Будущая роль Европейского суда в развитии европейского экологического права // Экологическое право.- 2005.- N 5.- С. 8- 13.
12. Бринчук М.М. Конституция Российской Федерации - основа прогрессивного развития экологического права / Отв. ред. М.М. Бринчук, О.Л. Дубовик // Конституция Российской Федерации и развитие экологического права.- М., 2005. – С. 52- 58.
13. Дубовик О.Л. Экологическое право.- М., 2004.- 350 с.
14. Кодолова А.В. О возмещении (ликвидации) вреда окружающей среде, в том числе связанного с прошлой хозяйственной деятельностью // Хозяйство и право.- 2012.- N 8.- С. 32- 48.
15. Определение ВАС РФ от 12 марта 2014 г. N ВАС-2194/14 по делу N А75-4538/2012 // СПС "КонсультантПлюс: Судебная практика".
16. ГОСТ Р 56167-2014. Выбросы загрязняющих веществ в атмосферу. Метод расчета ущерба от промышленного предприятия объектам окружающей среды. М.: Стандартинформ, 2014.

References:

1. Svetlichnaya M.V. K voprosu ob opredelenii ponyatiya "blagopriyatnaya okruzhayushchaya sreda" // Politika, gosudarstvo i pravo. - 2012. - N 1. - S. 2 - 3.
2. Brinchuk M.M. Blagopriyatnaya okruzhayushchaya sreda - vazhneyshaya kategoriya prava // Zhurnal rossyskogo prava. - 2008. - N 9. - S. 37 – 52.
3. Khartiya Yevropeyskogo soyuza ob osnovnykh pravakh ot 12 dekabrya 2007 goda // SPS «Konsultant Plyus».
4. Ziekow J., Debus A., Musch E. Abschlussbericht Evaluation des Gesetzeszur Regelung des Zugangszu Informationen des Bundes – Informations freiheits gesetz des Bundes (IFG) – im Auftrag des Innenausschusses des Deutschen Bundestages, 22. Mai 2012. - S. 52 - 58.
5. Urteil des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichtsvom 30.Januar 1986 - 1 BvR 1352/85 - // Neue Juristische Wochenschrift (NJW). 39. Jg. 1986. H. 19. - S. 1243 - 1250.
6. Umweltinformations gesetz (UIG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 27.Oktober 2014 // BGBl. IS. 1643.
7. Gesetzzur Verbesserung der gesundheitsbezogenen Verbraucherinformation (Verbraucherinformations gesetz - VIG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 17.Oktober 2012 // BGBl. IS. 2166, 2725.
8. Fitsay D.A. Zashchita ekologicheskikh prav: nekotorye problemy teorii i praktiki // Zhurnal rossyskogo prava. - 2018. - N 3. - S. 129 - 138.
9. Sudebnye i normativnye акты Rossyskoy Federatsii. 2019. Elektronny resurs: <https://sudact.ru/regular/doc/ip8JgMBC7IdY/> (data obrashcheniya: 20 aprelya 2019 g.).
10. Khludeneva N.I. Pravozashchitnyy potentsial Orkhusskoy konventsii // Sudya. - 2015. - N 9. - С. 46 - 51.
11. Kremer L. Budushchaya rol Yevropeyskogo suda v razvitii evropeyskogo ekologicheskogo prava // Ekologicheskoye pravo. - 2005. - N 5. - С. 8 - 13.
12. Brinchuk M.M. Konstitutsiya Rossyskoy Federatsii - osnova progressivnogo razvitiya ekologicheskogo prava / Отв. ред. М.М. Бринчук, О.Л. Дубовик // Konstitutsiya Rossyskoy Federatsii i razvitiye ekologicheskogo prava. - М., 2005. – S. 52 - 58.

13. Dubovik O.L. *Ekologicheskoye pravo*. - M., 2004. - 350 s.
14. Kodolova A.V. *O vozmeshchenii (likvidatsii) vreda okruzhayushchey srede, v tom chisle svyazannogo s proshloy khozyaystvennoy deyatelnostyu // Khozyaystvo i pravo*. - 2012. - N 8. - С. 32 - 48.
15. *Opredeleniye VAS RF ot 12 marta 2014 g. N VAS-2194/14 po delu N A75-4538/2012 // SPS "KonsultantPlyus: Sudebnaya praktika"*.
16. GOST R 56167-2014. *Vybrosy zagryaznyayushchikh veshchestv v atmosferu. Metod rascheta ushcherba ot promyshlennogo predpriyatiya obyektam okruzhayushchey sredy*. M.: Standart-inform, 2014.

УДК 347.451.01

Т.А. ВИДЯКИНА¹
Волго-Вятский институт (филиал)
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров

*Научный руководитель - Караваев Н.В., к.ю.н., доцент,
Волго-Вятский институт (филиал)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

МЕСТО ДОГОВОРА ДИСТАНЦИОННОЙ РОЗНИЧНОЙ КУПЛИ-ПРОДАЖИ В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ДОГОВОРОВ

Аннотация

Статья посвящена определению места договора дистанционной розничной купли-продажи в системе гражданско-правовых договоров. В статье раскрыто понятие дистанционной торговли, обозначена история появления продажи товаров дистанционным способом, приведен анализ законодательных и теоретических подходов к определению места договора продажи товаров дистанционным способом и обозначен наиболее верный подход. Поскольку это явление общественной жизни получило столь широкое экономическое распространение, жизненно необходимой становится правовая регламентация договорных отношений в этой области.

Ключевые слова: продажа товаров, способ продажи товаров, дистанционная купля-продажа, договор дистанционной купли-продажи, продажа товаров дистанционным способом.

Т.А. Видякина¹

**¹ О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.**

АЗАМАТТЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ШАРТТАР ЖҮЙЕСІНДЕГІ ҚАШЫҚТЫҚТАН БӨЛШЕКТЕП САТЫП АЛУ-САТУ ШАРТЫНЫҢ ОРНЫ

Аңдатпа

Мақала азаматтық-құқықтық шарттар жүйесіндегі қашықтықтан бөлшектеп сатып алу-сату шартының орнын анықтауға арналған. Мақалада қашықтықтан сауда жасау ұғымы ашылады, тауарларды қашықтықтан сатудың пайда болу тарихы көрсетіледі, қашықтықтан бөлшектеп сатып алу-сату шартының орнын анықтауға қатысты заңнамалық және теориялық тәсілдемелерге талдау жүргізіледі. Қоғамдық өмірдің бұл құбылысы кеңінен экономикалық қолданысқа енгеннен кейін, осы саладағы шарттық қатынастарды құқықтық реттеу аса қажет болып табылады.

Түйінді сөздер: тауарларды сату, тауарларды сату әдісі, қашықтықтан сатып алу-сату, қашықтықтан сатып алу-сату шарты, тауарларды қашықтықтан сату.

T.A. Vidyakina ¹

¹ The VolgoVyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov

PLACE OF THE CONTRACT OF REMOTE RETAIL SALE IN THE SYSTEM OF CIVIL LAW CONTRACTS

Annotation

The article is devoted to determining the place of the contract of remote retail sale in the system of civil law contracts. The article reveals the concept of distance selling, indicates the history of the sale of goods by remote means, provides an analysis of legislative and theoretical approaches to determining the place of contract for the sale of goods by remote means and indicates the most correct approach. Since this phenomenon of social life has become so widespread in economic terms, the legal regulation of contractual relations in this area becomes vital.

Keywords: sale of goods, method of sale of goods, distance purchase and sale, distance purchase agreement, sale of goods by distance.

В последнее время в связи со стремительным развитием средств массовой коммуникации появилось множество ранее неизвестных способов продвижения и продажи товаров (работ, услуг), в том числе посредством продаж через каталоги, брошюры, и, главным образом, через информационно-телекоммуникационную сеть «Интернет». Таким образом, особую популярность приобретает договор розничной купли-продажи дистанционным способом. Для Российской Федерации с ее протяженной территорией и невысокой плотностью населения развитие дистанционной торговли имеет особое значение. Это обосновывается удобством заключения договора, минимальными затратами денежных средств, в частности из-за отсутствия необходимости аренды торговых площадей, содержания работников, а также экономией времени покупателя на выбор и приобретение товара.

В международной практике договор дистанционной купли-продажи получил нормативное закрепление в 90-е гг. XX века [1, с. 142]. Поворотным моментом для дистанционной продажи в российском законодательстве стал 2007 год, когда были внесены изменения в Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ) и Закон РФ «О защите прав потребителей». Одновременно с внесением изменений в ГК РФ, Правительством РФ были утверждены «Правила о продаже товаром указанным способом» (далее - Постановление Правительства РФ № 612). В указанном акте в значительной мере были воспроизведены положения Европейской Конвенции «О международной почтовой и дистанционной торговле» от 27 марта 2002 года, где дистанционность – это один из признаков розничного договора купли – продажи, характеризующий способ его заключения с акцентом на невозможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо его образцом [2].

Легальное определение продажи товаров дистанционным способом дано в Постановлении Правительства РФ от 27.09.2007 № 612 «Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом». Законодатель установил, что продажа товаров дистанционным способом – это продажа товаров по договору розничной купли-продажи, заключаемому на основании ознакомления покупателя с описанием товара, содержащимся в каталогах, проспектах, буклетах либо представленным на фотоснимках или с использованием сетей почтовой связи, сетей электросвязи, в том числе информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», а также сетей связи для трансляции телеканалов и (или) радиоканалов, или иными способами, исключающими возможность непосредственного ознакомления покупателя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора [3]. Аналогичное определение договора дистанционной розничной купли-продажи содержится в ст. 26.1 Закона РФ «О защите прав потребителей» [4].

В российском законодательстве формулировки понятия дистанционной торговли имеют определенные различия. Так, в Стратегии развития торговли РФ на 2011-2015 и до 2020 гг. [5] такая форма договора купли-продажи именуется дистанционной торговлей, ФЗ «О рекламе» [6] - дистанционный способ продажи товара, в ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в РФ» перечисляет его к формам торговли. Из анализа легальных определений договора дистанционной розничной купли-продажи можно сделать вывод, что законодательство не относит его к отдельному виду торговли, а лишь признает в качестве особого способа ее осуществления [7, с. 229].

Определяя место договора дистанционной розничной купли-продажи прежде всего стоит отметить, что как известно, торговля пред-

ставляет собой вид предпринимательской деятельности, связанный с куплей-продажей товаров, следовательно, в основе торговых отношений лежат гражданско-правовые основы по купле-продаже имущества, регулируемые гл. 30 «Купля-продажа» Гражданского кодекса Российской Федерации [8]. Причем указанная глава гражданского законодательства содержит как общие положения о договоре купли-продажи, так и специальные, применяемые к таким разновидностям указанного договора, как розничная купля-продажа, поставка товаров, поставка для государственных или муниципальных нужд, контрактация, энергоснабжение, продажа недвижимости и продажа предприятия. Как следует из п. 5 ст. 454 ГК РФ, правила, установленные для различных видов договора купли-продажи, не отменяют действия общих норм, предусмотренных для договора купли-продажи.

Договор дистанционной розничной купли-продажи, как и остальные виды договоров купли-продажи, относится к договорам передачи имущества в собственность. В общей системе договорного права это один из самых распространенных и значимых в российском гражданском праве договоров. На его основе осуществляются отношения по обмену созданных природой и производимых человеком имущественных ценностей, выступающих в торговом обороте в качестве товаров. Почти пятая часть всех статей ГК РФ, посвященных отдельным видам гражданско-правовых договоров, приходится на долю договора купли-продажи.

Из анализа норм гражданского законодательства продажа товаров дистанционным способом подпадает под понятие «розничной купли-продажи», а значит, сохраняет все общие характеристики, закрепленные в Гражданском кодексе РФ.

Для определения места договора дистанционной розничной купли-продажи в системе гражданско-правовых договоров необходимо рассмотреть указанный договор в контексте теории договорного права. Для этого считаем необходимым придерживаться классификации, данной Корецким А.Д. [9, с. 93]. Автор определяет подтип договора как группы юридических договоров, имеющих одинаковую целевую направленность. Сюда входят такие договоры как обеспечительные договоры, договоры об уступке права требования, договоры о передаче вещей в собственность и другие. Под категорией «вид» договора автор понимает составляющую группу договоров, образующих подтип (например, купля-продажа, аренда, подряд). Подвид – это составляющая группы договоров, образующих вид (напри-

мер, поставка, лизинг, бытовой подряд). Исходя из этого, можно отметить, что договор дистанционной розничной купли-продажи подпадает под категорию «подвид» договора купли-продажи подтипа договоров о передаче имущества в собственность.

Главное отличие между договором купли-продажи и иными гражданско-правовыми договорами состоит не в схеме организации правовых связей между их участниками, а в различии предметов названных договоров и определении специфики их правового регулирования. Если предметом договора купли-продажи служат, прежде всего, вещи, то предметом договоров о производстве работ и оказании услуг, о передаче информации являются соответственно работы, услуги и информация, а предметом договоров об уступке требования и передаче исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности – имущественные права.

В литературе обсуждения места договора дистанционной купли-продажи на сегодняшний день представляются наиболее актуальными. Так, К. В. Соловьев и Г. Ф. Чекмарев придерживаются позиции, что это не отдельный вид договора розничной купли-продажи, а лишь особый способ продажи товаров [10, с. 120]. Такой подход представляется весьма парильным, поскольку, во-первых, ст. 497 ГК РФ закрепляет дистанционную продажу исключительно как способ продажи товара, а во-вторых, при дистанционной торговле законодательство не требует заключения отдельного договора.

При внесении изменений в Гражданский кодекс РФ в 2007 году формулировка о дистанционном способе приобретения товара и определении места этого договора в системе иных договоров розничной купли-продажи нормы, регулирующие правоотношения по дистанционному способу продажи товаров были помещены в статью посвященную купле-продаже товаров по образцам. В связи с этим возникает вопрос: рассматривает ли законодатель этот договор как вид договора купли-продажи по образцам, или как вид договора розничной купли-продажи, или как особый способ заключения договора?

На наш взгляд, при наличии определенных сходств указанных договоров, дистанционная купля-продажа не может являться разновидностью договора по образцам. В первую очередь это связано со способом ознакомления с характеристиками и внешним видом товара. Продажа товаров по образцам имеет место, когда договор заключается по результату осмотра образца товара, выставленным в месте торговли. Договор дистанционной купли про-

даже заключается при исключении непосредственного контакта продавца с покупателем. В данном случае покупатель направляет акцепт на предложенную оферту с использованием сетей почтовой или сетей электросвязи.

Интересным также представляется тот факт, что место договора дистанционной купли-продажи в различных отраслях права определяется по-разному. Если в Гражданском кодексе РФ такой договор относится к числу договоров розничной торговли, то Налоговый кодекс РФ прямо закрепляет, что к розничной торговле, как к отдельному виду предпринимательской деятельности, не относится реализация товаров по каталогам вне стационарной торговой сети, в том числе в виде почтовых отправлений (посылочная торговля), а также через телемагазины, телефонную связь и компьютерные сети [11]. Такое разъяснение понятия розничной торговли имеет своей целью определение системы налогообложения у продавца. В соответствии с пп. 6 и 7 п. 2 ст. 346.26 НК РФ розничная торговля является одним из видов деятельности, в отношении которых можно применять систему налогообложения в виде единого налога на вмененный доход (далее – ЕНВД). Главным условием для применения системы налогообложения в виде ЕНВД – это оплата и получение товара в объекте стационарной торговой сети. Поэтому, если дистанционный продавец не использует в своей торговле какой-либо объект стационарной торговой сети, то ему следует применять общую либо упрощенную систему налогообложения, либо упрощенную систему налогообложения.

Кроме того, существует судебная практика по применению к дистанционному способу розничной продажи товара положений Федерального закона «О рекламе», в частности, неоднозначно решается вопрос о квалификации данных способов ознакомления покупателя с товаром в качестве рекламы или оферты. Постановлением ФАС Московского округа от 19.07.2011 № К-А40/7294-11 по делу № А-40-118810/10-127-644 установлено, что Общество реализует на территории Российской Федерации товары народного потребления на основании распространения каталогов «ОТТО», «BON PRIX», «WITT». Названные каталоги содержали наименование товара, его красочное графическое изображение и краткое текстовое описание; основные потребительские свойства (цветовые решения, линейка размеров, материал); полное фирменное наименование продавца, его почтовый адрес и адрес места нахождения, телефоны для получения дополнительной информации; цену товара; условия приобретения, оплаты, доставки (включая несколько готовых бланков заказа (акцепта)); срок действия

каталога, то есть в полной мере соответствуют требованиям пунктов 8, 12, 17 Постановления Правительства № 612, что позволяет квалифицировать их как оферту применительно к положениям статьи 497 ГК РФ [12].

При таких обстоятельствах суды правомерно посчитали, что каталоги «ОТТО», «BON PRIX», «WITT», распространяемые обществом, являются не рекламой, а офертой (текстом договора присоединения), и расходы общества на оплату услуг сторонних организаций по рассылке неопределенному кругу лиц каталогов – как в форме почтового отправления, так и в форме вложения в печатное издание, – являются расходами по рассылке текстов договоров, относимыми к прочим расходам на производство и реализацию в силу подпункта 6 пункта 1 статьи 253 НК РФ и подпункта 49 пункта 1 статьи 264 НК РФ, лимит на учет которых в налоговой базе по налогу на прибыль не установлен...»

Из приведенного примера можно сделать вывод, что каталоги товаров не являются рекламой, а представляют собой лишь оферту для заключения договора продажи товара дистанционным способом.

Из анализа указанных нормативно-правовых актов прослеживается, что дистанционная продажа товаров может быть реализована несколькими способами: через заказы по каталогу, с использованием сетей почтовой связи, через Интернет и т.д., причем перечень способов продажи остается открытым. На наш взгляд, законодатель намеренно не ограничивает потребителей и продавцов в способах продажи товаров дистанционным способом. В большей степени это связано с развитием технологий и массовых коммуникаций во всем мире.

Подводя итог всему вышесказанному, можно сделать вывод. Договор дистанционной розничной купли-продажи обладает двумя основными характеристиками, отличающими его от других гражданско-правовых договоров: во-первых, исключение возможности непосредственного ознакомления потребителя с товаром либо образцом товара при заключении такого договора, во-вторых, заключение договора дистанционной розничной купли-продажи происходит только на основании ознакомления покупателя с описанием товара. Российское гражданское законодательство договор отдельно договор дистанционной розничной купли-продажи не выделяет, а лишь признает в качестве особого способа ее осуществления. Этот подход является верным, поскольку в системе гражданско-правовых договоров договор дистанционной купли-продажи относится к договорам розничной купли-продажи как

«подвид» договора купли-продажи подтипа договоров о передаче имущества в собственность. И поскольку продажа товаров дистанционным способом подпадает под понятие «роз-

ничной купли-продажи» и сохраняет все присущие ей характеристики, отпадает основание для признания такого договора в качестве отдельного типа и вида договоров.

Список использованных источников:

1. Мишина Е.В. Учения о договоре купли-продажи в советской и современной цивилистической науке // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2008. №2. – С. 140-144.
2. Европейская конвенция о международной почтовой и дистанционной торговле: Текст Конвенции разработан и одобрен правлением Европейской Ассоциации Дистанционной и Почтовой Торговли ЕМОТА на Ежегодном Общем Собрании членов Ассоциации от 27.03.2002 // Париж. – [Электронный ресурс]. - URL: https://uvaleronchika.ru/low/evropeyskaya_konvenciya_o_mezhdunarodnoy_pochtovoy_i_distancionnoy_torgovle.pdf (дата обращения 26.03.2019).
3. Постановление Правительства РФ от 27.09.2007 № 612 «Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом» // «Российская газета», № 219, 03.10.2007.
4. Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // «Российская газета», № 8, 16.01.1996.
5. Приказ Минпромторга России от 25.12.2014 № 2733 «Об утверждении Стратегии развития торговли в Российской Федерации на 2015 - 2016 годы и период до 2020 года» // СПС «КонсультантПлюс». – [Электронный ресурс]. - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_173113/ (дата обращения 08.04.2019).
6. Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» // «Российская газета», № 51, 15.03.2006.
7. Правовое регулирование торговой деятельности в России (теория и практика) / Л. В. Андреева, Т. А. Андреева, Н. Г. Апрезова [и др.]; отв. Ред. Л. В. Андреева : монография. – Москва : Проспект, 2015. – 304 с.
8. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)» от 26.01.1996 № 14-ФЗ // «Собрание законодательства РФ», 29.01.1996, № 5, ст. 410.
9. Корецкий А.Д. Договорное право России. Основы теории и практика реализации. – Москва: ИКЦ «МарТ», Ростов н/Д: Издательский центр «МарТ», 2004. – 528 с.
10. Соловьев К.В., Чекмарев Г.Ф. Дистанционная торговля как объект правового регулирования // Вестник МИЭП. 2016. №3 (24). – С. 119-126.
11. «Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая)» от 05.08.2000 № 117-ФЗ // «Парламентская газета», № 151-152, 10.08.2000.
12. Постановление ФАС Московского округа от 19.07.2011 № К-А40/7294-11 по делу № А-40-118810/10-127-644. – [Электронный ресурс].- URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=145694#06549666281247337> (дата обращения: 30.04.2019).

References:

1. MishinaYe.V. Ucheniya o dogovorekupli-prodazhi v sovetskoyisovremennoytsivilisticheskoyнауке // Vestnik Sankt-Peterburgskogouniversiteta MVD Rossii. 2008. №2. – S. 140-144.
2. Evropeyskayakonventsiya o mezhhdunarodnoypochtovoyidistsionnoyorgovle: TekstKonventsiiirazbotaniodobrenpravleniyemYevropeyskoyAssotsiatsiiDistantsionnoyiPochtovoyTorgovli EMOTA naYezhegodnomObshchemSobraniichlenovAssotsiatsiiot 27.03.2002 // Parizh. – [Elektronnyresurs]. - URL: https://uvaleronchika.ru/low/evropeyskaya_konvenciya_o_mezhdunarodnoy_pochtovoy_i_distancionnoy_torgovle.pdf (data obrashcheniya 26.03.2019).
3. PostanovleniyePravitelstva RF ot 27.09.2007 № 612 «Ob utverzhdeniiPravilprodazhitovarovdistantsionnymsposobom» // «Rossyskayagazeta», № 219, 03.10.2007.
4. Zakon RF ot 07.02.1992 № 2300-1 «O zashchitepravpotrebiteley» // «Rossyskayagazeta», № 8, 16.01.1996.
5. PrikazMinpromtorgaRossiiot 25.12.2014 № 2733 «Ob utverzhdeniiStrategiirazvitiyatorgovli v RossyskoyFederatsiina 2015 - 2016 godyi period do 2020 goda» // SPS «KonsultantPlyus». – [Elektronnyresurs]. - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_173113/ (data obrashcheniya 08.04.2019).
6. Federalnyzakonot 13.03.2006 № 38-FZ «O reklame» // «Rossyskayagazeta», № 51, 15.03.2006.
7. Pravovoyeregulirovaniyetorgovoydeyatelnosti v Rossii (teoriyaiipraktika) / L. V. Andreyeva, T. A.

- Andronova, N. G. Apresova [i dr.]; otv. Red. L. V. Andreyeva :monografiya. – Moskva :Prospekt, 2015. – 304 s.
8. «GrazhdanskykodeksRossyskoyFederatsii (chastvtoraya)» ot 26.01.1996 № 14-FZ // «Sobraniyezakonodatelstva RF», 29.01.1996, № 5, st. 410.
 9. Koretsky A.D. DogovornoyepravoRossii. Osnovyteoriiipraktikarealizatsii. – Moskva: IKTs «MarT», Rostov n/D: Izdatelskytsentr «MarT», 2004. – 528 s.
 10. Solovyev K.V., Chekmarev G.F. Distantcionnayatorgovlyakakobyektpravovogoregulirovaniya // Vestnik MIEP. 2016. №3 (24). – S. 119-126.
 11. «NalogovykodeksRossyskoyFederatsii (chastvtoraya)» ot 05.08.2000 № 117-FZ // «Parlamentskayagazeta», № 151-152, 10.08.2000.
 12. Postanovleniye FAS Moskovskogookrugaot 19.07.2011 № K-A40/7294-11 podelu № A-40-118810/10-127-644. – [Elektronnyresurs].- URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=145694#06549666281247337> (dataobrashcheniya: 30.04.2019).

УДК 347.63

В.Р. ГАЛИМЗЯНОВА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – Ж.Т. Кумысбекова
к.ю.н., ассоциированный профессор ВШП «Әділет» КОУ*

НЕКОТОРЫЕ АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ АЛИМЕНТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ МЕЖДУ РОДИТЕЛЯМИ И ДЕТЬМИ

Аннотация

Автор в статье рассматривает теоретические взгляды и вопросы правового регулирования института алиментирования, проводит анализ положений семейного законодательства Казахстана, регулирующие алиментные обязательства.

Ключевые слова: алименты, алиментные обязательства, семейное законодательство, алиментное соглашение.

В.Р. Галимзянова¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

АТА-АНАЛАР МЕН БАЛАЛАР АРАСЫНДАҒЫ АЛИМЕНТТІК МІНДЕТТЕМЕЛЕРДІ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУДІҢ КЕЙБІР ӨЗЕКТІ МӘСЕЛелЕРІ

Аңдатпа

Мақаланың авторы алиментация институтын құқықтық реттеудің теориялық көзқарастары мен мәселелерін қарайды, техникалық қызмет көрсету міндеттерін реттейтін Қазақстанның отбасылық заңнамасының ережелерін талдайды.

Түйінді сөздер: алименттер, алименттік міндеттемелер, отбасы заңнамасы, алименттік келісім.

V.R. Galimzyanova¹

**¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

**SOME CURRENT ISSUES OF LEGAL REGULATION OF ALIMONY OBLIGATIONS
BETWEEN PARENTS AND CHILDREN**

Annotation

The author in the article examines the theoretical views and issues of legal regulation of the institute of alimentation, analyzes the provisions of the family legislation of Kazakhstan, which regulate alimony obligations.

Keywords: alimony, alimony obligations, family law, alimony agreement.

Со времен появления семейных отношений, зарождения семейного очага, а также проявления ответственности людей друг перед другом, родители несут бремя содержания своих несовершеннолетних детей, а дети, в свою очередь перед родителями. Чаще всего, условия материального обеспечения, в который включен порядок и форма предоставления для несовершеннолетних детей, определяются по соглашению родителей, самостоятельно.

Институт алиментирования признается как один из значимых институтов семейного права. В реальных условиях алиментные правоотношения имеют достаточно конфликтный характер и в этой связи вызывают пристальное внимание со стороны государства. Дела по алиментам, чаще всего разрешаются в суде и судьи стараются найти справедливое решение, которое приемлемо для двух сторон, т.к. от этого часто зависит содержание и удовлетворение жизнедеятельности и благополучие социально незащищенных и ранимых граждан. Алиментные обязательства родителей по содержанию несовершеннолетних детей регулируются следующими нормативно-правовыми актами:

- Кодексом РК «О браке (супружестве) и семье» (далее КоБС РК);
- Законом РК от 2 апреля 2010 года «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей»;
- Приказом Министра РК «О перечне видов заработной платы и иного дохода, из которых производится удержание алиментов на несовершеннолетних детей».

Правоотношения по предоставлению имущественного содержания родителями своим детям можно ранжировать по двум существенным видам в зависимости от того, на какого субъекта будет возложена обязанность по алиментированию. Первый вид составляют обязательства, в которых участником этих обязательств выступает один из родителей. В тоже время, этот вид правоотношений может быть разделен на две группы в зависимости от состояния совершеннолетия или несовершеннолетия лица кому адре-

сованы эти алиментные платежи. Поэтому в первую группу включаются обязательства, где родитель предоставляет имущественное содержание совершеннолетнему, а во вторую - несовершеннолетнему ребенку [1, с. 12].

Итак, какие существуют механизмы законного взыскания алиментов в нашей стране?

В Кодексе РК «О браке (супружестве) и семье» предусматривается два различных порядка уплаты алиментов, одним из которых является добровольный (по соглашению сторон) (глава 22 КоБС РК) и судебный (принудительное взыскание) (глава 23 КоБС РК) [2].

Соглашение об уплате алиментов. Добровольный порядок уплаты алиментов на сегодняшний день является наиболее приемлемый, поскольку родители имеют возможность обговорить и согласовать условия обдуманно, без споров и коллизий. Рассматриваемый порядок удобен тем, что отсутствует процедура судебных разбирательств, заключается лишь соглашение в письменной форме, которое включает в себя размер алиментов, условия и порядок их выплаты. Следующим этапом, является подписание и заверение данного документа нотариусом. Только после прохождения полного порядка и выполнения всех правовых требований, соглашение будет иметь силу исполнительного листа.

Нотариально удостоверенное соглашение об уплате алиментов. как вид исполнительного документа. исполняется по правилам исполнительного производства, условия и порядок осуществления которого определены Законом РК "Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей." При неисполнении плательщиком алиментов обязанностей, принятых на себя по соглашению, судебный пристав-исполнитель по заявлению получателя алиментов должен принять соответствующие меры по принудительному исполнению соглашения[3].

Алиментное соглашение, сохраняет юридическую силу до совершеннолетия ребенка при этом, детям, обучающимся по дневной

форме, алименты выплачиваются до 21 года (п.1 ст. 138 КоБС РК). Однако, существует ряд особенностей, согласно с которыми выплата алиментов прекращается в отношении ребенка, недостригшего восемнадцатилетнего возраста, в частности: приобретение ребенком полной дееспособности до достижения им совершеннолетия (эмансипация); усыновление ребенка, на содержание которого уплачивались алименты; смерть лица, получающего алименты. Также, действие такого соглашения может прекратиться в связи со следующими обстоятельствами: смертью получателя или плательщика алиментов; истечением срока его действия; иными основаниями, предусмотренными соглашением.

В Казахстане, с каждым годом все чаще увеличивается количество разводов. И помимо того, что это является психологической травмой для ребенка, распад семьи также влечет за собой целый ряд иных проблем, связанных с принудительным взысканием алиментов.

Судебный порядок взыскания алиментов. К сожалению, родителям не всегда удается решить возникшую проблему мирным путем, вследствие возникновения различных споров между собой, касающихся денежной суммы. Одна сторона, с которым проживает несовершеннолетний ребенок, в таких алиментных обязательствах, чаще всего пытается увеличить размер алиментов, аргументируя тем, что воспитание ребенка требует не малых расходов. Другая же сторона, в силу безразличия к материальным проблемам по содержанию ребенка, пытается значительно уменьшить размер алиментов, а то и всеми способами избежать обязанности по уплате алиментов. Поэтому, чтобы как-то разрешить данный спор, на помощь приходит нейтральная сторона, в лице органов судебной власти, которая взвесив все аргументы, выносит решение в пользу правой стороны.

Взыскание алиментов в судебном порядке – это процесс принудительного взимания алиментов с лица, по тем или иным основаниям, уклоняющегося от их добровольной уплаты. Обратиться в суд с заявлением о взыскании алиментов можно независимо от срока, истекшего с момента возникновения права на алименты, если алименты не выплачивались ранее по соглашению об уплате алиментов. При этом алименты присуждаются с момента обращения в суд, а за прошедший период могут требоваться не более чем за 3 предыдущих года, если будет установлено что до этого периода деньги на содержание не передавались.

Размер алиментов, взыскиваемых в судебном порядке составляет: на одного ребенка - одной четверти, на двух детей - одной трети, на трех и более детей - половины заработка и (или) иного дохода родителей (п. 1 ст. 139 КоБС РК). Судебная практика показывает, что основная масса дел по взысканию алиментов, размер определяемый судом не увеличивают, тем самым не используется право установленное в п. 2 ст. 139 КоБС РК, то есть суды действуют формально, по шаблону.

В некоторых странах, а их большинство, не установлены какие-либо параметры при размера алиментирования. В порядке рассмотрения спора их размер устанавливается в судебном порядке и ставится в зависимость от материального состояния родителя, предоставляющий содержание. И наоборот, в некоторых штатах США имеют место различные образцы алиментного обеспечения, среди которых общеизвестная модель штата Висконсин. По которой с родителя который отдельно проживает взыскивается на одного ребенка 17% доходов, на двоих - 25%, на троих - 29%, на четырех - 31%, пятерых и более - 34% [4, с. 144.].

Для того, чтобы возникло алиментное обеспечение у одного из родителей или у обоих родителей, не принимается во внимание тот факт, что ребенок обладает собственным имуществом или иными материальными благами. Такое утверждение является общеприменимым для семейных правоотношений. По этому вопросу Г.Ф. Шершеневич писал, что «материальное содержание родителями, не может быть рассмотрено как дополнительная, объясняется это тем, что родители не должны соотносить расходы по обеспечению дополнительно к личному имуществу детей, так как оно для них неприкосновенно. Имущественная масса детей должна быть использована на содержание только если отсутствует или существует недостаток средств у родителей» [30, с. 234].

Похожий подход имеет место в правовом порядке Германии: «несовершеннолетний ребенок, даже в том случае если он обладает неким имуществом, имеет право предъявлять требования на свое содержание от своих родителей, так как средства от его имущественной массы, и сумма его заработка недостаточна для обеспечения» (§ 1602 (2) ГГУ) [5, с. 87].

На взыскание алиментов, в судебном порядке, может подать: нетрудоспособный нуждающийся супруг; супруга в период беременности и в течение 3 лет со дня рождения общего ре-

бенка; нуждающийся супруг, осуществляющий уход за общим ребенком-инвалидом до достижения им возраста 18 лет, а также в случае определения общему ребенку-инвалиду по достижении 18 лет I - II группы инвалидности.

Еще одним видом алиментных обязательств, родителей в отношении их детей, считаются те, в которых дети достигли совершеннолетия. Для их формирования мало наличие доказательств происхождения ребенка от родителя, эти алиментные обязательства могут возникнуть лишь в порядке выявленных в законодательном порядке обстоятельств и существуют они вне родительского правоотношения. Основаниями алиментирования - составными моментами формирования рассматриваемого вида алиментирования признают такие факты как - нетрудоспособность и нуждаемость получаемой стороны, в частности совершеннолетние дети или родителей.

Закон возлагает на родителей обязанность по содержанию своих нетрудоспособных совершеннолетних детей, нуждающихся в помощи (п. 1 ст. 143 КоБС РК). Добровольно обеспечение может осуществляться в соответствии с условиями алиментного соглашения или согласно устной договоренности. В том случае, если не было заключено соглашение, только сам совершеннолетний управомоченный участник принимает решение - обращаться ему в суд с соответствующими исковыми требованиями. Если лицо, имеющий право на получение алиментов, согласно закону, признано недееспособным, то с исковыми претензиями в суд вправе обратиться его опекун, выполняющий функции по представлению и защите прав такого лица. Лишение родительских прав не освобождает родителей от обязанности материально обеспечивать своего ребенка (п. 2 ст. 77 КоБС РК), в этой связи этот юридический факт никак не отражается на механизме исполнения алиментного обязательства.

Взыскание алиментов на основании исполнительного листа прекращается в следующих случаях:

- при достижении ребенком возраста 18

лет;

- при приобретении полной дееспособности несовершеннолетним ребенком до достижения им совершеннолетия (например, в случае вступления в брак);

- при усыновлении или удочерении ребенка, на содержание которого уплачивались алименты;

- в случае смерти алиментоплательщика или ребенка, на которого выплачивались алименты.

В заключение отметим, что защита имущественных прав несовершеннолетних лиц при взыскании алиментных платежей на их содержание возможна только путем комплексного решения проблем, связанных с взысканием алиментов, включая взаимодействие органов государственной власти между собой и дальнейшее совершенствование действующего законодательства. Полагаем, что государство при осуществлении правотворческой и правоприменительной деятельности должно уделять особое внимание наиболее уязвимым отношениям семейно-правовой сферы, к числу которых в первую очередь относятся алиментные обязательства родителей и детей.

В настоящий момент, законодательством Республики Казахстан по вопросам алиментов, казалось бы предусмотрены многие соответствующие международному праву нормы, которые должны обеспечивать надежное функционирование системы по взысканию алиментов у должников, однако исходя из опыта окружающих, и статистики, на практике применяемые нормы законодательства очень слабо работают, либо не должным образом исполняются.

В данной статье я максимально кратко постаралась выразить суть проблем, возникающих при взыскании и уплате алиментов, и осуществила попытку проведения правового анализ положений казахстанского семейного законодательства.

Список использованных источников:

1. Макеева О.А. Актуальные направления реформирования алиментного законодательства России // Семейное и жилищное право. - 2012. - № 2. - С. 11 - 14.
2. Кодекс Республики Казахстан от 26 декабря 2011 года № 518-IV «О браке (супружестве) и семье» // <http://online.zakon.kz/>, (по состоянию на 01.04.2019 г.)
3. Закон Республики Казахстан от 2 апреля 2010 года № 261-IV «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» // <http://online.zakon.kz/>, (с изменениями и дополнениями по состоянию на 24.04.2019 г.)

4. Mavis Maclean Delegalizing Child Support // Family, politic sand the Law. Perspectives for East and West Europe /Edited by Mavis Maclean and Jacek Kurczewski. Oxford: ClarendonPress, 1994. P. 144.
5. Гражданское и торговое право зарубежных стран. Учебное пособие / Безбах В.В., Залеский В.В., и др. - М., 2004. - 896 с.

References:

1. Makeyeva O.A. Aktualnye napravleniya reformirovaniya alimentnogo zakonodatelstva Rossii // Semeynoye i zhilishchnoye pravo. - 2012. - № 2. - S. 11 - 14.
2. Kodeks Respubliki Kazakhstan ot 26 dekabrya 2011 goda № 518-IV «O brake (supruzhestve) i semye» // <http://online.zakon.kz/>, (po sostoyaniyu na 01.04.2019 g.)
3. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 2 aprelya 2010 goda № 261-IV «Ob ispolnitelnom proizvodstve i statuse sudebnykh ispolniteley» // <http://online.zakon.kz/>, (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 24.04.2019 g.)
4. Mavis Maclean Delegalizing Child Support // Family, politic sand the Law. Perspectives for East and West Europe /Edited by Mavis Maclean and Jacek Kurczewski. Oxford: ClarendonPress, 1994. P. 144.
5. Grazhdanskoye i torgovoye pravo zarubezhnykh stran. Uchebnoye posobiye / Bezbakh V.V., Zallesky V.V., i dr. - M., 2004. - 896 с.

Удк 347.2/.3

К.К. ГРЕШНИКОВ ¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – А.В. Гайдаш,
магистр юридических наук, сеньор-лектор ВШП «Эділет» КОУ*

ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ВИРТУАЛЬНЫХ "ВЕЩЕЙ" С УЧЕТОМ ВЫЗОВА СОВРЕМЕННОГО ВРЕМЕНИ

Аннотация

В данной статье рассматриваются основные положения и актуальные проблемы такой категории вещей, как "виртуальные вещи" в условиях современного мира. Изучена актуальность поставленной проблемы, проведен юридический анализ данной категории вещей и изучена судебная практика некоторых государств. Рассматривается подход к праву «собственности» на виртуальные "вещи".

Ключевые слова: виртуальное право, виртуальные вещи, гражданское законодательство, право собственности, судебная практика, виртуальное право.

К.К. Грешников¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ҚАЗІРГІ ЗАМАН ТАЛАБЫНА ҚАРАЙ ВИРТУАЛДЫ «ЗАТТАРДЫ» ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аңдатпа

Бұл мақалада қазіргі заманғы жағдайдағы «виртуалды заттар» сияқты заттардың негізгі санаттары мен ағымдағы мәселелер талқыланады. Мәселенің өзектілігі зерттелді, осы санаттағы құқықтық талдау жүргізілді, кейбір мемлекеттердің сот практикасы зерттелді. Виртуалды «заттарға» меншік құқығына көзқарас қарастырылады.

Түйінді сөздер: виртуалды заң, виртуалды заттар, азаматтық құқық, меншік құқығы, сот практикасы.

K.K. Greshnikov¹
¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

LEGAL REGULATION CONCERNING VIRTUAL "RES INCORPORALES" IN LIGHT OF MODERN CHALLENGES

Annotation

This article discusses the main provisions and current problems of such a category of things as "virtual things" in the conditions of the modern world. The relevance of the problem has been studied, a legal analysis of this category of things has been carried out, and the judicial practice of some states has been studied. An approach to ownership of virtual things is considered.

Keywords: virtual law, virtual things, civil law, property rights, judicial practice.

На сегодняшний день особо остро встает вопрос о законодательном закреплении и детальном правовом регулировании такой категории объектов гражданских прав как виртуальные объекты. Данный вид объектов по своей специфике фактически можно отнести к бестелесным вещам, институт которых зародился еще в давние времена. Впервые деление вещей на телесные и бестелесные было выведено еще в Древнем Риме известным римским юристом Гаем. Он фактически вывел две новые категории вещей: телесные(материальные - *corporeales*), которые можно осязать и бестелесные (*incorporeales*), которые нельзя осязать. В качестве примера бестелесных вещей Гай привел наследство, обязательства и узурпацию[1, с.111].

Однако необходимо осознавать что, сопоставляя телесные и бестелесные вещи, Гай подразумевает под последними не вещи, в смысле предметов внешнего мира, а именно права.

Некоторое время данное деление вполне активно использовалось и последующими юристами, однако в дальнейшем юристы отказались от фактического деления вещей на телесные и бестелесные поскольку традиционно стало считаться что к вещам могут относиться только овеществленные объекты. На сегодняшний же день, проблема бестелесных вещей вновь приобретает свою актуальность, в связи с появлением огромного количества новых объектов гражданского права. К числу таковых объектов и относятся изучаемые нами виртуальные "вещи". Особенно детально необходимо изучить возможность применения

категории «право собственности» к виртуальным "вещам".

Актуальность выбранной нами темы напрямую связана с развитием информационных технологий и появлением в гражданском обороте новых объектов, которые еще десять лет назад казались многим абсурдными. Как раз таки на фоне появления этих новых и еще не совсем основательно изученных объектов и возникает множество вопросов. По своей сути, виртуальные "вещи", являются объектом гражданского права и при этом данный вид объектов практически не изучен, в связи с чем на момент написания статьи не имеется какого-либо законодательного акта, который бы регулировал их правовое положение. А применение действующих норм по аналогии, не всегда соответствует природе виртуальных "вещей" и (или) приводит к неустранимым противоречиям в правоприменительной практике.

На сегодняшний день можно выделить немало вещей которые носят нематериальный характер. К таким наиболее популярным вещам можно отнести: различного рода аккаунты, виртуальные "вещи", виртуальная валюта, криптовалюта.

При этом, как уже говорилось выше, для перечисленных объектов на сегодняшний день выявилось отсутствие правового регулирования. Данные объекты (аккаунты, виртуальные "вещи", виртуальная валюта, криптовалюта) по своей природе схожи (поскольку носят нематериальный характер), однако, не смотря на это их необходимо разделять между собой ввиду их специфики, а соответственно к каждому из указанных объектов необходим индивидуаль-

ный подход. В данной статье же будут освещены правовые аспекты именно виртуальных "вещей" (например внутриигровые вещи).

В соответствии с пунктом 2 статьи 115 Гражданского Кодекса Республики Казахстан (далее - ГК РК): "К имущественным благам и правам (имуществу) относятся: вещи, деньги, в том числе иностранная валюта, финансовые инструменты, работы, услуги, объективированные результаты творческой интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий, имущественные права и другое имущество."

Под имущественными благами ГК понимает все те материальные предметы и иные ценности, в частности, энергию, работы и услуги, которые могут удовлетворять материальные и иные потребности субъектов права и включены в сферу отношений, регулируемых гражданским правом. Под имущественными правами же понимаются гражданские субъективные права на имущественные блага, их приобретение, использование и отчуждение. Имущественные блага и имущественные права п. 2 данной статьи объединяют общим понятием имущества. Поэтому под имуществом могут пониматься как отдельные имущественные блага или имущественные права, так и их совокупности.

В свою очередь на данные объекты распространяется триада прав собственности: право владения, право пользования и право распоряжения. Легальное определение права собственности приводится в статье 188 ГК РК, в которой сказано: "Право собственности есть признаваемое и охраняемое законодательными актами право субъекта по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом.", при этом: под правом владения понимается юридически обеспеченная возможность осуществлять фактическое обладание имуществом; под правом пользования понимается юридически обеспеченная возможность извлекать из имущества его полезные естественные свойства, а также получать от него выгоды; под правом распоряжения понимается юридически обеспеченная возможность определять юридическую судьбу имущества.

Под вещами гражданское законодательство понимает материальные предметы внешнего мира, которые имеют социальное свойство материальных благ, включая различные виды

энергии, жидкие и газообразные вещества, животный и растительный мир и отдельные особи этого мира, и даже бактерии и вирусы, выделенные из природной среды.

С развитием игровой индустрии, которая уже была выделена в качестве отдельного вида спорта, стало появляться огромное количество виртуальных "вещей", которые в свою очередь могут являться предметом торговли и бартера на различных торговых площадках. При этом, как показывает практика, виртуальные "вещи" зачастую продаются/покупаются за реальные деньги и(или) обмениваются также на реальное имущество. В данном случае встает вопрос - могут ли данные вещи быть предметом договора купли-продажи? В самом законодательстве Республики Казахстан отсутствует понятие виртуальной "вещи". В связи с отсутствием аутентичного толкования данному предмету, мы прибегаем к неофициальному толкованию. Исходя из сущности виртуальных "вещей", им можно дать следующее определение: виртуальная "вещь" - это некая компьютерная имитация предмета материального мира, в мире виртуальном имеющая некую ценность и выполняющая некоторые функции.

Для начала необходимо определить правовую природу виртуальных "вещей", то есть определить к какому регулированию стоит прибегнуть: вещно-правовому или же обязательно-правовому.

Виртуальные "вещи" очень схожи по своей природе с безналичными деньгами или бездокументарными ценными бумагами. Определение ценной бумаги дается в п.1 ст.129 ГК РК, который гласит, что ценная бумага - совокупность определенных записей и других обозначений, удостоверяющих имущественные права. При этом ценные бумаги подразделяются на документарные и бездокументарные.

Документарные ценные бумаги - ценные бумаги, выпущенные в документарной форме (на бумажном или ином материальном носителе с возможностью непосредственного чтения содержания ценной бумаги без использования специальных технических средств).

Бездокументарные ценные бумаги - ценные бумаги, выпущенные в бездокументарной форме (в виде совокупности электронных записей).

Исходя из определения бездокументарной ценной бумаги можно сказать что право на ценную бумагу - это право собственности на документ или электронную запись, из которых

возникают имущественные права

Такой же подход применяется законодателем и к безналичным деньгам[2].

Таким образом, на сегодняшний день, законодателем применяется понятие права собственности и признание такового на электронные записи, что прямо закреплено в п. 2-1 ст. 115 ГК РК: К деньгам и правам (требованиям) по денежному обязательству (правам требования по уплате денег) применяется соответственно правовой режим вещей или имущественных прав (требований), если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, иными законодательными актами Республики Казахстан или не вытекает из существа обязательства.

В юридической литературе не раз отмечалось, что деньги являются вещами особого рода. Из чего вытекает специфика возникновения вещных прав на деньги. Так например, точка зрения А. И. Беспаловой основана на том, что нематериальные символы денег, как, например, банковский счет, и, соответственно, безналичные деньги являются объектами вещного права. Данным автором была высказана мысль о возможности признания объектом вещных прав не только вещей, но и нематериальных символов денег[3].

О. М. Олейник полагает, что безналичные деньги остаются объектом права собственности их владельцев. Так, она пишет, что передача денег банку не меняет вещных прав, а только устанавливает дополнительные обременения этих прав. Автор считает, что если заключается договор банковского вклада, то право собственности не переходит к банку, который получает только право пользования деньгами, обремененное обязательствами вернуть сумму по требованию или по истечении срока и уплатить проценты. Если речь идет о банковском счете, то деньги остаются объектом права собственности клиента, находящимся во власти банка, распорядительные же функции собственника осуществляются с обременением обязанностями банка[4, с. 65].

При этом, считаем что сами виртуальные "вещи" нельзя отнести к категории вещей в связи с их нематериальностью, а соответственно следует их выделить в особую группу вещей - квазивещи, на которые следует распространить положения вещного права.

Как нам известно основными признаками вещного права являются:

1) вещные права являются имущественными правами;

2) вещные права установлены законом;

3) вещные права возникают относительно индивидуально-определенной вещи;

4) вещные права являются абсолютными правами;

5) право следования;

6) фактическое господство над вещью;

7) наличие правомочия владения, пользования и распоряжения.

Виртуальные "вещи" обладают некоторыми признаками вещного права: так, например, виртуальные "вещи" в первую очередь являются индивидуально-определенными вещами, в связи с тем, что такой предмет единственный в своем роде и обладает уникальными предметами (название, внешний вид, расположение и т.д.); на них распространяются положения абсолютных прав, поскольку практически в каждом пользовательском соглашении (соглашение между пользователем и компанией при регистрации) говорится о запрете неправомерного использования чужих вещей, а это означает что ни одно лицо не в праве посягать на виртуальную "вещь" другого пользователя; на виртуальные "вещи" может распространяться право следования (например, при продаже предмета за ним переходят все обременения); данному типу объектов характерно фактическое господство над вещью (пользователь может распоряжаться вещью как ему захочется).

Однако, виртуальным "вещам" также свойственны и признаки, не характерные для вещного права: у них не может быть всей триады полномочий права собственности (в частности владения), они никак не устанавливаются законом (статья 195 ГК РК).

Далее нами будут рассмотрены некоторые примеры из судебной практики, которые также могут помочь в определении классификации виртуальных "вещей".

На сегодняшний день имеется немало количество различных торговых площадок которые предоставляют услуги по продаже, мене, покупки и т.д. виртуальных "вещей". При этом, на подобных площадках в качестве оплаты принимаются реальные деньги и соответственно имеются различные факты нарушения договорных обязательств.

Ярким примером такой площадки является **Ultima online**, одна из самых старых игр подобного рода. Как и во многих Интернет-играх, пользователь может приобретать для своего персонажа различные бонусы в виде одежды, оружия, дополнительных способностей и т. д.

Но! Правилами игры предусмотрено, что один игрок может украсть у другого игрока понравившуюся ему вещь[5]. Так, исходя из практики купли-продажи виртуальных "вещей" в данной онлайн-игре, ее создатели заявили что фактическим собственником виртуальной "вещи" является не само физическое лицо, а игровой персонаж, соответственное, исходя из их заявления вытекает то что данная сделка фактически не подлежит судебной защите, поскольку в суд может обратиться только физическое либо юридическое лицо. Игровой персонаж не является ни тем, ни другим.

Исходя из того что по подобным делам на территории Республики Казахстан на момент написания статьи не имеется судебной практики, но фактов заключения различных сделок с виртуальными "вещами" огромное множество, будь то договор - купли-продажи, дарения, мены и др., то соответственно имеется немалое количество различных правонарушений (преобладающим нарушением является это неоплата товара/просрочка оплаты товара), то остро встает вопрос о том, как суды будут применять казахстанское законодательство в данной сфере, не имея при этом практики и какого-либо нормативно-правового акта, регулирующего данные правоотношения.

Фактически, судебная практика разных стран мира выделяет два основных подхода к решению споров, касающихся виртуальных "вещей":

1) обязательства, вытекающие из сделок по виртуальным "вещам" не снабжены судебной защитой;

2) к виртуальным "вещам" применяются нормы законодательства о праве собственности и вещах;

Так, суды Российской Федерации общей юрисдикции в ходе рассмотрения данных споров использовали статью 1062 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) "Требования, связанные с организацией игр и пари и участием в них". Согласно п. 1 ст. 1062 ГК РФ требования граждан и юридических лиц, связанные с организацией игр и пари или с участием в них, не подлежат судебной защите, за исключением требований лиц, принявших участие в играх или пари под влиянием обмана, насилия, угрозы или злонамеренного соглашения их представителя с организатором игр или пари, а также требований, указанных в п. 5 ст. 1063 ГК РФ[6].

В качестве примера можно привести судеб-

ное разбирательство в котором рассматривался иск о признании недействительными сделок купли-продажи виртуальных предметов, заключенных истцом (пользователем MMORPG "Lineage 2" и "Rising Force On-line") с оператором игрового процесса - компанией "ООО Иннова Системс", и возврате уплаченных по ним 235 508,26 руб. По мнению истца, данные договоры были недействительны как противоречащие п. 4 ст. 129 ГК РФ ("Результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации не могут отчуждаться или иными способами переходить от одного лица к другому") и заключенные под влиянием обмана (ст. 179 ГК РФ). Ответчик возражал против удовлетворения иска, ссылаясь на то, что платные сервисы не являются обязательными для участия в игре, а предназначены для облегчения игрового процесса и получения дополнительных преимущественных привилегий в игре. Суд отказал в удовлетворении заявленных требований, указав, помимо прочего, что "заявленное истцом требование не входит в перечень, приведенный в ч. 2 ст. 1062 ГК РФ, а потому возможность судебной защиты при оспаривании истцом предоставленной в рамках игрового процесса услуги в виде предоставления дополнительных возможностей для персонажа игрока исключается"[7].

Имеется немало подобных решений, в которых суды ссылались на статью 1062 ГК РФ. Таким образом, судебная практика Российской Федерации пришла к тому, что приравнила обязательства из компьютерных игр к алеаторным обязательствам, то есть к обязательствам не снабженным судебной защитой. Подобная практика в случае наличия схожих споров может быть применена и в Республике Казахстан.

Однако, на наш взгляд, данная практика представляется не совсем верной. Поскольку в ГК РК имеется подобная норма (статья 914), которая гласит: Требования граждан и юридических лиц, связанные с организацией, проведением игр или пари, основанных на риске (азартных игр и пари), или с участием в них, при соблюдении организатором игорного бизнеса условий проведения азартных игр и (или) пари, не подлежат судебной защите, за исключением требований, вытекающих из отношений, указанных в статье 913 настоящего Кодекса. Исходя из буквального толкования данной статьи становится ясно, что ее положения должны распространяться исключительно на азартные

игры. Виртуальная реальность и онлайн-игры в свою очередь же не являются элементами игорного бизнеса. Исходя из легального определения азартной игры, которое дано в Законе Республики Казахстан от 12 января 2007 года № 219-III «Об игорном бизнесе», азартной игрой признается основанное на риске соглашение, заключенное участниками между собой либо с организатором игорного бизнеса, на исход события, предполагающий выигрыш, в котором они принимают участие[8]. В случае с онлайн-играми, они не предполагают какой-либо реальный и материальный выигрыш, поскольку пользователя интересует сам процесс пребывания, общения с другими игроками и прогресс его статуса в виртуальном мире.

В свою очередь, в азиатских государствах (например: Китай, Тайвань, Южная Корея) права на виртуальные "вещи" приравнены к праву собственности. Так, в рассмотренных судебных делах, касающихся виртуальных "вещей", становится ясно что суды применяют к праву на виртуальные "вещи" аналогию права собственности. Так, судом города Бейджинг (Пекин) был рассмотрен спор между пользователем онлайн-игры и ее правообладателем. По данному делу у игрока был украден аккаунт неизвестным хакером. После рассмотрения дела по существу, суд обязал разработчика вернуть игроку украденный аккаунт и тем самым защитил право собственности игрока на его аккаунт[9]. Подобных решений, касающихся виртуальной собственности в азиатских странах огромное множество.

Например в Тайване Министерство юстиции издало Постановление от 23.11.2011г., в котором предметы виртуальной собственности являются собственностью в правовом смысле[10].

Эта концепция на наш взгляд выглядит более логичной, нежели концепция Российской Федерации, поскольку в данном случае защищаются действительные интересы собственника и восстанавливается положение собственника до уровня, в котором оно было до нарушения.

Англо-саксонская доктрина права придерживается аналогичной концепции. В американской доктрине предлагается распространить на виртуальные объекты нормы общего права (common law) о праве собственности. Юристы данной правовой системы считают что объекты виртуального мира должны относиться к особой категории вещей, которые

занимают промежуточное положение между традиционными(материальными) объектами права и объектами интеллектуальной собственности. Промежуточное положение они занимают потому что:

1) данная категория не является результатом творческого труда игрока, а соответственно не может являться объектом интеллектуальной собственности;

2) к традиционным объектам их нельзя отнести поскольку данные вещи не существуют в реальном мире, а имеются только на экране компьютера(в сервере).

Однако, по их мнению на них должны распространяться нормы о праве собственности, поскольку такие объекты могут быть предметом различных договоров и на сегодняшний день виртуальные "вещи" обладают потребительской ценностью.

Так, на данный момент вопрос о правовом статусе виртуальных "вещей" в англосаксонской судебной практике, также как и в Республике Казахстан остается не решенным. Несмотря на это, в американской судебной практике имеется спор, на который сейчас ссылаются суды.

В данном споре в качестве истца выступал пользователь онлайн-игры Second Life. В своем исковом заявлении он описывал неправомерное лишение его права собственности на виртуальные "вещи" (в данном случае ими были виртуальные земельные участки). В качестве ответчика по данному делу выступала компания-разработчик Linden Lab. В ходе игры пользователь приобрел несколько земельных участков за виртуальную валюту (при этом реальная стоимость аккаунта составляла примерно 2 тысячи долларов США). Один из этих земельных участков был приобретен им в результате использования уязвимости программного кода игры, в связи с чем он приобрел этот земельный участок по очень заниженной цене. В связи с этим, компания-разработчик заблокировала аккаунт игрока и удалила его имя из "реестра прав на все земельные участки" и даже на те, которые были приобретены истцом на правомерной основе. Позже компания-разработчик продала эти участки другим пользователям и при этом не выплатила истцу никакой компенсации. Истец в ходе судебного разбирательства ссылался на деликт со стороны ответчика именуемый конверсией, суть которого заключается в неправомерном присвоении чужого имущества.

Однако в ходе рассмотрения дела, суд признал арбитражную оговорку, указанную в правилах оказания услуг недействительной, после чего стороны заключили мировое соглашение и дело было закончено[11].

Данный спор хоть и не является идеальным судебным прецедентом, но все равно представляет из себя определенную ценность для иных судов американской системы, которые изучив его могут облегчить процесс рассмотрения иного судебного дела, касающегося виртуальной собственности.

В зарубежной литературе в качестве компромиссного решения данной дилеммы была предложена концепция "волшебного круга" (The Magic Circle Test). Ее суть заключается в том, что виртуальные отношения подпадают под действие права в том случае, когда их участник предвидел или должен был предвидеть, что такие виртуальные отношения будут иметь определенные последствия в реальном мире. Например, если речь идет о совершении кражи в игре, условия которой допускают возможность существования персонажей, которые крадут, как это имеет место во многих многопользовательских онлайн-играх, то факт совершения кражи в рамках игрового процесса является проявлением игры и не выходит за рамки "волшебного круга". Если же пользователь специально взламывает аккаунт и совершает "кражу" виртуального персонажа или иных объектов, то это уже действие, имеющее последствия в реальном мире и подпадающее под правовые нормы, в частности под ст. 272 УК РФ (неправомерный доступ к компьютерной информации)[12]. Или например, оператор виртуального мира, организовавший продажу виртуальных объектов за реальные деньги, не может не осознавать, что такие действия имеют определенные последствия в реальном мире - начиная от вопросов совершения платежа и кончая налоговыми последствиями.

Покупая какую-либо виртуальную "вещь" покупатель естественно хочет максимально себя обезопасить, поскольку интернет-покупки на сегодняшний день являются самыми незащищенными.

Как уже говорилось выше, в случае обращения лица в суд, в связи с невыполнением какого-либо обязательства связанного с виртуальной "вещью", неизвестно какую позицию займет суд. Вполне возможно, суд не отнесет виртуальные "вещи" к иному имуществу, в свя-

зи с чем одна из сторон окажется незащищенной.

Наиболее логично будет распространить на виртуальные "вещи" традиционные нормы права собственности. В частности, если отталкиваться от известной трудовой теории Джона Локка, которая заключается в следующем: каждый человек в момент рождения наделяется правом собственности на свою собственную личность и имеет право на продукты своего собственного труда, например прикладывая свой труд к земле, человек получает плоды которые в свою очередь становятся его собственностью, то с виртуальными "вещами" как раз таки и происходит подобный трудовой процесс. Так, если мы говорим о каких-либо игровых виртуальных "вещах", то к ним человек прикладывает определенные усилия (для их улучшения), затрачивает на них свое время и нервы, а в некоторых случаях и средства.

Также, на основании вышеизложенного становится понятно, что на сегодняшний день в Республике Казахстан вообще отсутствует хотя бы какой-то намек на регламентацию виртуальных "вещей". При этом становится ясно, что в связи с активным развитием информационных технологий, виртуальные "вещи" будут получать все большую распространенность и следует осознавать, что рано или поздно в казахстанской судебной практике появятся подобные дела, которые до определенного времени будут решаться, возможно, не совсем корректно. Для того чтобы для судов не было внезапно данная проблема необходима хоть какое-то правовое регулирование, которое как уже было сказано не раз - отсутствует.

К виртуальным "вещам" больше всего подходит вещное право, поскольку, как уже говорилось выше виртуальные "вещи" имеют больше сходства именно с вещным правом, нежели с обязательственным. Так, виртуальным "вещам" характерна индивидуальность, абсолютность, право следования и фактическое господство над вещью. Однако при этом, им характерны и признаки обязательственного права (отсутствие всей триады полномочий права собственности; отсутствие установления законом).

Таким образом, на данный момент проблематично отнести виртуальные "вещи" как к вещным правам, так и к обязательственным, поскольку имеются аргументы за обе позиции. Однако, на наш взгляд виртуальные "вещи" имеют большую склонность к вещному праву.

В том случае если законодатель отнесет виртуальные "вещи" к объектам вещного права, то на основании пункта 2 статьи 195 ГК РК (К вещным правам применяются нормы о праве собственности, если иное не предусмотрено зако-

нодательством или не противоречит природе данного вещного права.), на них будут распространяться положения о праве собственности. Именно данная позиция на наш взгляд кажется наиболее логичной и разумной.

Список использованных источников:

1. Новицкий, И. Б. Римское право: учебник для академического бакалавриата / И. Б. Новицкий. — М. : Издательство Юрайт, 2015. - 298 с.
2. Деньги в системе объектов гражданских прав (Сулейменов М. К., Доктор юридических наук, профессор, академик НАН РК, директор НИИ частного права Каспийского университета г. Алматы). Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37038244(дата обращения: 10 апреля 2019 года)
3. Деньги как объекты гражданских прав - № 11 - 2003. Электронный ресурс: <https://journal.zakon.kz/203720-dengi-kak-objekty-grazhdanskikh-prav.html>(дата обращения: 10 апреля 2019 года)
4. Основы банковского права. Курс лекций. Олейник О.М. М.: 1997. - 424 с.
5. Виртуальная собственность в онлайн-играх и уголовный закон - Маргарита Хоми - 2017 (электронный ресурс: https://zakon.ru/blog/2017/2/1/virtualnaya_sobstvennost_v_onlajn-igrakh_i_ugolovnyj_zakon) (дата обращения: 10 апреля 2019 года)
6. Гражданский кодекс Российской Федерации часть 2 (ГК РФ ч.2). Информационная система Консультант: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142(дата обращения 10 апреля 2019 года)
7. Правовая природа виртуальных объектов, приобретаемых за реальные деньги в многопользовательских играх (Савельев А.И., к.ю.н., магистр частного права (РШЧП), юрисконсульт компании IBM (Россия/СНГ), старший научный сотрудник НИУ ВШЭ.). Электронный ресурс: <https://publications.hse.ru/articles/117029873>
8. Закон Республики Казахстан от 12 января 2007 года № 219-III «Об игорном бизнесе» Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30085891(дата обращения: 11 апреля 2019 года)
9. Li Hongchen v. Beijing Arctic Ice Technology Development Co. Электронный ресурс: <http://www.virtualpolicy.net/arcticice.html>(дата обращения: 11 апреля 2019 года)
10. Taiwan Ministry of Justice Official Notation No. 039030 (90). Электронный ресурс: <https://www.moj.gov.tw/mp-095.html>(дата обращения: 11 апреля 2019 года)
11. Bragg v. Linden Lab. Электронный ресурс: https://en.wikipedia.org/wiki/Bragg_v._Linden_Lab (дата обращения: 12 апреля 2019 года)
12. "Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 01.04.2019) Электронный ресурс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/(дата обращения: 12 апреля 2019 года)

References:

1. Novitsky, I. B. Rimskoye pravo: uchebnik dlya akademicheskogo bakalavriata / I. B. Novitsky. — М.: Izdatelstvo Yurayt, 2015. - 298 s.
2. Dengi v sisteme obyektov grazhdanskikh prav (Suleymenov M. K., Doktor yuridicheskikh nauk, professor, akademik NAN RK, direktor NII chastnogo prava Kaspyskogo universiteta g. Almaty). Elektronnyy resurs: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37038244(data obrashcheniya:10 aprelya 2019 goda)
3. Dengi kak obyekty grazhdanskikh prav - № 11 - 2003. Elektronnyy resurs: <https://journal.zakon.kz/203720-dengi-kak-objekty-grazhdanskikh-prav.html>(data obrashcheniya: 10 aprelya 2019 goda)
4. 4. Osnovy bankovskogo prava. Kurs lektsy. Oleynik O.M. M.: 1997. - 424 s.
5. Virtualnaya sobstvennost v onlayn-igrakh i ugovolny zakon - Margarita Khomi - 2017 (elektronny resurs: https://zakon.ru/blog/2017/2/1/virtualnaya_sobstvennost_v_onlajn-igrakh_i_ugolovnyj_zakon) (data obrashcheniya: 10 aprelya 2019 goda)

6. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii chast 2 (GK RF ch.2). Informatsionnaya sistema Konsultant: [http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142\(data obrashcheniya 10 aprelya 2019 goda\)](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142(data obrashcheniya 10 aprelya 2019 goda))
7. Pravovaya priroda virtualnykh obyektov, priobretayemykh za realnye dengi v mnogopolzovatel'skikh igrakh (Savelyev A.I., kandidat yuridicheskikh nauk, magistr chastnogo prava (RShChP), yuriskonsult kompanii IBM (Rossiya/SNG), starshy nauchny sotrudnik NIU VShE.). Elektronny resurs: <https://publications.hse.ru/articles/117029873>
8. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 12 yanvarya 2007 goda № 219-III «Ob igornom biznese» Elektronny resurs: [https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30085891\(data obrashcheniya: 11 aprelya 2019 goda\)](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30085891(data obrashcheniya: 11 aprelya 2019 goda))
9. Li Hongchen v. Beijing Arctic Ice Technology Development Co. Elektronny resurs: [http://www.virtualpolicy.net/arcticice.html\(data obrashcheniya: 11 aprelya 2019 goda\)](http://www.virtualpolicy.net/arcticice.html(data obrashcheniya: 11 aprelya 2019 goda))
10. Taiwan Ministry of Justice Official Notation No. 039030 (90). Elektronny resurs: [https://www.moj.gov.tw/mp-095.html\(data obrashcheniya: 11 aprelya 2019 goda\)](https://www.moj.gov.tw/mp-095.html(data obrashcheniya: 11 aprelya 2019 goda))
11. Bragg v. Linden Lab. Elektronny resurs: https://en.wikipedia.org/wiki/Bragg_v._Linden_Lab (data obrashcheniya: 12 aprelya 2019 goda)
12. "Ugolovny kodeks Rossyskoy Federatsii" ot 13.06.1996 N 63-FZ (red. ot 01.04.2019). Elektronny resurs: [http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/\(data obrashcheniya: 12 aprelya 2019 goda\)](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/(data obrashcheniya: 12 aprelya 2019 goda))

УДК 349.6

И.Д. МУХИНА¹

¹К.ю.н., доцент

**Северо-Кавказский филиал ФГБОУВО
«Российский государственный университет правосудия»,
Российская Федерация, г. Краснодар**

М.В. ДЕМЧЕНКО²

²Северо-Кавказский филиал ФГБОУВО
«Российский государственный университет правосудия»,
Российская Федерация, г. Краснодар

ЭКОЛОГИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ, ВОЗНИКШИЕ В РЕЗУЛЬТАТЕ ЯДЕРНЫХ ИСПЫТАНИЙ НА СЕМИПАЛАТИНСКОМ ПОЛИГОНЕ

Аннотация

В данной статье рассматриваются экологические проблемы, возникшие в связи с испытаниями на Семипалатинском ядерном полигоне, а также закрепление и реализация защиты экологических прав граждан, пострадавших в связи с данными испытаниями. Рассматривается вопрос о негативном воздействии ядерных испытаний на население, проживающее недалеко от СИП. Производится анализ норм российского и казахстанского законодательства по данному вопросу, а также выделяются пробелы в законодательстве. Поднимается вопрос о перспективах устранения данных проблем путем внесения поправок в действующее законодательство.

Ключевые слова: экологические права, защита экологических прав граждан, охрана окружающей среды, право на благоприятную окружающую среду, право на возмещение вреда, Семипалатинский испытательный полигон (СИП), цезий, стронций, радиационное воздействие

И.Д. Мухина¹

¹З.ғ.к., доцент,

**«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМББМ
Солтүстік-Кавказдық филиалы,
Ресей Федерациясы, Краснодар қ.**

М.В. Демченко²

²«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМББМ
Солтүстік-Кавказдық филиалы,
Ресей Федерациясы, Краснодар қ.

СЕМЕЙ ПОЛИГОНЫНДА ЯДРОЛЫҚ СЫНАҚТАР НӘТИЖЕСІНДЕ ПАЙДА БОЛҒАН ЭКОЛОГИЯЛЫҚ ПРОБЛЕМАЛАР

Аңдатпа

Берілген мақалада Семей ядролық полигонында сынақтарға байланысты туындаған экологиялық проблемалар, осы сынақтарға байланысты зардап шеккен азаматтардың экологиялық құқықтарын бекіту және іске асыру қарастырылады. ССП жақын жатқан аумақтарда өмір сүретін халыққа ядролық сынақтардың теріс әсері туралы мәселе қарастырылады. Осы мәселе бойынша ресейлік және қазақстандық заңнама нормалары талданады. Қолданыстағы заңнамаға түзетулер енгізу жолымен берілген проблемаларды жоюдың келешегі туралы мәселе қозғалады.

Түйінді сөздер: экологиялық құқықтар, азаматтардың экологиялық құқықтарын қорғау, қоршаған ортаны қорғау, зиянның өтелуіне құқық, Семей сынақ полигоны (ССП), цезий, стронций, радиациялық әсер ету.

I.D. Mukhina¹

Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor,

¹North Caucasus branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education "Russian State University of Justice",
the Russian Federation, Krasnodar

M.V. Demchenko²

²North Caucasus branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education "Russian State University of Justice",
the Russian Federation, Krasnodar

ENVIRONMENTAL PROBLEMS ARISING FROM NUCLEAR TESTS AT THE SEMIPALATINSK TESTS SITE

Annotation

This article discusses the environmental problems that have arisen in connection with testing at the Semipalatinsk nuclear test site, as well as securing and implementing the protection of the environmental rights of citizens affected by these tests. The question of the negative impact of nuclear tests on the population living near the CIP is being considered. The analysis of the norms of the Russian and Kazakhstan legislation on this issue is made, and gaps in the legislation are highlighted. The question is raised about the prospects for addressing these problems by amending existing legislation.

Keywords: environmental rights, protection of environmental rights of citizens, environmental protection, the right to a favorable environment, the right to compensation, violation of environmental rights, the way to protect environmental rights, The Semipalatinsk Test Site (STS), caesium, strontium, radiation exposure

Огромный переворот в жизни человечества, связанный с внедрением ядерной энергии, открыл невиданные ранее возможности в решении многих проблем социального и экономического характера. В наши дни сфера применения радиоактивных веществ и источников ионизирующих излучений весьма многогранна. Вместе с тем, являясь мощным средством технического прогресса, атомная энергия таит в себе огромную потенциальную опасность, которая может оказать вредное влияние на организм человека или нарушить

нормальную жизнедеятельность людей. Таким примером может служить проведение ядерных испытаний на Семипалатинском полигоне, последствия которых, оказывают негативное воздействие на окружающую среду в настоящее время.

Семипалатинский ядерный полигон был создан по решению Совета Министров СССР от 21 августа 1947 года. В июле 1948 года на полигон стали прибывать воинские части, в основном строители. С этого момента в условиях строжайшей секретности здесь началось ши-

рокомасштабное строительство жилого городка. 29 августа 1949 года на Семипалатинском ядерном полигоне было проведено первое испытание. Это было началом ядерной трагедии Казахстана, которая продолжалась более 40 лет. 12 августа 1953 года было проведено испытание термоядерного оружия, а 22 ноября 1955 года мир узнал о сверхмощной советской водородной бомбе, которую создал академик А. Сахаров. Сразу же после испытания таких зарядов на полигон и на прилегающие к нему территории выпали локальные радиоактивные осадки. За 40 лет испытаний атомного оружия на Семипалатинском полигоне было проведено 470 взрывов, из них в период с 1949 по 1963 годы 118 наземных и воздушных взрывов мощностью до 100 килотонн.

Семипалатинский полигон расположен в густонаселенном районе. Территории прилегающих к нему поселков сотни раз подвергались загрязнению продуктами деления, а жители - воздействию ионизирующей радиации [1].

Сейчас невозможно объективно оценить ущерб, нанесенный здоровью людей. Среди населения, жившего вблизи полигона, в этот период, участились случаи онкологических, сердечно-сосудистых заболеваний, лейкозы, расстройства центральной нервной системы. Увеличилась смертность. Медикам запрещалось ставить правильный диагноз заболеваний, связанных с воздействием радиации. В 1957 году ученые медики из Алма-Аты провели первые выборочные обследования населения, проживающего рядом с полигоном. Был выявлен специфический комплекс патологических симптомов, связанных с воздействием на организм ионизирующих излучений. Было отмечено, что воздействие радиации вызывает процесс преждевременного старения организма, увеличения онкозаболеваний, случаев суицида.

Ученые выявили, что 1,5 миллиона человек, проживающих на территориях Семипалатинской, Карагандинской и Павлодарской областей, примыкающих к полигону, были подвергнуты облучению в дозах более 1 бэра, и свои хромосомные нарушения, полученные при облучении, они передавали будущим поколениям.

Радиационное воздействие на население Алтайского края обусловлено более чем 40-летней деятельностью Семипалатинского полигона. По имеющимся данным, радиоактивные облака от ядерных взрывов не менее 56 раз проходили над его территорией. 48 из них достоверно привели к радиоактивным выпадениям на территории Алтайского края. Ядерные испытания проводились без оповещения населения и принятия каких-либо мер по ра-

диационной защите.

Семипалатинский ядерный полигон был закрыт 29 августа 1991 года решением Правительства Республики Казахстан. На основании Указа Президента Республики Казахстан 1993 года № 409 и согласно директиве министра обороны Российской Федерации, Семипалатинский полигон или официально - 2-й Государственный центральный испытательный полигон - был расформирован.

18 декабря 1992 года президент Казахстана Н. Назарбаев подписал закон «О социальной защите граждан, пострадавших вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском испытательном ядерном полигоне», охвативший все годы испытаний - с 1940-го по 1990 года.

19 августа 1995 года Б. Ельцин подписал закон «О социальной защите граждан, подвергшихся радиационному воздействию вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском полигоне», базировавшийся на некоторых статьях закона по Чернобыльской АЭС. Правда, речь в нем шла о 1949 – 1963 годах испытаний.

10 января 2002 года Президент Российской Федерации В.В. Путин подписал закон «О социальных гарантиях гражданам, подвергшимся радиационному воздействию вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском полигоне», [2] который также охватывает 1949-1963 годы испытаний.

Надо сказать, что законы Казахстана и Российской Федерации по социально-правовой защите граждан, проживавших, проходивших срочную службу в годы испытаний ядерного оружия в зонах повышенного радиационного риска СИЯП (Семипалатинский испытательный ядерный полигон – далее по тексту СИЯП), отличаются: по годам испытаний, по дозам облучения, территориям радиоактивного загрязнения, льготам. В законе Российской Федерации по СИЯП отсутствуют статьи:

1. О единовременной денежной компенсации за вред, причиненный здоровью, - хотя в казахстанском законе предусмотрена единовременная денежная компенсация за каждый год проживания в период ядерных испытаний, которая ранжируется в соответствии с полученной дозой облучения.

2. Об исчислении стажа за годы ядерных испытаний, - тогда как для казахстанцев время в промежутке с 29 августа 1949 года по 5 июля 1963 года засчитывается в стаж в тройном размере (как в период Великой Отечественной войны), а с 6 июля 1963 года по 1 января 1992 года – в полуторном размере.

3. Не определен порядок установления причинной связи развившихся заболеваний, инвалидности и смерти граждан, подвергших-

ся радиационному воздействию вследствие испытаний ядерного оружия на Семипалатинском полигоне с 1949 года, - а в законе РК имеется такая статья без ограничения возраста.

4. Отсутствует перечень заболеваний в связи с длительным радиационным воздействием СИЯП [3].

Имеющиеся в настоящее время нормативные акты по СИЯП нередко противоречат не только некоторым статьям Конституции Российской Федерации (статьи 1, 2, 7, 42, 53 - признание и обеспечение права на возмещение вреда здоровью, являющемуся для каждого неотчуждаемым благом, - конституционная обязанность Российской Федерации как социального правового государства); [4] базовому федеральному закону №3-ФЗ от 09.01.1996 «О радиационной безопасности населения», [5] по которому граждане обладают правом на возмещение вреда здоровью, обусловленного облучением ионизирующим излучением сверх установленных настоящим Федеральным законом основных пределов доз, и другим федеральным законам (ФЗ от 21.11.1995 г. № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии»), [6], но даже противоречат друг другу.

Согласно статье 19 пункту 2 Конституция Российской Федерации гарантирует равенство человека и гражданина независимо от каких-либо обстоятельств. Соответственно, человек, получивший инвалидность, в результате испытаний на СИЯП, не должен быть ущемлен в мерах возмещения вреда здоровью по сравнению с человеком, получившим инвалидность в результате аварии на Чернобыльской АЭС.

Вред здоровью человека, обусловленный лучевым радиоактивным поражением, квалифицирован как опасный для жизни человека - пункт 6. 1. 30. Приказа Министерства труда и социального развития Российской Федерации от 24 апреля 2008 года [7].

Конституция закрепила положение о том, что права и свободы принадлежат человеку от рождения. Основы гражданского законодательства, установившие ответственность за причинение морального вреда (статья 7 и 131 Основ) действовали с 1992 года. С введением в действие нового Гражданского кодекса, то есть с 1 января 1995 года моральный вред компенсируется только в денежной форме (пункт 1 статья 1101 ГК РФ).

По официальным данным, пострадавшими от ядерных испытаний, признаны 1 323 000 человек, хотя некоторые исследователи подтверждают цифру — более полутора миллионов человек.

Правила обращения лиц, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС, а также вследствие ядер-

ных испытаний на Семипалатинском полигоне, и приравненных к ним категорий граждан за предоставлением социальных услуг утверждены Постановлением Правительства Российской Федерации от 28 декабря 2004 г. № 862 [8].

В настоящее время, несмотря на большое количество социально-правовых норм, принятых за это время, остаются проблемы, которые остались не решенными и требуют урегулирования на законодательном уровне.

- До сих пор происходит тенденция ухудшения показателей здоровья людей, проживающих в зоне влияния полигона. Принятая государственная Программа медицинской реабилитации населения, пострадавшего вследствие ядерных испытаний на бывшем СИЯП в 1949-1990 гг., практически не реализована.

- Большое количество не обследуемых земель, которые требуют дальнейшего исследования и соответственно финансирования на данную деятельность.

- Неохраняемые и в полной мере не огороженные земли, что приводит к заражению радиацией домашнего скота.

- Важнейшая проблема сельского хозяйства в условиях загрязнения почвы радиоактивными элементами — максимально возможное снижение поступления этих веществ в растениеводческую продукцию и предотвращение накопления их в организмах сельскохозяйственных животных. Решение этой задачи связано с комплексом мероприятий, которые необходимо проводить в сельском хозяйстве. Основанием для проведения данных мероприятий является увеличение заболеваемости и смертности, врожденных уродств и населения, проживающего на загрязнённых территориях [9, с.4].

- В результате выпадения радиоактивных осадков в 60-е годы радиационное загрязнение получили российские регионы Алтайский край и Новосибирская область, а также Павлодарская и Карагандинская области Казахстана. Загрязнение произошло веществами Цезий-137 и Стронций-90. Однако до конца определить территории и население получившие данное заражение радиацией не представляется возможным ввиду масштаба территорий выпадения осадков.

- Учитывая размеры территории полигона, более, чем за сорокалетний период проведения значительного числа ядерных испытаний, а также отсутствия полной достоверной информации о радиационном загрязнении окружающей среды от проведенных испытаний (частично из-за того, что работы носили секретный характер, а частично из-за того, что в ряде случаев такие исследования военными вообще не проводились), начиная с 1994 года,

практически заново проводятся исследования радиозэкологической обстановки на полигоне.

- Подземные воды нанесли в реки массу радиоактивной почвы. Например, река Шаган (Чаган) поражена большой дозой трития. Она впадает в Иртыш, а дальше радиация попадает в Обь.

К сожалению, не все указанные проблемы возможно решить, так как к примеру некоторые участки земли невозможно будет использовать еще тысячи лет. Однако необходимо не забывать о тех проблемах, которые являются решаемыми в настоящее время. Только тогда, мы сможем с уверенностью сказать, что проблема Семипалатинского ядерного полигона полностью решена.

Вопрос о решении данной проблемы поднимался в конце 2017 года в кулуарах 18-го совещания FNCA (Форум ядерной кооперации в Азии) на уровне министров генеральным директором Национального ядерного центра РК Ерланом Батырбековым: «Национальный ядерный центр имеет большой опыт по ликвидации радиационных аварий, а также по реамедиации земель, загрязненных радиацией. Это опыт, который у нас есть на Семипалатинском полигоне. На сегодня нами изучено порядка 50% всех земель, создана программа по их реамедиации. К 2023 году планируем полностью решить проблему Семипалатинского полигона, то есть мы вернем более 85% всех земель Семипалатинского полигона в сельскохозяйственный оборот и, тем не менее, останется 10-15% земель, которые должны оста-

ваться земельным запасом»[10].

Подводя итоги необходимо отметить, что в настоящее время вопросы Семипалатинского испытательного ядерного полигона остаются актуальными, так как по данным казахстанских ученых, суммарная мощность ядерных зарядов, испытанных на Семипалатинском полигоне в атмосфере и на поверхности земли, в 2,5 тысячи раз превысила мощность атомной бомбы, сброшенной в 1945 году на Хиросиму. Трудно охарактеризовать тот ущерб, который принесли эти испытания окружающей среде и здоровью населения Казахстана, и некоторым территориям Российской Федерации. Несмотря на большую имеющуюся информацию по состоянию здоровья населения по Семипалатинскому региону многие вопросы деятельности полигона нуждается в тщательном и глубоко изучении. А такая проблема как общий ущерб, причиненный полигоном, до сих пор остаётся открытой. Испытания вызвали рост общей заболеваемости и смертности населения. Вся территория Семипалатинской и прилегающие к полигону районы Павлодарской, Восточно-Казахстанской и Карагандинской областей признаны зоной экологического бедствия... Вместе с тем, на сегодня 88% территорий полигона признаны безопасными, 8% угодий нуждаются в специальном обследовании и 720 кв. км загрязнены радиоактивными веществами настолько, что считаются непригодными для сельского хозяйства и даже опасными для жизни людей.

Список использованных источников:

1. Коростиков М. Ядерный август: Как сейчас живет на Семипалатинском полигоне. Газета Коммерсантъ. 2018. Электронный ресурс: <https://www.kommersant.ru/doc/3720248/> (дата обращения 10 апреля 2019 г.).
2. Федеральный закон от 10 января 2002 № 2-ФЗ (в ред. от 27.12.2018 № 523-ФЗ) «О социальных гарантиях гражданам, подвергшимся радиационному воздействию вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском полигоне». Информационная система: СПС КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34825/ (дата обращения 10 апреля 2019 г.).
3. Якубовская Е. Семипалатинский полигон: защита граждан и их поколений, подвергшихся радиационному воздействию. Правовая, Общественно-политическая газета Сибирского Федерального Округа: Сибирь Моменты истины. 2012. Электронный ресурс: <https://sibirmi.ru/obshchestvo/semipalatinskiy-poligon-zaschita-grazhdan-i-ih-pokoleniy-podvergshih-sya-radiatsionnomu-vozdeystviyu-28-11-2012.html> (дата обращения 12 марта 2019 г.).
4. Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 26.01.2009 - № 4 ФКЗ) // СЗ РФ
5. Федеральный закон от 09 января 1996 № 3-ФЗ (в ред. от 19.07.2011 № 248-ФЗ) «О радиационной безопасности населения»: Информационная система: СПС КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8797/ (дата обращения 10 апреля 2019 г.).
6. Федеральный закон от 21 ноября 1995 № 170-ФЗ (в ред. от 18.03.2019 № 40-ФЗ) «Об использовании атомной энергии»: Информационная система: СПС КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_170/

- www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8450/ (дата обращения 15 апреля 2019 г.)
7. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 24.04.2008 № 194н (ред. от 18.01.2012) «Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека» пункт 6. 1. 30. Информационная система: СПС КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_79398/ (дата обращения 12 марта 2019 г.)
 8. Постановление Правительства РФ от 28.12.2004 № 862 (ред. от 25.03.2013) «Об утверждении Правил обращения лиц, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС, а также вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском полигоне, и приравненных к ним категорий граждан за предоставлением социальных услуг» Информационная система: СПС КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_51002/ (дата обращения 25 апреля 2019 г.)
 9. Ахметов Б.Ж., Чалдаева Е.Г., Аубакирова С.М. Загрязненность почвы искусственными радионуклидами на территориях, прилегающих к Семипалатинскому испытательному ядерному полигону. Журнал Интерэкспо Гео-Сибирь. 2014. – С. 1-6.
 10. Newtimes.kz Электронный ресурс: <https://newtimes.kz/obshchestvo/60526-problemu-semipalatinskogo-yadernogo-poligona-reshat-k-2023-godu> (дата обращения 30 апреля 2019 г.)

References:

1. Korostikov M. Yadernyj avgust: Kak sejchas zhivetsya na Semipalatinskom poligone. Gazeta Kommersant". 2018. Elektronnyj resurs: <https://www.kommersant.ru/doc/3720248/> (data obrashcheniya 10 aprelya 2019 g.).
2. Federal'nyj zakon ot 10 yanvarya 2002 № 2-FZ (v red. ot 27.12.2018 № 523-FZ) «O social'nyh garantiyah grazhdanam, podvergshimsya radiacionnomu vozdeystviyu vsledstvie yadernyh ispytaniijn Semipalatinskom poligone». Informacionnaya sistema: SPS Konsul'tant Plyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34825/ (data obrashcheniya 10 aprelya 2019 g.)
3. Yakubovskaya E. Semipalatinskijpoligon: zashchitagrazhdan i ihpokolenij, podvergshihsyarad iacionnomuvozdeystviyu. Pravovaya, Obshchestvenno-politicheskayagazetaSibirskogoFederal'nogoOkruga: Sibir' Momentyistiny. 2012. Elektronnyjresurs: <https://sibirmi.ru/obshchestvo/semipalatinskiy-poligon-zaschita-grazhdan-i-ih-pokoleniy-podvergshihsyaradiatsionnomuvozdeystviyu-28-11-2012.html> (data obrashcheniya 12 marta 2019 g.)
4. Konstituciya Rossijskoj Federacii, prinyata vsenarodnym golosovaniem 12 dekabrya 1993 g. (s uchetom popravok, vnesennyh Zakonami RF o popravkah k Konstitucii RF ot 26.01.2009 - № 4 FKZ) // SZ RF
5. Federal'nyj zakon ot 09 yanvarya 1996 № 3-FZ (v red. ot 19.07.2011 № 248-FZ) «O radiacionnoj bezopasnosti naseleniya»: Informacionnaya sistema: SPS Konsul'tant Plyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8797/ (data obrashcheniya 10 aprelya 2019 g.)
6. Federal'nyj zakon ot 21 noyabrya 1995 № 170-FZ (v red. ot 18.03.2019 № 40-FZ) «Ob ispol'zovanii atomnoj energii» Informacionnaya sistema: SPS Konsul'tant Plyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8450/ (data obrashcheniya 15 aprelya 2019 g.)
7. Prikaz Minzdravsocrazvitiya RF ot 24.04.2008 № 194n (red. ot 18.01.2012) «Ob utverzhdenii Medicinskih kriteriev opredeleniya stepeni tyazhesti vreda, prichinennogo zdorov'yu cheloveka» punkt 6. 1. 30. Informacionnaya sistema: SPS Konsul'tant Plyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_79398/ (data obrashcheniya 12 marta 2019 g.)
8. Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 28.12.2004 № 862 (red. ot 25.03.2013) «Ob utverzhdenii Pravil obrashcheniya lic, podvergshihsy vozdeystviyu radiacii vsledstvie katastrofy na Chernobyl'skoj AES, a takzhe vsledstvie yadernyh ispytaniijn na Semipalatinskom poligone, i priravnennyh k nim kategorij grazhdan za predostavleniem social'nyh uslug» Informacionnaya sistema: SPS Konsul'tant Plyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_51002/ (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.)
9. Ahmetov B.ZH., CHaldaeva E.G., Aubakirova S.M. Zagryaznennost' pochvy iskusstvennymi radionuklidami na territoriyah, prilegayushchih k Semipalatinskomu ispytatel'nomu yadernomu poligonu. ZHurnal InterekspoGeo-Sibir'. 2014. – S. 1-6.
10. Newtimes.kz Elektronnyj resurs: <https://newtimes.kz/obshchestvo/60526-problemu-semipalatinskogo-yadernogo-poligona-reshat-k-2023-godu> (data obrashcheniya 30 aprelya 2019 g.)

УДК 341.1/8

Ф.Х. ИМИНОВ¹
¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы

*Научный руководитель – С.Л. Дильмухаметов, доктор PhD,
сеньор-лектор ВШП «Әділет» КОУ*

ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ РАМОЧНОГО ДОГОВОРА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

Аннотация

В данной статье рассмотрена проблема отсутствия специального правового регулирования рамочного договора в законодательстве Республики Казахстан и какие последствия может повлечь за собой данное обстоятельство. Предложены определенные пути и способы решения проблемы, с учетом международного опыта и опыта зарубежных стран.

Ключевые слова: Рамочный договор, предварительный договор, недействительность сделки, незаключенная сделка, существенные условия, риск, обязательства.

Ф.Х. Иминов¹
¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДАҒЫ НЕГІЗДЕМЕЛІК ШАРТТЫҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ ЖАҒДАЙЫ

Аңдатпа

Бұл мақалада Қазақстан Республикасының заңнамасында негіздемелік шартты арнайы құқықтық реттеудің болмауы мәселесі және осы мән-жайдың қандай салдарларға әкеп соғуы мүмкін екендігі қаралды. Халықаралық тәжірибе мен шет елдердің тәжірибесін ескере отырып, проблеманы шешудің белгілі бір жолдары мен тәсілдері ұсынылды.

Түйінді сөздер: Негіздемелік шарт, алдын ала шарт, мәміленің жарамсыздығы, жасалмаған мәміле, елеулі ережелер, тәуекел, міндеттемелер.

F.Kh. Iminov¹
¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

LEGAL STATUS OF THE FRAMEWORK AGREEMENT IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Annotation

This article addresses the problem of the lack of special legal regulation of a framework agreement in the legislation of the Republic of Kazakhstan and what consequences this circumstance may entail. Certain ways and ways to solve the problem have been proposed, taking into account international experience and the experience of foreign countries.

Keywords: Framework agreement, preliminary agreement, invalidity of a transaction, non-concluded transaction, essential conditions, risk, obligations.

В гражданском законодательстве Республики Казахстан нет определения рамочного договора, также нет и специального правового регулирования данного вида сделки. Иными словами, правовое регулирование осуществляется общи-

ми положениями о сделках, договорах и обязательствах, и также нормами сходного типа договоров, закрепленных в гражданском кодексе. В связи с этим может возникнуть ряд проблем в правоотношениях, строящихся на основании

рамочного договора. Рамочный договор является очень распространенной и важной правовой конструкцией, которая не должна оставаться без внимания законодателя.

Что представляет собой рамочный договор. Так, в п.1 ст.429.1 ГК РФ закреплено, *«Рамочным договором (договором с открытыми условиями) признается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора»* [5].

Рамочный договор является очень удобной правовой конструкцией в длительных правоотношениях, в первую очередь, между субъектами предпринимательской деятельности и на практике встречается очень часто. В нем стороны могут предусмотреть арбитражную оговорку, применимое право, условия о досудебном урегулировании спора, условие о способах поставки, обычаи делового оборота и др. Самым распространенным примером может служить договор о гос. закупках, который в большинстве случаев заключается как рамочный договор. Поэтому на наш взгляд, нынешние реалии требуют специального урегулирования данного вида сделки, учитывая несовершенство нашей судебной системы, судебной практики и качество судей. Отсутствие рамочного договора в законодательстве следует считать пробелом в праве.

Первая причина необходимости включения рамочного договора в гражданский кодекс - это боязнь судей непоименованных договоров. Согласно п.2 ст.380 ГК РК, *«Стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законодательством»*. Поименованные - это договоры, закрепленные законодательством [1]. Так как рамочный договор у нас в законодательство не предусмотрен, обосновано будет считать его непоименованным договором. Однако отношения наших судей к таким сделкам не всегда однозначно. Т.е. Судьи, увидев непоименованную сделку, и усмотрев в ней схожесть с договорами, предусмотренными законодательством спешат признать её или отдельные её условия недействительными на основании п.1 ст.158 ГК РК, т.е. сделка содержание которой не соответствует требованиям законодательства. Наши судьи отдают приоритет императивным нормам гражданского права, порой настолько увлекаясь этим, забывают о том, что гражданское право - отрасль частно-

го права, основным методом регулирования которой является - диспозитивный и одним из основных принципов данной отрасли является свобода договора. Конечно, рамочный договор встречается довольно часто на практике, и судьи имеют большой опыт в разрешении споров, вытекающих из данных сделок, однако учитывая вышеперечисленные обстоятельства, требуется более точное правовое регулирование данного договора в гражданском законодательстве.

Второй причиной является риск признания договора незаключенным. Данный вопрос хотелось бы разобрать на примере договора купли-продажи. Представим ситуацию, что стороны заключили рамочный договор купли-продажи, в котором предусмотрели, что его условия будут распространяться на все заключенные в будущем договоры поставки. В каждом отдельном договоре будет предусмотрено только наименование, количество и срок поставки. В рамочном договоре стороны предусмотрели, что поставка осуществляется на условиях СІР ИНКОТЕРМС 2010 согласно которому, продавец обязан застраховать риски утраты товара в пути. Продавец своего обязательства не выполняет, покупатель обращается в суд, так как товар был утерян в пути, а риски утраты товара по договору лежат на покупателе. Так, перед казахстанским судом будет стоять задача, как расценивать рамочный договор, заключенный сторонами. Предварительным договором исходя из содержания её назвать нельзя. Тем более в предварительном договоре должны быть предусмотрены существенные условия основного договора. Так как содержание данной сделки схоже с договором купли-продажи, суд может прийти к выводу, что и разрешать данный спор следует основываясь на положениях в кодексе о купле-продаже. Согласно п.3 ст. 407 ГК РК существенными условиями договора является наименование и количество товара, поэтому суд признает данный договор незаключенным, соответственно никаких обязательств у продавца по страхованию товара не возникало [4]. Согласно п.1 ст. 393 ГК РК *«Договор считается заключенным, когда между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным его условиям»* [3]. Иными словами, включение рамочного договора в гражданский кодекс придаст ему адекватную юридическую силу.

Так в ст. 2.14 Принципов международных коммерческих договоров (Принципов Унидруа) закреплено, что *«Если стороны намерены заключить договор, обстоятельство, что они*

умышленно оставили какое-то условие для согласования в ходе будущих переговоров или подлежащим определению третьим лицом, не является препятствием для возникновения договора» [6]. В принципах УНИДРУА закреплена конструкция договора с открытыми условиями. Однако многие ученые считают, что рамочный договор и договор с открытыми условиями следует разграничивать. Так как согласно зарубежным правовым актам на основании договора с открытыми условиями не может быть заключен отдельный договор. Конструкция данного договора направлена на дальнейшее уточнение условий договора связанные с его предметом (цена, предмет, сроки), после его заключения путем отправки заявок, писем и т.д. Рамочный же договор характерен именно для долгосрочных отношений, в которых акцент больше идет не на предмет договора, а на иные побочные условия, которые тоже является значимыми (условия поставки, обязательства по перевозке товара, обычаи делового оборота, арбитражная оговорка, применимое право и др.) Российский законодатель пошел по иному пути, и смешал два данных понятия. Это видно из определения, которое дается в п.1 ст. 429.1. ГК РФ. По этому пути пошла и наша юридическая практика. На наш взгляд, необходимо все-таки использовать правильный зарубежный опыт и законодательно разграничить рамочный договор и договор с открытыми условиями, так как их правовая природа различна.

Следующей проблемой может стать противоречие условий в рамочном договоре и заключенных на его основе отдельных договоров. Чтобы не обращаться к толкованию договора или выяснять истинную волю сторон, следует законодательно определить приоритет одних условий над другими. Более правильным на наш взгляд является опыт РФ, согласно п.2 ст.429.1 ГК РФ, «к отношениям сторон, не урегулированным отдельными договорами, в том числе в случае незаключения сторонами отдельных договоров, подлежат применению общие условия, содержащиеся в рамочном договоре, если иное не указано в отдельных договорах или не вытекает из существа обязательства.» Т.е. Данная норма установила субсидиарное регулирование отдельного договора рамочным.

Форма рамочного договора. На наш взгляд форму рамочного договора следует закрепить по аналогии с формой предварительного договора, ввиду их схожей природы. Согласно п.2 ст.390 «Предварительный договор заключается в форме, установленной законодатель-

ством для основного договора, а если форма основного договора не установлена, то в письменной форме. Несоблюдение правил о форме предварительного договора влечет его ничтожность» [3].

Срок рамочного договора. На наш взгляд срок рамочного договора следует относить к существенным условиям договора. Даже учитывая то, что, по общему правилу, в случае, если в договоре не предусмотрен срок его действия, сторона в праве в одностороннем порядке отказаться от договора. Однако бывает и такое, что стороны ранее вступали в правоотношения и заключили рамочный договор без указания срока его действия. Предположим, что стороны не вступали в контакт и в какие-либо правоотношения в течение 5 лет. Далее стороны возобновили партнерские отношения и заключили договор. Одна из сторон могла забыть о том, что между ними был заключен ранее рамочный договор, что может привести к нарушению условий этого договора этой стороной. Поэтому срок рамочного договора следует отнести к существенным условиям, без которых данный договор считается незаключенным.

Также следует провести четкую границу между предварительным договором и рамочным. В предварительном договоре, в отличие от рамочного, согласно нашему законодательству, должны быть предусмотрены все существенные условия основного договора. В противном случае, данный договор будет считаться незаключенным. В качестве примера можно привести договор об организации перевозок грузов, кредитный договор, предусматривающий обязанность банка предоставить денежные средства заемщику в размере и на условиях, согласованных сторонами, договора на получение квартиры в будущем [2]. Также в предварительном договоре должно задержаться явное намерение сторон на заключение предварительного договора, иначе у него будет другая правовая природа и юридическая сила. Согласно п.7 ст.390 ГК РК, «*Протокол о намерениях (договор о намерениях), если в нем прямо не предусмотрены намерения сторон придать ему силу предварительного договора, не является гражданско-правовым договором, и неисполнение его не влечет за собой юридических последствий» [3].* Также в предварительном договоре устанавливается срок заключения основного договора. Если стороны не предусмотрели срок заключения основного договора, то он подлежит заключению в течении года со дня заключения предварительного договора. Иными словами, в

предварительном договоре, как правило, существует всего одно основное обязательство – заключить основной договор на предусмотренных предварительным договором условиях. Это и есть основные отличия рамочного договора от предварительного.

Среди ученых возникают множество споров по поводу последствий несоблюдения обязательства из предварительного договора – заключение основного договора. Вопрос заключается в том, можно ли принудить сторону к заключению договора в суде, если она уклоняется от его заключения. Согласно п.5 ст. 390 ГК РК, «*В случаях, когда сторона, заключившая предварительный договор, уклоняется от заключения предусмотренного им договора, она обязана возместить другой стороне вызванные этим убытки, если иное не предусмотрено законодательством или договором*»[3]. Законодатель закрепил последствия несоблюдения предварительного договора – возмещение убытков, однако значит ли это, что сторона не вправе понудить другую сторону к заключению основного договора. Ведь убытки всегда трудно доказуемы, и понуждение другой стороны к заключению договора является более простым способом. Однако, если сторона не исполнит основной договор, по общему правилу, последствия те же самые – возмещение убытков и освобождение от исполнения обязательства в натуре. Согласно п.2 ст.354 ГК РК, «*Возмещение убытков в случае неисполнения обязательства и уплата неустойки за его неисполнение освобождает должника от исполнения обязательства в на-*

туре, если иное не предусмотрено законодательными актами или договором» [3].

Также следует задаться вопросом, не нарушает ли принцип свободы договора понуждение к заключению основного договора. Согласно п.1 ст. 380 ГК РК «*Граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключать договор предусмотрена настоящим Кодексом, законодательными актами или добровольно принятым обязательством*» [3]. Предварительный договор следует считать добровольно принятым обязательством по заключению договора, поэтому понуждение к заключению договора не является нарушением принципа свободы договора.

На наш взгляд, основным последствием несоблюдения обязательства предварительного договора, по общему правилу, является возмещение убытков. Однако учитывая диспозитивный характер п.5 ст. 390 ГК РК, стороны могут предусмотреть в договоре, что возмещение убытков и уплата неустойки в случае неисполнения обязательства не освобождают сторону от исполнения обязательства в натуре.

Подводя итоги следует сказать, что нормативное закрепление рамочного договора, в первую очередь устранил законодательный пробел в праве. Это также позволит правовое регулирование данных соглашений сделать более точным и гибким, придать положительный импульс к снижению выносимых судами по ним необоснованных и спорных решений.

Список использованных источников:

1. Гражданское право. Общая часть: Курс лекций / Под ред. А.Г.Диденко. – Алматы: «Нур-пресс», 2006. -722 с.
2. Гражданской право. Том I. Общая часть. Учебник для вузов (академический курс) / Отв.ред. М.К.Сулейменов. – Алматы, 2013. – 776 с.
3. Гражданский Кодекс РК (общая часть) от 27 декабря 1994 года. ИПС «Эдилет»: http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001000_ (дата обращения 22 апреля 2019 г.).
4. Гражданский Кодекс РК (особенная часть) от 1 июля 1999 года. ИПС «Эдилет»: http://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409_#z1297 (дата обращения 23 января 2019 г.).
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ. Официальный сайт компании «КонсультантПлюс»: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/2570aed1ed13deec9ff5438211672d8865bdd1b8/ (дата обращения 23 января 2019 г.).
6. Принципы международных коммерческих договоров (принципы УНИДРУА), 1994 года. ИС ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1017614 (дата обращения 23 января 2019 г.).
7. Диденко А.Г. Условия предварительного договора и их значение. 14 марта 2018. Электронный ресурс: <https://www.zakon.kz/4908602-usloviya-predvaritelnogo-dogovora-i-ih.html> (дата обращения 23 января 2019 г.).

References:

1. Grazhdanskoye pravo. Obshchaya chast: Kurs lektsy / Pod red. A.G.Didenko. – Almaty: «Nurpress», 2006. –722 s.
2. Grazhdansky pravo. Tom I. Obshchaya chast. Uchebnik dlya vuzov (akademichesky kurs) / Otv. red. M.K.Suleymenov. – Almaty, 2013. – 776 s.
3. Grazhdansky Kodeks RK (obshchaya chast) ot 27 dekabrya 1994 goda. IPS «Әdilet»: [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001000_\(data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.\)](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K940001000_(data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.)).
4. Grazhdansky Kodeks RK (osobennaya chast) ot 1 iyulya 1999 goda. IPS «Әdilet»: [http://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409_#z1297 \(data obrashcheniya 23 yanvarya 2019 g.\)](http://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409_#z1297 (data obrashcheniya 23 yanvarya 2019 g.)).
5. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast pervaya) ot 30.11.1994 N 51-FZ. Ofitsialny sayt kompanii «KonsultantPlyus»: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/2570aed1ed13deec9ff5438211672d8865bdd1b8/ (data obrashcheniya 23 yanvarya 2019 g.).
6. Printsipy mezhdunarodnykh kommercheskikh dogovorov (printsipy UNIDRUA), 1994 goda. IS PARAGRAF: [https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1017614 \(data obrashcheniya 23 yanvarya 2019 g.\)](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1017614 (data obrashcheniya 23 yanvarya 2019 g.)).
7. Didenko A.G. Usloviya predvaritelnogo dogovora i ikh znachenije. 14 marta 2018. Elektronny resurs: [https://www.zakon.kz/4908602-usloviya-predvaritelnogo-dogovora-i-ih.html \(data obrashcheniya 23 yanvarya 2019 g.\)](https://www.zakon.kz/4908602-usloviya-predvaritelnogo-dogovora-i-ih.html (data obrashcheniya 23 yanvarya 2019 g.)).

УДК 347.12

Е.М. ҚАБЫШЕВ¹**¹Евразийская юридическая академия имени Д.А.Кунаева,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель - Жумаева М.С., м.ю.н., старший преподаватель
кафедры гражданско-правовых дисциплин
Евразийской юридической академии имени Д.А. Кунаева*

ЗАЩИТА ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ КАК НЕОБХОДИМЫЙ МЕХАНИЗМ ЗАЩИТЫ ЛИЧНЫХ НЕИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ

Аннотация

В данной научной работе описывается проблематика защиты персональных данных в Республике Казахстан, законодательная база, а также правоприменительная практика в этой сфере. Несмотря на то, что специальный закон о персональных данных был принят еще в 2013 году, существуют пробелы в законодательстве. Существуют различного рода противоречия между законодательством и практикой применения норм. К примеру, индивидуальный идентификационный номер относится к персональным данным ограниченного доступа, то есть собственником и(или) оператором должна быть предусмотрена их защита и не должна быть доступна в публичном доступе. На практике, можно особо не затрудняясь, узнать эту информацию в различных базах государственных и частных организациях, о чем будет сказано ниже.

Ключевые слова: Персональные данные, цифровые свободы, виртуальное пространство, информационное право, цифровое право, GDPR (General Data Protection Regulation), интернет, информационные ресурсы, индивидуальный идентификационный номер, бизнес идентификационный номер, поиск налогоплательщика, информационная безопасность, цифровая гигиена, цифровая безопасность.

Е.М. Қабышев¹**¹Д.А.Қонаев атындағы Еуразиялық заң академиясы,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.****ДЕРБЕС ДЕРЕКТЕРДІ ҚОРҒАУ ЖЕКЕ МҮЛІКТІК ЕМЕС ҚҰҚЫҚТАРДЫ
ҚОРҒАУДЫҢ ҚАЖЕТТІ МЕХАНИЗМІ РЕТІНДЕ**

Аңдатпа

Зерттеу жұмысында Қазақстан Республикасында жеке деректерді қорғау проблемалары, құқықтық база, сондай-ақ осы саладағы құқық қолдану практикасы сипатталған. 2013 жылы жеке деректер туралы арнайы заң қабылданғанына қарамастан, заңнамадағы кемшіліктер бар. Заңнама мен нормаларды қолдану практикасы арасындағы қайшылықтардың әр түрлі түрлері бар. Мысалы, жеке сәйкестендіру нөмірі шектеулі қатынау туралы жеке деректерге қатысты, яғни иеленуші және (немесе) оператор оларды қорғауды қамтамасыз етуі керек және жалпыға қолжетімділікке қол жеткізе алмауы керек. Іс жүзінде бұл ақпаратты мемлекеттік және жеке ұйымдардың әртүрлі дерекқорларында үйрену қиын емес, бұл төменде талқыланады.

Түйінді сөздер: Жеке деректер, цифрлық бостандықтар, виртуалды кеңістік, ақпараттық құқық, цифрлық құқық, GDPR, Интернет, ақпараттық ресурстар, жеке сәйкестендіру нөмірі, бизнес сәйкестендіру нөмірі, салық төлеушіні іздеу, ақпараттық қауіпсіздік, цифрлық гигиена, цифрлық қауіпсіздік.

Y.M. Kabyshev¹

¹ Eurasian Law Academy named after D.A.Kunayev,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

PERSONAL DATA PROTECTION AS A NECESSARY PROTECTION MECHANISM OF PERSONAL NON-PROPERTY RIGHTS

Annotation

This scientific work describes problems of personal data protection in the Republic of Kazakhstan, legislative base, and law enforcement practice in this sphere. Despite of the adoption of special law on personal data in 2013, there are gaps in legislation. There are different contradictions between legislation and practical application of norms. For example personal identity code is applicable to limited access personal data, which means owner and (or) operator should ensure its protection and avoid its public access. In fact, such information could be easily extracted from public or private databases, which will be mentioned below.

Keywords: Personal data, digital freedoms, virtual space, information law, digital law, GDPR (General Data Protection Regulation), Internet, information resources, individual identification number, business identification number, taxpayer search, information security, digital hygiene, digital security.

Обладание и использование информации определяло вектор развития государства, общества и личности. Информация о создании нового типа оружия, о неизведанных землях с полезными ресурсами, о расположении вражеских сил во время военных действия являлось очень важной для достижения целей. Во время реванша Наполеона и его знаменитых «100 дней» в 1815 году, лондонскую биржу очень сильно трясло. Лишь только Натан Ротшильд достоверно знал о поражении Наполеона при битве Ватерлоо, он массово продал акции на бирже. Многие акционеры последовали его примеру и тоже продавали свои акции, но подставные лица Ротшильда тайно скупали акции и уже буквально на следующий день, когда исход битвы была известна, многие акционеры покончили жизнь с собой из-за недостоверной информации, а Натан Ротшильд за один день разбогател более чем на сорок миллионов фунтов стерлингов. Такую же операцию совершил брат Натана Якоб Ротшильд. «Кто владеет информацией, тот владеет миром», цитата Натана Ротшильда и с ним нельзя не согласиться в этом вопросе.

Далее в докладе прозвучит тема именно персональных данных, то есть информации, по которой можно индивидуализировать отдельно взятого человека.

В эпоху цифровых технологий значение личной информации – персональных данных – о человеке становятся не только просто информацией, а товаром, который возможно купить, получить, использовать, распространить, продать в законных и даже незаконных целях.

С развитием цифровых технологий возросла потребность общества в защите персональных данных. Таким образом, в Республике Казахстан с 2013 года действует Закон «О персональных данных» [1] (далее – «Закон»), который регулирует общественные отношения в сфере персональных данных, а также определяет цель, принципы и правовые основы деятельности, связанные со сбором, обработкой и защитой персональных данных.

Темой нашего доклада является «Защита персональных данных как необходимый механизм защиты личных неимущественных прав». Рассмотрим проблематику непосредственно физических лиц, их личные неиму-

щественные права, а также защита этих прав путем защиты их персональных данных. Личные неимущественные права в объективном смысле представляют собой комплексный правовой институт, включающий нормы различных отраслей права: конституционного, уголовного, административного, семейного, трудового. Основу правового регулирования этих прав составляют нормы конституционного права, которые закрепляют в целом систему личных прав граждан. Если перечислить, то это – право: на жизнь; на охрану здоровья, права на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну; защиту своей чести и достоинства; на неприкосновенность жилища; на свободу совести; свободу труда и другие. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами, и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, здоровья и нравственности населения [2, с. 241]. Эти права перечислены в Основном законе государства, а также прописаны в Международных документах, таких как Всеобщая Декларация прав человека, Международный пакт о гражданских и политических правах, которые Республика Казахстан ратифицировала, и другие.

Персональные данные - сведения, относящиеся к определенному или определяемому на их основании субъекту персональных данных, зафиксированные на электронном, бумажном и (или) ином материальном носителе. То есть это те данные, с помощью которых можно идентифицировать человека. Защита персональных данных является обязанностью государства.

Государство идет в верном направлении, определяя субъектов при работе с персональными данными, их права и обязанности, но существуют некоторые положения, которые уже предусмотрены международными стандартами или зарубежными национальными законодательствами развитых государств, но элементы лучших практик не полностью или в полной мере не имплементированы в казахстанское законодательство, а также существует негативный опыт правоприменительной практики.

К примеру, п. 2 ст. 12 Закона предусматривает обязанность собственника/оператора локализации хранения персональных данных на территории Республики Казахстан: «Хранение персональных данных осуществляется собственником и (или) оператором, а также третьим лицом в базе, которая хранится на территории Республики Казахстан. Срок хранения персональных данных определяется датой достижения целей их сбора и обработки, если иное не предусмотрено законодательством

Республики Казахстан». Но существует проблема в том, что многие организации пользуются облачными решениями хранения данных, в том числе персональных данных. И как раз таки облачные хранилища не предусмотрены регулятором, что в свою очередь составляет пробел в законодательстве.

И также в случае, если эти данные хранятся в цифровом виде, то соответственно их можно размножить и хранить на серверах Республики Казахстан и другого государства, но, к сожалению, законодатель не дал конкретики в этом вопросе. Нет информации по актуализации, синхронизации данных в случае, если организация решила хранить в нескольких местах одновременно под юрисдикциями других государств. Данная норма в закон была введена в 2015 году Указом Президента от 14 ноября 2011 года № 174 «О Концепции информационной безопасности Республики Казахстан до 2016 года», где президент подчеркнул о необходимости введения новой отрасли права – инфомационное право, информационное право, разработки законодательства по вопросам защиты критической информационной инфраструктуры, внесения изменений в существующее законодательство по вопросам отнесения отдельных видов информационных правонарушений к уголовно-наказуемым деяниям, также требуется дополнительная правовая регламентация вопросов соблюдения авторского права в информационно-коммуникационных сетях, совершенствование законодательства, регулирующего вопросы защиты персональных данных, совершенствование международных правовых норм в области информационной безопасности и защиты государственных секретов для обеспечения соблюдения национальных интересов Республики Казахстан, ставится вопрос о защите персональных данных. Но, как ранее говорилось, вопрос по сей день остается открытым.

Существует проблема отсутствия уполномоченного органа, компетенцией которого была бы защита прав субъектов персональных данных. Опыт Российской Федерации по типу Роскомнадзора является, по моему мнению, негативным, так как чрезмерное регулирование информационно-коммуникационных технологий, информационного пространства идет во вред гражданам Российской Федерации, изолированный сегмент Интернета в отрыве от глобальной сети – это не то, что Республике Казахстан нужно. Уполномоченный орган обязан действовать в интересах общества, быть неполитизированным средством власти регулирования информации, максимально транспарентным и подотчетным органом.

Существует проблема не самого государ-

ства, а именно его отношения на международные отношения и международные стандарты в области регулирования персональных данных. Многим транснациональным корпорациям казахстанский рынок является непривлекательным со стороны точки зрения ведения бизнеса. К примеру, при принятии и вступлении в юридическую силу GDPR [3] (General Data Protection Regulation - Общий регламент по защите данных), вступивший в силу 25 мая 2018 года повлиял на глобальный международный рынок. Многие корпорации были обязаны перестроиться, внести изменения в свои пользовательские соглашения и договоры о конфиденциальности в целях соответствия General Data Protection Regulation, если они хотели вести бизнес со странами Европейского Союза. И даже сейчас видно, что влияние General Data Protection Regulation на нас велико. Так как казахстанские компании обязаны соблюдать регламент в случае, если оказывают услуги/ продают товары лицам (даже не гражданам) из Европейского Союза. В случае, если гражданин Республики Казахстан находится временно на территории Европейского Союза и имеет желание воспользоваться различными сервисами из Казахстана, то такой сервис обязан соответствовать регламенту. В случае несоответствия регламента, компания может подпасть под штраф (от €10 млн./2% от международного оборота и до €20 млн./4% от международного оборота компании).

И также последнее, что можно рассказать о проблематике, это то, что в государственных информационных ресурсах есть возможность получить персональные данные о других лицах. Существует множество кейсов, где третье лицо

имело доступ к данным другого лица, к примеру в получении адресной справки на портале e-gov, получение информации на информационном ресурсе Комитета государственных доходов [4], зная лишь индивидуальные идентификационный номер или фамилию, имя и отчество лица, и уже далее получение персональной информации, вплоть до района проживания или адреса прописки интересующего лица. Информацию можно дополнить, собрать в мозаику, если лицо делится своими данными в социальных сетях, мессенджерах, форумах, различных интернет-ресурсах, где человек загружает какой-либо контент или комментирует записи.

Следует отметить, что в базе поиска налогоплательщиков можно найти и информацию о различных юридических организациях, что является верным для проверки добросовестности организации, но эта практика не должна распространяться на физических лиц, так как в этой базе можно найти достаточно личных сведений о человеке. Этими инструментами могут воспользоваться лица с преступными намерениями.

Подводя итоги, можно сказать, что защита наших данных должна быть реализована в первую очередь непосредственно нами, мы должны понимать, где можно делиться информацией и где не следует делиться информацией вовсе, знать общие принципы цифровой гигиены и цифровой безопасности. Далее уже государство должно реализовывать средства защиты персональных данных во исполнение одноименного закона и устранить имеющиеся вышеназванные проблемы.

Список использованных источников:

1. Закон Республики Казахстан от 21 мая 2013 года № 94-V «О персональных данных и их защите» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 28.12.2017 г.). Информационные системы ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34410814 (дата обращения: 22 апреля 2019 г.)
2. Защита гражданских прав: Монография / Отв. ред. М.К. Сулейменов. — Алматы: НИИ частного права КазГЮУ, 2011. — 608 с.
3. REGULATION (EU) 2016/679 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation), электронный ресурс: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679&from=EN> (дата обращения: 22 апреля 2019 г.)
4. Официальный интернет-ресурс Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан, электронный ресурс: http://kgd.gov.kz/ru/services/taxpayer_search (дата обращения: 22 апреля 2019 г.)

References:

1. Zakon Respubliki Kazahstan ot 21 maya 2013 goda # 94-V «O personalnyh dannyh i ih zaschite» (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 28.12.2017 g.). Informatsionnyie sistemyi PARAGRAF: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34410814 (data obrascheniya: 22 aprelya 2019 g.)

2. Zashchita grazhdanskikh prav: Monografiya / Otv. red. M.K. Suleymenov. — Almaty: NII chastnogo prava KazGYuU, 2011. — 608 s.
3. REGULATION (EU) 2016/679 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation), elektronnyiy resurs: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679&from=EN> (data obrashcheniya: 22 aprelya 2019 g.)
4. Ofitsialny internet-resurs Komiteta gosudarstvennykh dokhodov Ministerstva finansov Respubliki Kazakhstan, elektronnyiy resurs: http://kgd.gov.kz/ru/services/taxpayer_search (data obrashcheniya: 22 aprelya 2019 g.)

УДК 34.342

Л.В. КРЮКОВА¹

**¹ Волго-Вятский институт (филиал)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

*Научный руководитель - Буторина Т.Н., к.ю.н., доцент, доцент кафедры
гражданского права и процесса Волго-Вятского института (филиала)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Аннотация

В настоящей статье рассматриваются проблемы обеспечения информационной безопасности деятельности адвоката в различных аспектах. Проводится разграничение понятий «адвокатская тайна» и «информационная безопасность деятельности адвоката», раскрываются отдельные моменты деятельности адвоката, при которых существует риск угрозы информационной безопасности. Автором также выявлены пробелы в правовом регулировании защиты информационной безопасности деятельности адвоката, а также сформулированы предложения по их разрешению.

Ключевые слова: адвокат, информационная безопасность, адвокатская тайна, правовое регулирование.

Л.В. Крюкова¹

**¹ О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.**

Аңдатпа

Берілген мақалада әр түрлі аспектілерде адвокат қызметінің ақпараттық қауіпсіздігін қамтамасыз ету мәселелері қарастырылады. "Адвокаттық құпия" және "адвокат қызметінің ақпараттық қауіпсіздігі" ұғымдарын ажырату жүргізіледі, ақпараттық қауіпсіздікке қатер төнетін адвокат қызметінің жекелеген сәттері ашылады. Сондай-ақ, автор адвокат қызметінің ақпараттық қауіпсіздігін қорғауды құқықтық реттеудегі олқылықтарды анықтады, және оларды шешу жөніндегі ұсыныстарды тұжырымдады.

Түйінді сөздер: адвокат, ақпараттық қауіпсіздік, адвокаттық құпия, құқықтық реттеу.

L.V. Kryukova¹

**¹ The Volgo-Vyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov**

TOPICAL ISSUES OF INFORMATION SECURITY OF ADVOCACY

Annotation

This article discusses the problems of information security of the lawyer in various aspects. A distinction is made between the concepts of "attorney-client privilege" and "information security of the lawyer's activity", certain aspects of the lawyer's activity are revealed, in which there is a risk of information security threat. The author also identified gaps in the legal regulation of information security protection of the lawyer, as well as formulated proposals for their resolution.

Keywords: attorney, information security, attorney-client privilege, legal regulation.

Большую часть работы адвоката составляют отношения, связанные с оборотом информации. Процедуры получения, сбора, переработки, хранения, преобразования и передачи информации занимают основную часть рабочего времени адвоката [1, с. 5].

Информационной безопасностью адвокатской деятельности называют состояние защищенности прав и законных интересов адвоката, а также прав и законных интересов его доверителей, гарантированных Федеральным законом «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Закон об адвокатуре) в информационной сфере [2]. Основным правом адвоката в сфере работы с информацией является право на оперирование информацией, используемой в его профессиональной деятельности с целью оказания квалифицированной юридической помощи обратившимся гражданам, поэтому огромное значение имеет сохранение безопасности его информационного обеспечения.

Понятия «информационная безопасность» и «адвокатская тайна» не являются тождественными, как это кажется на первый взгляд. Первое является более широким понятием. Кроме того, можно сделать вывод, что адвокат на самом деле обязан не только хранить адвокатскую тайну, но и обеспечивать информационную безопасность в своей профессиональной деятельности [3, с. 54].

В современном мире возможности получения, хранения и обработки информации благодаря распространению новых компьютерных технологий становятся с каждым днем все шире, а скорость передачи информации беспрестанно растет. При этом постоянно появляются более сложные и совершенные технические средства и более скоростные способы обмена информацией.

Профессиональную деятельность современного адвоката уже практически невозможно представить без работы с телекоммуникационными сетями, правовыми справочными системами и базами данных, которые позволяют ему быстро отыскать и эффективно применить всю необходимую информацию правового характера, без ведения адвокатского производства в электронном виде, а также без

обмена информацией с доверителем через программы в ИТС «Интернет».

Однако использование компьютерных информационных технологий адвокатом имеет и оборотную сторону. Хороший адвокат, безусловно, является образованным юристом высокой квалификации, он не только владеет конфиденциальной информацией по делам, которые находятся в его производстве, но и активно работает с ней, в том числе получает или передает ее через ИТС «Интернет», по электронной почте, при помощи различных программ или приложений для мгновенного обмена сообщениями. При этом в большинстве случаев он является стандартным пользователем этих сервисов и приложений, не обладающим какими-либо специальными техническими познаниями. В таких случаях адвокат не в состоянии оценить весь спектр возможных угроз информационной безопасности, возникающих при использовании современных компьютерных технологий [4, с. 30]. Угроза информационной безопасности деятельности адвоката представляет собой совокупность факторов и условий, которые создают возможную или реально существующую опасность нарушения сохранности, доступности и целостности информации, составляющей предмет адвокатской тайны.

Не имея правовых гарантий в сфере информационной безопасности защитника, не проработанности организационно-технических мер по защите сведений, являющихся предметом его профессиональных обязанностей возможны ситуации непреднамеренного, случайного разглашения информации, что может самым негативным способом сказаться на интересах доверителя. Так, например, адвокат, сделав фотографии и перебросив на флэш-карту материалы уголовного дела, которые ему были предоставлены для ознакомления, может ее потерять или при последующем использовании флэш-карта может быть подвергнута вирусной атаке, и информация может быть передана третьим лицам, искажена, уничтожена и др. Внешние злоумышленники также действуют в отношении адвокатов, с целью получения информации противоправными методами, создавая угрозы не только информационной

безопасности, но и жизни людей.

Без обеспечения целостности и доступности информации, связанной с оказанием юридической помощи своему доверителю, это просто невозможно, так как нарушение сохранности и конфиденциальности информации, составляющей предмет адвокатской тайны, напрямую ведет к частичной или полной утрате данной информации или доступа адвоката к ней, что может негативным образом отразиться на конечном результате для доверителя и однозначно не может трактоваться как добросовестное и качественное исполнение обязанностей адвокатом.

Таким образом, можно сделать вывод, что существует проблема обеспечения информационной безопасности адвокатской деятельности. В современном мире глобализации и информатизации адвокат в силу объективных причин не может самостоятельно оценить все возможные угрозы информационной безопасности его профессиональной деятельности [5, с. 19]. В свою очередь, нарушение информационной безопасности адвокатской деятельности приводит к несоблюдению адвокатской тайны и различного рода отрицательным последствиям для самого адвоката и его доверителя. Мы считаем, что необходимо разработать научно обоснованный комплекс рекомендуемых практических мер по обеспечению информационной безопасности деятельности адвоката.

Для разрешения данной проблемы нужно применить меры как правового, так и технико-организационного характера:

Во-первых, необходимо создание единой классификации возможных угроз информационной безопасности адвокатской деятельности и последствий их реализации (с обязательным привлечением специалистов в области информационной безопасности).

Во-вторых, необходимо совершенствование рекомендованных адвокату действий в наиболее распространенных случаях нарушения информационной безопасности. В настоящее время действуют Рекомендации по обеспечению адвокатской тайны и гарантий независимости адвоката при осуществлении адвокатами профессиональной деятельности [6]. Приложение № 2 к данным Рекомендациям содержит перечень действий, выполнение которых нацелено на обеспечение информационной безопасности адвокатской деятельности. Среди данных мероприятий можно выделить такие, как установление периодически изменяемых паролей, систематическое тестирование компьютера на предмет выявления попыток незаконного проникновения, использование специальных шифровальных команд,

соблюдение контроля за безопасностью электронной почты и другие меры.

Однако, несмотря на наличие данных Рекомендаций, большинство этих мероприятий ориентированы в первую очередь именно на сохранение адвокатской тайны, а не на обеспечение информационной безопасности адвокатской деятельности в целом. Также стоит отметить, что лишь малая часть данных рекомендаций относится к получению и отправке информации с использованием ИТС «Интернет», хотя на данный момент большинство адвокатов обмениваются информацией со своими доверителями именно таким способом. Таким образом, необходима доработка указанных рекомендаций и позиционирование их как рекомендуемых практических мер по обеспечению информационной безопасности адвоката, а не только по обеспечению адвокатской тайны.

Мы предлагаем п.11 Приложения № 2 к Рекомендациям по обеспечению адвокатской тайны и гарантий независимости адвоката при осуществлении адвокатами профессиональной деятельности изложить в следующей редакции: «Для обеспечения защиты информации, которой оперирует адвокат, следует применять следующие средства: межсетевые экраны, антивирусную защиту, системы обнаружения вторжений, криптографическую защиту, защиту от утечек по технологическим каналам, применение электронно-цифровой подписи».

Вышеуказанные изменения позволят осуществлять непрерывный мониторинг информационной безопасности деятельности адвоката, обеспечивая стабильность его работы.

Знаковым, с точки зрения сохранения адвокатской тайны и обеспечения информационной безопасности деятельности адвоката, является Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 17 декабря 2015 г. № 33-П [7]. Это объясняется тем, что обыски в помещениях, которые используются адвокатом для осуществления своей профессиональной деятельности, и в настоящее время являются одним из весьма распространенных способов посягательства на адвокатскую тайну. В частности, в Постановлении закреплены следующие важные правовые положения:

- обыск, связанный с доступом к материалам производства адвоката, возможен только на основании судебного решения, в котором должны быть указаны конкретные объекты поиска и изъятия в ходе данного следственного действия и сведения, служащие законным основанием для его проведения;

- исследованию органами, осуществляющими уголовное преследование, а также принуди-

тельному изъятию в ходе обыска не подлежат такие материалы адвокатского производства в отношении доверителя адвоката, которые содержат сведения, не выходящие за рамки оказания собственно профессиональной юридической помощи как по уголовному делу, в котором адвокат является защитником, так и по другим делам, находящимся в производстве адвоката, то есть материалы, не связанные непосредственно с нарушениями со стороны как адвоката, так и его доверителя, совершенными в ходе производства по данному делу, которые имеют уголовно-противоправный характер, либо другими преступлениями, совершенными третьими лицами, либо состоят в хранении орудий преступления или предметов, которые запрещены к обращению или оборот которых ограничен на основании закона;

- в ходе обыска в помещениях, используемых для осуществления адвокатской деятельности, запрещается видео-, фото- и иная фиксация материалов адвокатских производств в той их части, которая составляет адвокатскую

тайну.

Перечисленные положения имеют прямое отношение не только к сохранению адвокатской тайны, но и вообще к обеспечению информационной безопасности деятельности адвоката.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что для обеспечения информационной безопасности деятельности адвоката должны в полной мере выполняться все рекомендации, правила и регламенты политики безопасности. В свою очередь, информационная политика безопасности должна быть полной, непротиворечивой и подвергаться постоянному обновлению. Кроме того, обеспечение информационной безопасности деятельности адвоката гарантированно реализует и сохранение адвокатской тайны (которая, в свою очередь, представляет собой состояние запрета доступа к информации, составляющей ее содержание, то есть состояние конфиденциальности данной информации).

Список использованных источников:

1. Караханян С. Г. Формирование и совершенствование информационного компонента адвокатской деятельности: Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. – М.: РААН; РПА Минюста России. 2012. – 46 с.
2. Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31.05.2002 № 63-ФЗ (последняя редакция) // [Электронный ресурс]: КонсультантПлюс. 1997-2019. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_36945/ (Дата обращения: 24.02.2019).
3. Гусятников П.П., Гусятникова П. П. Информационная безопасность деятельности адвоката и адвокатская тайна // Евразийская адвокатура. 2016. № 2. С. 52-57.
4. Гусятников П.П., Гусятникова П.П. Проблемы обеспечения информационной безопасности адвокатской деятельности // Адвокатская практика. М.: Юрист. 2016. № 3. С. 28-34.
5. Попов Д.А. Государственная информатизация: анализ правоприменительной практики // Информационное право. 2014. № 3. С. 16-20.
6. «Рекомендации по обеспечению адвокатской тайны и гарантий независимости адвоката при осуществлении адвокатами профессиональной деятельности» (утв. решением Совета Федеральной палаты адвокатов от 30.11.2009 (протокол № 3), с доп. от 28.09.2016 (протокол № 7), от 05.10.2017 (протокол № 5)) // [Электронный ресурс]: КонсультантПлюс. 1997-2019. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=498244#009323560607514358> (Дата обращения: 24.02.2019).
7. Постановление Конституционного Суда РФ от 17.12.2015 № 33-П «По делу о проверке конституционности пункта 7 части второй статьи 29, части четвертой статьи 165 и части первой статьи 182 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой граждан А.В. Баляна, М.С. Дзюбы и других» // [Электронный ресурс]: Законы, кодексы, нормативные и судебные акты. 2015-2019. URL: <http://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-17122015-n/> (Дата обращения: 24.02.2019).

References:

1. Karahanyan S.G. Formirovanie i sovershenstvovanie informacionnogo komponenta advokatskoj deyatel'nosti: Avtoreferat dissertacii na soiskanie uchenoj stepeni doktora yuridicheskikh nauk. – М.: RAAN; RPA Minyusta Rossii. 2012. – 46 s.
2. Federal'nyj zakon «Ob advokatskoj deyatel'nosti i advokature v Rossijskoj Federacii» ot

- 31.05.2002 № 63-FZ (poslednyaya redakciya) // [Электронный ресурс]: Konsul'tantPlyus. 1997-2019. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_36945/ (Data obrashcheniya: 24.02.2019).
3. Gusyatinikov P.P., Gusyatinikova P. P. Informacionnaya bezopasnost' deyatel'nosti advokata i advokatskaya tajna // Evrazijskaya advokatura. 2016. № 2. S. 52-57
 4. Gusyatinikov P.P., Gusyatinikova P.P. Problemy obespecheniya informacionnoj bezopasnosti advokatskoj deyatel'nosti // Advokatskaya praktika. M.: YUrist. 2016. № 3. S. 28-34.
 5. Popov D.A. Gosudarstvennaya informatizaciya: analiz pravoprimeritel'noj praktiki // Informacionnoe pravo. 2014. № 3. S. 16-20.
 6. «Rekomendacii po obespecheniyu advokatskoj tajny i garantij nezavisimosti advokata pri osushchestvlenii advokatami professional'noj deyatel'nosti» (utv. resheniem Soveta Federal'noj palaty advokатов ot 30.11.2009 (protokol № 3), s dop. ot 28.09.2016 (protokol № 7), ot 05.10.2017 (protokol № 5)) // [Электронный ресурс]: Konsul'tantPlyus. 1997-2019. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=498244#009323560607514358> (Data obrashcheniya: 24.02.2019).
 7. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 17.12.2015 № 33-P «Po delu o proverke konstitucionnosti punkta 7 chasti vtoroj stat'i 29, chasti chetvertoj stat'i 165 i chasti pervoj stat'i 182 Ugolovno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii v svyazi s zhaloboj grazhdan A.V. Balyana, M.S. Dzyuby i drugih») // [Электронный ресурс]: Zakony, kodeksy, normativnye i sudebnye akty. 2015-2019. URL: <http://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitucionnogo-suda-rf-ot-17122015-n/> (Data obrashcheniya: 24.02.2019).

УДК 347.4

Ю.В. ЛИ¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – Ж.Т. Кумысбекова
К.ю.н., ассоциированный профессор ВШП «Эділет» КОУ*

НЕУСТОЙКА КАК СПОСОБ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ И ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЕЕ ПРИМЕНЕНИЯ

Аннотация

Автор в статье рассматривает теоретические взгляды и возникающие вопросы в правоприменительной практике относительно неустойки, как способа обеспечения исполнения обязательства. Раскрывает вопросы ее виды, размеры, сроки, и особенности неустойки в других отраслях права.

Ключевые слова: неустойка, обеспечение обязательств, виды неустойки, пеня, штраф.

Ю.В. Ли¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ТҰРАҚСЫЗДЫҚ АЙЫБЫ МІНДЕТТЕМЕЛЕРДІҢ ОРЫНДАЛУЫН ҚАМТАМАСЫЗ ЕТУ ӘДІСІ РЕТІНДЕ ЖӘНЕ ОНЫ ҚОЛДАНУДЫҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аңдатпа

Мақала авторы міндеттемелердің орындалуын қамтамасыз ету тәсілі ретінде тұрақсыздық айыбына қатысты құқық қолдану практикасындағы теориялық көзқарастар мен пайда болған мәселелерді қарастырады. Ол басқа құқық салаларындағы тұрақсыздық айыбының түрлерін, мөлшерін, мерзімдері мен ерекшеліктерін анықтайды.

Түйінді сөздер: тұрақсыздық айыбы, міндеттемелерді қамтамасыз ету, тұрақсыздық айыбының түрлері, айыппұл, өсімпұл.

Yu.V. Lee ¹

¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

PENALTY AS A WAY TO ENFORCE THE OBLIGATIONS AND LEGAL PROBLEMS OF ITS APPLICATION

Annotation

The author in the article considers theoretical views and emerging issues in law enforcement practice regarding the penalty, as a way to ensure the fulfillment of obligations. It reveals the issues of its types, size, terms, and features of penalties in other branches of law.

Keywords: penalty, securing obligations, types of penalties, fine.

Обеспечение обязательств является традиционным институтом в гражданском и предпринимательском праве. Уверенность кредиторов в том, что другая сторона исполнит обязательство или же возместит убытки в случае его неисполнении, могла возникнуть лишь только при наличии определенных дополнительных средств воздействия на должника.

Римские юристы определяли обеспечение обязательств, как побуждение должника к своевременному исполнению под угрозой наступления невыгодных последствий.

Положения об обеспечении коммерческих обязательств имеются в законодательстве всех государств, относящихся к континентальной и англосаксонской системам права. Например, Единообразный торговый кодекс США (ЕТК) включает 9 раздел «Обеспечение сделок». Положения 9 раздела ЕТК США имеет следующее содержание: «Настоящий раздел применяется к обеспечительным интересам, созданным посредством договора, включая ручной залог, цессию, ипотеку недвижимости, доверительную собственность на движимое имущество...» [1].

Возникновение правового института обеспечения обязательств, было связано с такими обстоятельствами, при которых одна сторона (кредитор) оказывался незащищенным перед недобросовестными действиями контрагента (должника). Чтобы снизить такие риски была изобретена юридическая конструкция, получившая название «обеспечение обязательства». Возникновение в праве обеспечения обязательства в виде отдельных норм является заслугой реализации принципа диспозитивности частного права и разумеется принципа свободы договора.

Богатый опыт применения норм связанных с обеспечением обязательств продемонстри-

ровал, что самыми эффективными мерами воздействия на должника явились те, что создавали у самого должника заинтересованность надлежащим образом исполнить взятые на себя обязательства. Поэтому кредитор и должник (или лицо, действующее на стороне должника) вступают в соответствующие обеспечительные отношения.

Неустойка, как способ, обеспечивающий исполнение обязательств, представляет собой средство стимулирования должника к надлежащему исполнению, побуждает к качественному исполнению взятых на себя обязательств.

Законодатель четко определяет акцессорный характер неустойки по отношению к основному обязательству. Императивная норма ст. 294 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее ГК РК) требует письменной формы для любого соглашения о неустойке [2].

В связи с тем, что соглашение о неустойке представляет собой дополнительное, но все же отдельное обязательство, следует определить его содержание. Содержанием обязательства об уплате неустойки являются права и обязанности его участников. Должник обязуется уплатить кредитору конкретную сумму в случае наступления определенных событий, а у кредитора появляется право требовать исполнения обязательства по уплате соответствующей суммы, при наступлении таких событий. Обязательство по уплате неустойки может быть односторонним или взаимным, если обязанность уплатить неустойку возлагают на себя обе стороны основного договора.

Целью обязательства о неустойке является обеспечение надлежащего исполнения основного обязательства. Основанием для признания неустойки способом обеспечения обяза-

тельств, является ее цель и неразрывная связь с основным обязательством, а не степень гарантированности или обеспеченности требований об уплате неустойки.

На практике, цели, в связи с которыми возникают обязательства неустойки, могут быть разными. Если стороны договорились о том, что неустойка носит штрафной характер и взыскивается дополнительно к убыткам - такая неустойка относится к должнику и направлена на создание у него беспокойства относительно точного и надлежащего исполнения взятых на себя обязанностей.

В гражданском законодательстве положения о неустойке как способе обеспечения исполнения обязательства регулируется § 2 Главы 18 ГК РК (Общая часть). Так в соответствии со ст. 293 ГК РК: "Неустойка – это определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков".

Неустойка всегда есть мера ответственности. Для ее взыскания всегда нужно нарушение обязательства, но доказывание возникновения убытков у кредитора, не является обязательным, однако данное явление может повлиять на снижение размера неустойки в связи с тем, что кредитор не доказал понесенные им убытки и сумма неустойки является несоразмерной с суммой убытков.

Должник, в свою очередь, вправе доказывать, что он не отвечает за допущенное нарушение и, следовательно, не обязан платить неустойку или же требовать уменьшения ее размера.

Возникает вопрос. Может ли суд по своей инициативе уменьшить размер неустойки, если вследствие своей юридической неграмотности, должник не обращается с таким требованием?

По законодательству Республики Казахстан, в соответствии со ст. 297 ГК РК, если подлежащая уплате неустойка (штраф, пеня) чрезмерно велика по сравнению с убытками кредитора, суд по требованию должника вправе уменьшить неустойку (штраф, пеню), учитывая степень выполнения обязательства должником и заслуживающие внимания интересы должника и кредитора [2].

Похожую норму содержит гражданское за-

конодательство Российской Федерации, которое устанавливает, "Если обязательство нарушено лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, суд вправе уменьшить неустойку при условии заявления должника о таком уменьшении" (ст. ст. 333 ГК РФ) [3].

На практике может возникнуть вопрос, что, если данная неустойка (пеня) возникла за нарушение своевременной уплаты налогов?

В соответствии с п.1, ст.107 Налогового Кодекса РК «Пеней признается размер, начисляемый на не уплаченную в срок сумму налогов и платежей в бюджет, в том числе авансовых и (или) текущих платежей по ним» [4].

Должник совершил просрочку, в результате которой, размер неустойки стал несоразмерно большим. Может ли должник требовать снижения размера неустойки, ссылаясь на положения ст. 297 ГК РК?

Ответ на данный вопрос содержится в Нормативном Постановлении №4 Верховного Суда РК от 29 июня 2017 года «О судебной практике применения налогового законодательства». Так в соответствии с постановлением: «...не допускается уменьшение начисляемого на не уплаченную в срок сумму налогов и других обязательных платежей в бюджет размера пени на основании статьи 297 ГК...» [5].

В зависимости от того каким способом рассчитывается размер неустойки в твердой денежной сумме или в процентном соотношении неустойка подразделяется на два вида: пеня и штраф. Пеня – как правило, является неустойкой, за которую предусмотрена денежная сумма, высчитываемая за определенный период времени. Штраф – это неустойка, денежная сумма которой является фиксированной и не зависящей от промежутка времени, к примеру, ее размер может быть предусмотрен в процентном отношении от суммы договора (штраф за нарушения срока поставки товара составляет 0,25% от суммы договора, т.е. 25 000 тг).

Неустойка одновременно представляет собой и способ обеспечения исполнения обязательств и форму гражданско-правовой ответственности.

Как форма ответственности, неустойка характеризуется следующими особенностями:

1. стороны обязательственного правоотношения имеют право по своему усмотрению предопределить ответственность за нарушение обязательства в заключаемом ими соглашении в виде договорной неустойки;

2. Неустойкой определяется мера ответственности за ненадлежащее исполнение обязательств как между гражданами, так и между предпринимателями;

4. Как мера ответственности неустойка представляет собой величину, определенную (законом или договором).

Неустойка может быть предусмотрена законом или договором. Ярким примером законной неустойки является предусмотренная ст. 353 ГК РК неустойка за неправомерное пользование чужими деньгами. Данная неустойка исчисляется в соответствии со ставкой рефинансирования Национального Банка РК на день исполнения денежного обязательства или его соответствующей части. Этот вид неустойки взимается по день уплаты суммы, чужих неправомерно используемых денег, кредитором. Ко всему прочему данный вид неустойки является зачетным.

Представим ситуацию, когда стороны заключают договор, для которого предусмотрена законная неустойка, однако одна из сторон настаивает на включении неустойки в условия договора. В таком случае возникает вопрос. Имеет ли значение данное требование для определения природы неустойки?

По этому вопросу Д.А. Гришин, отмечает: "если в договоре... фиксируется условие о неустойке, которое в точности воспроизводит соответствующее положение закона применительно к соответствующему нарушению (законная неустойка), то это не делает неустойку договорной... источник неустойки определяется не только и не столько тем, где она зафиксирована - в законе или в договоре, сколько тем, чьей волей она сформирована - сторон обязательства или законодателя" [6, с.84]. При этом упомянутый автор указывает на два признака законной неустойки: 1) "конкретность" - каждая такая неустойка привязана не только к конкретному правоотношению, но и к конкретному его нарушению; 2) "определенность" - законом устанавливается либо точный ее размер (определенная неустойка), либо порядок его определения (определимая неустойка).

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что данная неустойка по своей правовой природе является законной, поскольку отвечает двум следующим критериям, во-первых, ее размер определен законодателем, во-вторых, она установлена за конкретные нарушения. Из этого вытекает важный практический вывод: отсутствие в контракте

положений о законной неустойке, не является препятствием для ее взыскания.

Виды неустойки, в зависимости от соотношения права на взыскание неустойки с правом на возмещение вреда:

1. Зачетная неустойка – это сумма, покрывающая убытки, при этом убытки возмещаются в части, не покрытой неустойки;

2. Штрафная неустойка – это сумма, подлежащая взысканию, помимо убытков, при этом убытки возмещаются в полной сумме сверх неустойки;

3. Исключительная неустойка – это сумма, взыскиваемая без возмещения убытков, при этом допускается взыскание только неустойки;

4. Альтернативная неустойка – это сумма, взыскиваемая по выбору, кредитор может взыскать либо убытки, либо неустойку.

По общему правилу неустойка взимается в части не покрытой неустойкой, т.е. применяется зачетная неустойка.

Взыскание неустойки. Неустойка является одним из видов гражданско-правовой ответственности и подчинена общим правилам о применении такой ответственности.

В свою очередь должник, имеет право доказывать, что он не отвечает за допущенное нарушение и, следовательно, не обязан платить неустойку.

Касательно взыскания неустойки действует общий 3-летний срок исковой давности, предусмотренный ст. 178 ГК РК. Однако в случае если неустойка взыскивается в рамках договора, для которого законом установлен сокращенный срок давности, надлежит руководствоваться такими сокращенными сроками. Например, по требованиям, вытекающим из договора перевозки груза, срок исковой давности составляет один год (п. 2 ст. 706 ГК НР), который действует и в отношении неустойки.

Не редко на практике возникает вопрос касательно применения исковой давности в случае, когда неустойка определена в соглашении как ежедневная непрерывно текущая пеня в которой отсутствует указание на ее предельную сумму.

В таких случаях необходимо руководствоваться тем, что начисление непрерывно текущей пени прекращается с истечением срока давности по обеспечиваемому им обязательству, что в силу акцессорности неустойки влечет прекращение обязательства об уплате неустойки.

Список использованных источников:

1. Единообразный торговый кодекс США (ЕТК) // <https://pravo.hse.ru/data/2015/10/21>
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года <https://online.zakon.kz/> (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.04.2019 г.).
3. «Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ // <http://www.consultant.ru/document/cons> (с изм. и доп. вступ. в силу с 01.01.2019).
4. Кодекс Республики Казахстан от 25 декабря 2017 года № 120-VI «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» <https://online.zakon.kz/> (с изменениями и дополнениями по состоянию на 16.04.2019 г.).
5. Нормативном Постановлении №4 Верховного Суда РК от 29 июня 2017 года «О судебной практике применения налогового законодательства» // <https://online.zakon.kz/>.
6. Гришин Д.А. Неустойка: теория, практика, законодательство. М.: Статут, 2005. – с.172 // <https://www.lawmix.ru/commlaw>

References:

1. Yedinoobraznyy torgovy kodeks SShA (ETK) // <https://pravo.hse.ru/data/2015/10/21>
2. Grazhdansky kodeks Respubliki Kazakhstan (Obshchaya chast), prinyat Verkhovnym Sovetom Respubliki Kazakhstan 27 dekabrya 1994 goda <https://online.zakon.kz/> (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 02.04.2019 g.).
3. «Grazhdansky Kodeks Rossyskoy Federatsii (chast pervaya)» ot 30.11.1994 № 51-FZ // <http://www.consultant.ru/document/cons> (s izm. i dop. vstup. v silu s 01.01.2019).
4. Kodeks Respubliki Kazakhstan ot 25 dekabrya 2017 goda № 120-VI «O nalogakh i drugikh obyazatelnykh platezhakh v byudzheth (Nalogovy kodeks)» <https://online.zakon.kz/> (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 16.04.2019 g.).
5. Normativnom Postanovlenii №4 Verkhovnogo Suda RK ot 29 iyunya 2017 goda «O sudebnoy praktike primeneniya nalogovogo zakonodatelstva» // <https://online.zakon.kz/>.
6. Grishin D.A. Neustoyka: teoriya, praktika, zakonodatelstvo. M.: Statut, 2005. – s.172 // <https://www.lawmix.ru/commlaw>

УДК 347.5

Ю.Е.МАКАРОВА ¹**¹Ростовский филиал ФГБОУВО****«Российский государственный университет правосудия»,****Российская Федерация, г. Ростов-на-Дону**

*Научный руководитель - Гетман Я.Б., к.ю.н., к.э.н., профессор
кафедры гражданского права Ростовского филиала
ФГБОУВО «Российский государственный университета правосудия»*

ОТДЕЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ПУБЛИЧНОГО ОБЕЩАНИЯ НАГРАДЫ

Аннотация

В данной статье рассматриваются особенности публичного обещания награды как особого правового инструмента, даётся определение публичного обещания награды в трактовке Гражданского Кодекса РФ, описываются состав и характеристика отношений, возникающих из публичного обещания награды, рассматриваются вопросы о точной формулировке обещания выплаты награды, об обязательности личного исполнения определённого действия лицом, обращающимся с предъявлением результата. Приводится характеристика отстранения от награды, внутреннего содержания публичного обещания награды как односторонней сделки, анализируется судебная практика и выводы из неё по данному вопросу.

Ключевые слова: публичное обещание награды, односторонняя сделка, публичность, обязанность принять результат, награда, денежное вознаграждение, предоставление имущественных прав, отстранение от награды.

Ю.Е. Макарова ¹

¹«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМББМ Ростов филиалы
Ресей Федерациясы, Ростов-на-Дону қ.

СЫЙҒА ЖАРИЯ УӘДЕ БЕРУДІ РЕТТЕУДІҢ ЖЕКЕЛЕГЕН ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

Аңдатпа

Берілген мақалада айрықша құқықтық құрал ретінде сыйға жария уәде берудің ерекшеліктері қарастырылады, РФ Азаматтық кодексінің түсіндірмесі бойынша сыйға жария уәде берудің анықтамасы беріледі, сыйға жария уәде беруден туындайтын қатынастардың құрамы және сипаттамасы сипатталады, сыйға уәде беруді дәлме-дәл тұжырымдау, нәтижені ұсынумен жүгінген тұлғаның белгілі бір іс-әрекетті жеке орындау міндеттілігі туралы мәселелер қарастырылады. Сыйдан шеттетудің, біржақты мәміле ретінде сыйға жария уәде берудің ішкі мазмұнының сипаттамасы келтіріледі, сот тәжірибесі және осы мәселе бойынша қорытындылар талданады.

Түйінді сөздер: сыйға жария уәде беру, біржақты мәміле, жариялылық, нәтижені қабылдау міндеті, сыйақы, мүліктік құқықтарды беру, сыйдан шеттету.

Yu.E. Makarova ¹

¹Rostov branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education
“Russian State University of Justice”,
the Russian Federation, Rostov-on-Don

SOME FEATURES OF REGULATION PUBLIC PROMISE OF REWARD

Annotation

This article discusses the features of the public promise of the award as a special legal instrument, defines the public promise of the award in the interpretation of the Civil Code of the Russian Federation, describes the composition and characteristics of the relations arising from the public promise of the award, discusses the exact wording of the promise of payment of the award, the obligation of personal performance of a certain action by a person who applies with the presentation of the result. The characteristic of removal from the award, the internal content of the public promise of the award as a unilateral transaction is given, the judicial practice and conclusions from it on the matter are analyzed.

Keywords: public promise of reward, unilateral transaction, publicity, obligation to accept the result, reward, monetary reward, granting property rights, removal from the reward.

В современном гражданском законодательстве существуют отдельные аспекты, мало встречающиеся в судебной практике. Но несмотря на это, при детальном изучении они могут вызвать достаточно широкие дискуссии специалистов. В качестве примера можно привести правоотношения, связанные с публичным обещанием награды.

В соответствии с п. 1 ст. 1055 ГК РФ, лицо, объявившее публично о выплате денежного вознаграждения или выдаче иной награды (о выплате награды) тому, кто совершит указанное в объявлении правомерное действие в указанный в нем срок, обязано выплатить обещанную награду любому, кто совершил со-

ответствующее действие, в частности отыскал утраченную вещь или сообщил лицу, объявившему о награде, необходимые сведения.

Публичное обещание награды является односторонней сделкой, так как это действие, направленное на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей [1], для совершения которого необходимо выражение воли лишь одной стороны - лица, объявившего о награде.

Необходимо также отметить, что публичное обещание награды является недоговорной сделкой, то есть сделкой, для совершения которой не являются необходимыми согласование правоотношения с другой стороной, а

также встречность воли другой стороны [2, с. 120].

Иными словами, так как правоотношения, связанные с публичным обещанием награды, представляют собой одностороннюю сделку, носят внедоговорный характер, они не могут регулироваться Законом РФ "О защите прав потребителей". С данным выводом согласилась Судебная коллегия по гражданским делам Саратовского областного суда в апелляционном определении от 21 января 2015 г. по делу N 33-274 [3].

В юридической литературе (например, О.С. Иоффе) распространено мнение, что внутренним содержанием данной сделки являются две односторонние сделки, а именно: непосредственно обещание лица о выплате награды лицу или лицам, совершившим определённое правомерное действие; совершение лицом или лицами, отозвавшимися на обещание, данного действия в указанный срок [4]. Лично я придерживаюсь мнения А.М. Эрделевского. Он считает, что для возникновения обязательства выплатить награду необходимо наличие двух юридических фактов - публичное объявление обещающего лица (юридическое действие) и совершение другим лицом указанного действия (юридический поступок) [5].

Поскольку неизвестно, совершит ли какое-либо лицо определённое в обещании действие в указанный срок или нет, то есть возникновение гражданских прав и обязанностей зависит от обстоятельств, относительно которых неизвестно время их наступления (либо они могут не наступить вовсе), публичное обещание награды является односторонней сделкой с отлагательным условием.

В соответствии с действующим законодательством РФ, а именно с п. 5 ст.1055 ГК РФ, возможно совершение определённого в обещании действия несколькими лицами. В данном случае необходимо определить, каким лицом действие было выполнено раньше, а при невозможности данного определения награду делят поровну между этими лицами либо в ином, определённом ими соотношении.

Следует учитывать, что публичное обещание награды порождает, в первую очередь, обязанность обещавшего награду лица принять результат действий лица или лиц, отозвавшихся на обещание, и выплатить соответствующую награду. Также, при отмене обещания лицо, обещавшее награду, обязано возместить отозвавшемуся лицу расходы, которые оно понесло в связи с совершением указанного действия. Отозвавшиеся лица, в свою очередь, приобретают корреспондирующие права: право требования принятия результата исполненного действия и право на возмеще-

ние понесённых расходов.

Одним из основных требований для совершения публичного обещания награды является публичность - то есть обращение к неопределённому кругу лиц. Если круг лиц каким-либо образом установлен, то такое действие принято считать предложением совершить договор - оферту. Соответственно, не является акцептом достижение требуемого результата (выполнение определённого действия), поскольку результат может быть достигнут неопределённым числом лиц и при одновременном достижении результата несколькими лицами, каждый из них имеет право рассчитывать на соответствующую часть вознаграждения. Данный вывод подтверждается позицией судебной коллегии по гражданским делам Московского городского суда, нашедшей отражение в апелляционном определении от 4 сентября 2017 г. по делу N 33-34618/2017 [6].

Срок совершения определённого действия может быть указан или не указан в публичном обещании награды. В случае, если срок не указан, то в соответствии с п. 2 ст. 314 ГК РФ предполагается совершение действия в разумный срок, который определяется в каждом конкретном случае с учётом характера требуемого действия.

Наградой за выполненное указанное в обещании действия чаще всего выступает денежное вознаграждение. Другими формами выплаты награды могут быть: предоставление отозвавшемуся на объявление лицу имущественных прав либо имущества, выполнение работы, оказание услуги и т.д. Достаточно распространено такая форма выплаты, как выдача определённой части отысканного имущества (например, денег). В случае, если форма награды или её размер не установлены объявлением, то они определяются соглашением обещавшего награду лица и лица, совершившего указанное действие, либо в судебном порядке [7, с. 67].

Проблемным является вопрос о точной формулировке обещания выплаты награды. Многим из нас знакомы смс-сообщения от мобильных операторов после зачисления на счёт денежных средств, содержащие текст примерно следующего содержания: "поступил платеж - 350 рублей. Приз 170 000 рублей. Отправь ДА на 1525". Именно такое смс-сообщение получил истец и обратился в Арбитражный суд города Москвы (дело № А-40-45865/08-93-121) с иском о взыскании с мобильного оператора 170 000 рублей вознаграждения на основании ст.1055 ГК РФ. Однако суд требования истца не удовлетворил, так как текст данного смс-сообщения не содержит обещания именно выплатить денежное вознаграждение при от-

правлении «Да» на номер 1525 и, как выяснил суд, было направлено истцу в связи с проведением смс-викторины. С выводами суда первой инстанции согласились также в апелляционной [8] и кассационной инстанциях [9].

Иногда имеет место быть такое явление как «отстранение от награды». К лицам, которые не могут быть причислены к категории отозвавшихся на объявление, относят лиц, которые своими действиями либо бездействием провоцировали появление публичного обещания награды - например лица, укравшие искомое имущество. Также к указанной категории не могут быть отнесены лица, утаившие находку, безнадзорных животных, клад.

Необходимым требованием для получения выплаты награды от обещавшего её лица является также совершение указанного действия непосредственно тем лицом, которое обращается с предъявлением результата своих действий [10, с. 378]. Так, 25 октября 2014 года в ТРЦ "Галерея Краснодар" города Краснодар истец принял участие в проводившемся мероприятии: необходимо было приобрести любой товар на определённую сумму, получить купон на основании кассового чека, отрывную часть которого опустить в ящик для сбора купонов. По итогам данного мероприятия он был признан победителем и получателем главного приза - однокомнатной квартиры в ЖК "Европея". Эта информация была освещена в СМИ на местном телеканале. Не получив обещанный приз, 30 ноября 2015 года истец обратился в Первомайский районный суд города Краснодара с иском об обязанности ответчика заключить договор дарения путем выдачи ему подарочного сертификата на однокомнатную квартиру в ЖК "Европея". Однако, судом искивные требования не удовлетворены, поскольку было установлено, что чеки, представленные истцом для участия в мероприятии, не принадлежали ему, а были получены им от других лиц, с чем согласился и Краснодарский краевой суд в апелляционном определении от 8 ноября 2016 года, пояснив, что истец не являлся правомочным участником мероприятия и не мог предъ-

являть результат действий, требовать выплаты награды [11].

Изучив данную тему, меня, как студента Российского Государственного Университета Правосудия, заинтересовал волнующий многих учащихся вопрос - является ли публичным обещанием награды высказывание преподавателя о возможности в конце учебного семестра выставить зачёт или экзамен «автоматом». С одной стороны понятия «автомат» как такового не существует, однако данная мера достаточно часто неофициально применяется в качестве поощрительной, в том числе за отличную учёбу, отсутствие пропусков занятий, проявление качественных знаний и т.д., также используется при балльно-рейтинговой системе, однако таким образом прямо не именуется. Соответственно, проблемным и очень интересным становится вопрос о том, подлежит ли защите право требования поставить «автомат».

С одной точки зрения, данное обещание подпадает под юрисдикцию ст. 1055 ГК РФ, так как отвечает всем требованиям: оно публично, сделано непосредственно преподавателем, указанное действие (отличная учёба) является правомерным, определен срок исполнения и вид награды. С другой же стороны, возникает иная тема для обсуждения, не подпадает ли обещание поставить «автомат» под действие п.2 ст. 168 ГК РФ, то есть можно ли квалифицировать такое обещание как ничтожную сделку. В этом случае необходимо определить, нарушает ли оно требования закона или иного нормативно-правового акта, например, если «автоматы» запрещены уставом образовательного учреждения. Если же нормативные акты не содержат подобных запретов, то данная тема является открытой, ведь исходя из абз. 1 п. 2 ст. 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на диспозитивном принципе «разрешено всё, что прямо не запрещено законом». В любом случае, указанный вопрос, не имеющий пока разрешения в судебной практике, может стать весьма интересной темой для отдельной дискуссии.

Список использованных источников:

1. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017). Ст. 153 // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 10.04.2019).
2. Рожкова М.А. Теории юридических фактов гражданского и процессуального права: понятия, классификации, основы взаимодействия: Диссертация, докт. юрид. наук // Москва, 2010. - 418 с.
3. Апелляционное определение Саратовского областного суда от 21.01.2015 по делу N 33-274 // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 11.04.2019).
4. Иоффе, О. С. Обязательственное право. – Москва, 1975 // URL: <http://lawdiss.org.ua/books/039.doc.html> (дата обращения 11.04.2019).

5. Эрделевский А.М. Публичный конкурс // Законность. 2000. № 8 // URL: <https://www.lawmix.ru/comm/6767> (дата обращения 9.04.2019).
6. Апелляционное определение Московского городского суда от 04.09.2017 по делу N 33-34618/2017 // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.04.2019).
7. Смирнов В.И., Желонкин С.С. Односторонние сделки в механизме регулирования обязательств, возникающих в связи с публичным обещанием награды // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2015. № 1 (65). - С. 67-69.
8. Постановление от 11 декабря 2008 г. N 09АП-15538/08-ГК Девятого арбитражного апелляционного суда // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.04.2019).
9. Постановление от 16 февраля 2009 г. N КГ-А40/13416-08 Федерального арбитражного суда Московского округа // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.04.2019).
10. Евсеев Е.Ф. Публичное обещание награды. В сборнике: Обязательства, возникающие не из договора. Сборник статей. Сер. "Анализ современного права" Руководитель авторского коллектива и ответственный редактор М.А. Рожкова. Москва, 2015. – С. 378-399.
11. Апелляционное определение Краснодарского краевого суда от 08.11.2016 N 33-29090/2016 // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.04.2019).

References:

1. "Grazhdanskiy kodeks Rossijskoj Federacii (chast` pervaya)" ot 30.11.1994 N 51-FZ (red. ot 29.12.2017). St. 153 // SPS Konsul`tantPlyus (data obrashheniya 10.04.2019).
2. Rozhkova M.A. Teorii yuridicheskix faktov grazhdanskogo i processual'nogo prava: ponyatiya, klassifikacii, osnovy` vzaimodejstviya: Dissertaciya, dokt. yurid. nauk // Moskva, 2010. - 418 s.
3. Apellyacionnoe opredelenie Saratovskogo oblastnogo suda ot 21.01.2015 po delu N 33-274 // SPS Konsul`tantPlyus (data obrashheniya 11.04.2019).
4. Ioffe, O. S. Obyazatel'svennoe pravo. – Moskva, 1975 // URL: <http://lawdiss.org.ua/books/039.doc.html> (data obrashheniya 11.04.2019).
5. E`rdelevskij A.M. Publichny`j konkurs // Zakonnost`. 2000. № 8 // URL: <https://www.lawmix.ru/comm/6767> (data obrashheniya 9.04.2019).
6. Apellyacionnoe opredelenie Moskovskogo gorodskogo suda ot 04.09.2017 po delu N 33-34618/2017 // SPS Konsul`tantPlyus (data obrashheniya 12.04.2019).
7. Smirnov V.I., Zhelonkin S.S. Odnostoronnie sdelki v mexanizme regulirovaniya obyazatel'stv, vznikayushhix v svyazi s publichny`m obeshhaniem nagrody` // Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii. 2015. № 1 (65). - S. 67-69.
8. Postanovlenie ot 11 dekabrya 2008 g. N 09AP-15538/08-GK Devyatogo arbitrazhnogo apellyacionnogo suda // SPS Konsul`tantPlyus (data obrashheniya 12.04.2019).
9. Postanovlenie ot 16 fevralya 2009 g. N KG-A40/13416-08 Federal'nogo arbitrazhnogo suda Moskovskogo okruga // SPS Konsul`tantPlyus (data obrashheniya 12.04.2019).
10. Evseev E.F. Publichnoe obeshhanie nagrody`. V sbornike: Obyazatel'stva, vznikayushhie ne iz dogovora. Sbornik statej. Ser. "Analiz sovremennogo prava" Rukovoditel` avtorskogo kolektiva i otvetstvenny`j redaktor M.A. Rozhkova. Moskva, 2015. - S. 378-399.
11. Apellyacionnoe opredelenie Krasnodarskogo kraevogo suda ot 08.11.2016 N 33-29090/2016 // SPS Konsul`tantPlyus (data obrashheniya 12.04.2019).

УДК 347.455

Л. С. МАРТЫНОВА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – Е.В. Нестерова,
к.ю.н., ассоциированный профессор ВШП «Эдилет»КОУ*

**ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРОЗРАЧНОСТИ
ДОГОВОРА БАНКОВСКОГО ЗАЙМА**

Аннотация

В данной статье рассматриваются некоторые актуальные проблемы обеспечения прозрачности договора банковского займа. На основе релевантной судебной практики изучены прикладные аспекты состояния банковской системы Республики Казахстан на 1 февраля 2019 года. Поднимается вопрос обеспечения соблюдения принципа равенства сторон договора займа, предлагаются рекомендации для достижения необходимого баланса. Наряду с этим в статье обосновываются возможность и необходимость адаптации в Республике Казахстан зарубежного опыта регулирования ссудных отношений.

Ключевые слова: Договор банковского займа, обеспечение прозрачности, ссудный портфель, годовая эффективная ставка вознаграждения, диспропорция обеспеченности интересов сторон (банк, клиент-заемщик).

Л.С. Мартынова ¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

БАНК ЗАЕМЫ ШАРТЫНЫҢ АШЫҚТЫҒЫН ҚАМТАМАСЫЗ ЕТУДІҢ ТӘЖІРИБЕЛІК АСПЕКТІЛЕРІ

Аңдатпа

Бұл мақалада банктік заем шартының ашықтығын қамтамасыз етудегі ағымдағы проблемалардың кейбірі қарастырылады. Тиісті сот практикасының негізінде 2019 жылғы 1 ақпандағы жағдай бойынша Қазақстан Республикасы банк жүйесінің қазіргі жай-күйінің қолданбалы аспектілері зерттелді. Заем шарты тараптарының теңдігі қағидатын сақтауды қамтамасыз ету мәселесі көтеріледі, қажетті балансқа жету үшін ұсыныстар ұсынылады. Сонымен қатар, мақалада Қазақстан Республикасында қарыз қарым-қатынастарын реттеуге шетелдік тәжірибені бейімдеу мүмкіндігі мен қажеттілігі негізделеді.

Түйінді сөздер: банк заемы шарты, ашықтықты қамтамасыз ету, несие портфелі, жылдық тиімді сыйақы ставкасы, тараптардың (банктің, клиент-қарыз алушының) мүдделерін қорғаудағы диспропорция.

L.S .Martynova ¹

**¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

PRACTICAL ASPECTS OF ENSURING TRANSPARENCY OF A BANK LOAN AGREEMENT

Annotation

This article discusses some of the current problems in ensuring transparency of a bank loan agreement. On the basis of relevant judicial practice, applied aspects of the current state of the banking system of the Republic of Kazakhstan as of February 1, 2019 have been studied. The issue of ensuring compliance with the principle of equality of the parties to a loan contract is raised, recommendations are proposed to achieve the necessary balance. Along with this, the article substantiates the possibility and necessity of adaptation in the Republic of Kazakhstan of foreign experience in regulating loan relations.

Keywords: Bank loan agreement, ensuring transparency, loan portfolio, annual effective interest rate, disproportion in the security of interests of the parties (bank, client-borrower).

На сегодняшний день в Республике Казахстан рынок кредитования физических лиц развивается внушительными темпами. Так, один миллион двести тысяч казахстанцев имеют по два кредита, об этом сообщает аналитический центр первого кредитного бюро. По три

кредита оформили триста двадцать пять тысяч человек. И чуть меньше - имеют более четырех кредитов. Все чаще возникают случаи недовольства граждан проводимой политикой банков. Эти недовольства все чаще заканчиваются негативными последствиями, множеством су-

дебных тяжб, возложением на заемщиков дополнительного финансового бремени. Именно поэтому суды остро нуждаются в понятном и действенном законодательстве, позволяющем разрешать дела такого рода, на основе, во-первых, законности, во-вторых, максимальной справедливости.

Одним из центральных вопросов нашего исследования является эффективность реализации основного гражданско-правового принципа равенства сторон в сфере банковского кредитования. Более конкретным его аспектом является решение задачи по обеспечению предсказуемости и прозрачности договоров банковского займа, не нарушая при этом банковской тайны конкретных граждан.

Обратимся к статистическим данным. По официальной информации Национального Банка РК, по состоянию на 1 февраля 2019 года банковский сектор представлен 28 банками второго уровня, из которых 14 банков с иностранным участием, в том числе 12 дочерних банков[1].

С бурным ростом сферы банковского кредитования, параллельно значительными темпами увеличивается количество просроченной задолженности, основанное на неисполнении или ненадлежащем исполнении сторонами обязательств по договорам банковского займа. Согласно данным Национального Банка РК, на 1.02.2019г. потребительские займы выданы на сумму 3 511,3 млрд.тенге, что составляет 26,7% от ссудного портфеля[2]. Для сравнения, на 1.01.2016г. потребительские займы были выданы на сумму 2622,7 млрд.тенге, что составляло 16,9% ссудного портфеля[3]. Как видно за последние три года увеличение ссудного портфеля произошло на 9,8%. Займы физическим лицам, по данным Национального Банка РК, по состоянию на 01. 02.2019г. составляют 5 012,1 млрд.тенге, где 38,2% ссудный портфель[4]. В то же время можно полагать, что имеющаяся информация о просроченной задолженности по кредитам населения- не отражает реальной действительности, так как многие «проблемные» кредиты могут быть переоформлены на новый срок.

Изменение экономической ситуации в стране, рост числа неисполненных банковских займов порождают множество судебных разбирательств между банками и заемщиками о взыскании задолженности, обращении взыскания на залоговое имущество (в ряде случаев выселение). В итоге, четко обозначился кон-

фликт интересов между банками и их клиентами. С одной стороны, банки заинтересованные в скорейшем погашении долга, ссылаются на недобросовестность должников, и несовершенство действующего законодательства. С другой стороны, заемщики обвиняют банки в кабальности типовых условий банковского заимствования, скрытом обмане, непрозрачности условий договоров банковского займа, требуя от государства дополнительной защиты своих прав.

Споры по банковским договорам занимают 3-е место среди всех судебных споров по исполнению гражданско-правовых договоров[5]. Например за 2016 год на рассмотрении в судах находилось 75 467 исков по банковским договорам, в 2017 году их количество составило 99 309 исков (рост на 31,6%). По итогам 2018 года количество исков составило 45 516[6].

Одним из оснований возникновения споров, как представляется, зачастую выступает грубая невнимательность самого заемщика, который при получении кредита не вдается в подробности условий, интересуясь лишь, суммой кредита, размером ежемесячного платежа и сроком погашения долга. Практически вслепую заемщики подписывают договор, содержащий условия присоединения к «стандартным» условиям договора кредитования, утвержденным руководящими органами того или иного банка. В результате этого заемщик оказывается согласным со всеми условиями кредитования, большинство из которых крайне не выгодны для заемщика. Это, в свою очередь, способствует образованию у заемщика значительной задолженности а входе судебных процессов заемщик заявляет о незнании того или иного условия.

В то же время банк также не предоставляет никакой возможности что-либо изменить в договоре, дефицит бюджета и времени, к тому же напирательная сзади толпа желающих быстро получить кредит практически не позволяют заемщику должным образом вникнуть в условия, и подписать его не до конца изученным.

Также наиболее распространенными действиями со стороны банков, на которые зачастую заемщики не обращают внимания, являются «установленные банком скрытые процентные ставки». В договоре указывается одна ставка а на практике заемщик платит больше. Первая процентная ставка за вознаграждение, за пользование кредитом. Вторая- годовая эффективная ставка вознаграждения(далее

ГЭСВ). В итоге возврат полученной суммы становится значительно дороже, чем было сказано на консультировании. Клиент в данном случае вместо ожидаемых 10% в большинстве случаев возвращает свыше 40%.

Третьим и наиболее распространенным основанием возникновения споров по исполнению обязательства, является недостоверная и трудно понимаемая информация. Договоры объемны, изложены непонятным языком, включают в себя многообразие непонятных для среднестатистического заемщика термины.

Заемщики зачастую высказывают недовольство, упрекая банки за несправедливый метод погашения, называемый «аннуитетным методом погашения», когда большая часть внесенных платежей идет на погашение вознаграждения, а меньшая часть зачисляется на погашение долга. В результате, надлежащего погашения. Например залогового кредита, в течении 2-х лет (при четырех летнем сроке) заемщик возместит лишь 1/3 часть основного долга.

Как было отмечено выше для наиболее полного и системного развития взаимоотношений самих участников необходимо добиться реального, а не формального равенства сторон. Необходимо практическое применение нормы ст 2 ГК РК о равенстве сторон гражданских правоотношений. В данном случае необходимо применение зарубежного опыта.

Зарубежный опыт в сфере равноправия сторон банковского займа, все развитые страны мира с богатой историей банковских отношений, прошли все те трудности, которые на данный момент присущи Республике Казахстан.

Все зарубежные страны имеют аналогичное положение совпадающее с нашей 2 ст. ГК РК, о равенстве всех участников гражданских правоотношений. Это положение говорит лишь о формальном равенстве сторон займа, однако на практике, данного равенства не существует. В чем же практически проявляется неравенство банка и клиента?

Во-первых, условия договора диктует именно банк (используется конструкция присоединения), а гражданин в данном случае может лишь согласиться с его условиями или нет. В данном случае можно говорить о «договорной диспропорции», когда у одной стороны имеет больше прав чем у другой стороны.

Во-вторых, у банка есть множество финансовых, информационных, технических инстру-

ментов, помогающих ему реализовать его права, к примеру целый штат квалифицированных работников. А простой клиент не имеет ничего этого, далеко не каждый может обратиться за квалифицированной юридической или экономической помощью для толкования норм договора. В данном случае как и в предыдущем определено тоже возникает диспропорция, но уже связанная информационными, техническими и финансовыми возможностями.

В-третьих, осуществляя защиту своих прав однозначно возникнет так называемая процессуальная диспропорция. Банк в данном случае имеет штатного юриста, а как уже было упомянуто выше, обычный гражданин не всегда сможет себе позволить обратиться к профессионалу.

Статистические данные приведенные выше и судебная практика позволяют сделать вывод о растущей популярности и широком применении розничного кредитования, вместе с тем специальное законодательство, регулирующее отношения, связанные с кредитованием банками физических лиц, отсутствует. Однако в национальном законодательстве присутствуют вопросы и особенности кредитования физических лиц, в целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности содержатся в Законе «О банках и банковской деятельности», а также во множестве производных нормативных правовых актах, принятых Национальным Банком.

При этом существенные нормы изложены в Постановлениях Правления Агентства Республики Казахстан по регулированию и надзору финансового рынка и финансовых организаций «Об определении перечня обязательных условий договора банковского займа», «Об утверждении Правил ведения документации по кредитованию», «Об утверждении Правил предоставления банковских услуг и рассмотрения банками обращений клиентов, возникающих в процессе предоставления банковских услуг», «Об утверждении Перечня комиссий и иных платежей, связанных с выдачей и обслуживанием банковского займа и микрокредита, выданных физическому лицу, учитываемых при расчете годовой эффективной ставки вознаграждения». Перечень обязательных условий договора банковского займа содержит отдельные разделы, такие как общие условия договора займа.

Вместе с тем законодательство зарубежных стран свидетельствует о наличии специ-

ального нормативного акта с четкой правовой регламентацией, главная цель которой-защита и обеспечение физических лиц (потребителей-слабой стороны) в отношении с более «сильной» стороной- банком, который занимается предоставлением займов на профессиональной основе.

Например в Англии данные правоотношения регулируются Законом о потребительском кредите 1974 года, в соответствии с которым данный вид кредита должен удовлетворять двум условиям:

- предоставляться физическому лицу для удовлетворения личных нужд;
- по сумме не превышать 25 тыс. фунтов стерлингов. Закон содержит ряд требований, направленных на обеспечение прав потребителей[7].

В банковском законодательстве США есть специальная подотрасль, которая носит название «Законодательство о защите потребителей при кредитовании, в его основе лежат четыре закона: Единообразный кодекс потребительского кредитования (UCCS), Закон о правдивости при предоставлении в суд, закон о достоверных кредитных отчетах, закон о возможностях в кредитовании. В UCCS потребительский кредит определен как кредит в размере не превышающем 25 тысяч долларов, для личных, семейных, домашних и сельскохозяйственных нужд (за исключением ряда штатов)[8].

Отсутствие определенности, неравенства при констатации прав и обязанностей сторон по договору банковского займа не может обеспечить стабильность денежно-кредитной системы и высокую степень правовой защиты как банка, так и заемщика, в связи с чем полагаем было бы правильным инициировать принятие специального Закона по вопросам кредитования физических лиц, в целях не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности[9].

К вопросу об обеспечении прозрачности условий договора банковского займа. На сегодняшний день законодательство Республики Казахстан предусматривает ряд мер по обеспечению прозрачности условий договоров банковских займов, защите прав потребителей банковских услуг, как на первоначальном этапе заключения договора банковского займа, так и в последующем, то есть на этапе исполнения договора.

Меры по обеспечению прозрачности бан-

ковских договоров по условиям платежей по договору займа (ставки вознаграждения, комиссии):

- В Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999г, были внесены изменения от 2 июля 2018г, благодаря которым введены ограничения по суммам платежей по договору займа, которые не могут превышать сумму выданного займа за весь период действия договора займа(п7 ст. 725-1 ГК)[10].

- Предусмотрены ограничения для установления банками платежей по договору займа: введено понятие годовой эффективной ставки вознаграждения ГЭСВ), включающей вознаграждение, все виды комиссий и иные платежи, взимаемые заимодателем в связи с выдачей и обслуживанием займа, установлен ее предельный размер и порядок расчета(Постановление Правления Национального Банка Республики Казахстан от 27 августа 2018 года № 197 «Об утверждении Правил расчета годовой эффективной ставки вознаграждения по договору займа»)[11].

- На банки возлагается обязанность по заключению договора банковского займа предоставить клиенту в устном виде информацию по платежам, исчерпывающий перечень и размеры комиссий, тарифов и иных расходов, связанных с получением и обслуживанием (погашением) банковского займа, в пользу банка);

- Банки обязаны размещать на интернет-ресурсе банка информацию о ставках и тарифах за банковские и иные услуги, оказываемые физическим и юридическим лицам.

- Одностороннее введение банком новых комиссий в рамках уже заключенного договора не допускается (п.3 ст.39)[12];

- Одностороннее увеличение размера или порядка исчисления комиссий не допускается (п.2 ст.39) [13];

Указанные нормы обозначены с целью пресечь введение в заблуждение заемщиков относительно реальной стоимости банковского займа. Согласно вышеуказанным требованиям все виды взимаемых банками комиссий в связи с выдачей и обслуживанием займа должны быть подсчитаны и включены в размер ГЭСВ. Это должно позволить потребителю знать и ясно понимать реальную стоимость кредита, и рассчитать свои возможности его погашения.

Меры по обеспечению прозрачности условий по методу погашения займа:

- Банк обязан предоставить заемщику

проекты графиков погашения займа, рассчитанных в соответствии с методиками расчета регулярных платежей по займам, при этом выбор того или иного графика лежит на заемщике.

□ Если заемщиком (созаемщиком) является физическое лицо, график погашения займа, составленный на дату выдачи займа, также содержит перечень предложенных банком методов погашения займа с отметкой заемщика (созаемщика) о выбранном методе.

Данные меры предназначены для обеспечения заемщика наиболее полной и достоверной информацией по займу.

Меры при рекламировании банковских услуг:

□ Установлен запрет на рекламу, не соответствующую действительности на день ее опубликования.

□ Установлены определенные требования к содержанию рекламы.

Исходя из вышеизложенного мы видим, что законодательство содержит определенные нормы обеспечивающие прозрачность договоров банковского займа. Но к сожалению, условиями для появления данных норм является реагирование на определенные ситуации возникающие на рынке банковских услуг, и не носят системного характера.

Таким образом подводя итоги данной темы, в первую очередь необходимо достичь четкой регламентации договора банковского займа, а именно сосредоточение данных условий в одном нормативно-правовом акте. При этом учитывая что договор должен быть четким и понятным, его условия доступны для восприятия простыми гражданами, исключать малейшую возможность введения заемщика в заблуждение, особенно по вопросам размера долга и процентов за пользование займом. Ясная и лаконичная структура и содержание титульного листа договора должна позволять клиентам легко ориентироваться среди предложений разных банков

Также необходимо законодательно закрепить стадии преддоговорного информирования заемщика, закрепить отдельные требования к данной информации. Потенциальные клиенты еще на стадии заключения договора должны получить полную и достоверную информацию о том или ином виде кредитов от разных банков, причем в одинаковой форме, для возможности сравнения и выбора оптимального предложения.. Необходимо законодательно закрепить условия и порядок реструктуризации и рефинансирования займов, отразив в определениях суть каждого из этих действий.

Список использованных источников:

1. Национальный банк Республики Казахстан, официальный интернет ресурс <https://www.nationalbank.kz/> (дата обращения-29 марта 2019г.).
2. Отчет Национального Банка РК за 2019 год. Электронный ресурс: https://www.nationalbank.kz/cont/Текущее%20БВУ_рус_01.02.2019.pdf(дата обращения 29 марта 2019г.).
3. Отчет Национального Банка РК за 2018 год. Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35780359#pos=11;-25 (дата обращения 29 марта 2019г.).
4. Отчет Национального Банка РК за 2019 год. Электронный ресурс: https://www.nationalbank.kz/cont/Текущее%20БВУ_рус_01.02.2019.pdf (дата обращения 30 марта 2019г.).
5. Аналитический отчет по результатам научного исследования по теме «Основания возникновения споров о неисполнении договорных обязательств». Информационная система ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910440#pos=0;117 (дата обращения 30 марта 2019г.).
6. Каудыров Т. Е.. Гражданско-правовые способы обеспечения прозрачности банковских займов // VI Гражданское законодательство: Статьи. Комментарии. Практика. – Вып.57 / Под редакцией А.Г. Диденко, С.П. Мороз). – Алматы 2019. Информационная система ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39659200#pos=22;-43 (дата обращения 30 марта 2019г.).
7. Некоторые вопросы применения банковского законодательства. Электронный ресурс: <https://www.zakon.kz/4850189-nekotorye-voprosy-primeneniya.html> (дата обращения 30 марта 2019г.).
8. Единообразный кодекс потребительского кредитования (УССС). Электронный ресурс: <https://ru.toptipfinance.com/uniform-consumer-credit-code-uccs> (дата обращения 30 марта 2019г.).

9. Некоторые вопросы применения банковского законодательства. Электронный ресурс: <https://www.zakon.kz/4850189-nekotorye-voprosy-primenenija.html> (дата обращения 30 марта 2019г.).
10. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 года № 409-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.04.2019 г.) ИПС «Әділет»: http://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409_ (дата обращения 30 марта 2019г.).
11. Постановление Правления Национального Банка Республики Казахстан от 27 августа 2018 года № 197 «Об утверждении Правил расчета годовой эффективной ставки вознаграждения по договору займа». Информационная система ПАРАГРАФ: <https://online.zakon.kz> (дата обращения 30 марта 2019г.).
12. Закон Республики Казахстан от 31 августа 1995 года № 2444 «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан». ИПС «Әділет»: http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z950002444_ (дата обращения 30 марта 2019г.).
13. Закон Республики Казахстан от 31 августа 1995 года № 2444 «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан». ИПС «Әділет»: http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z950002444_ (дата обращения 30 марта 2019г.).

References:

1. Natsionalnyy bank Respubliki Kazakhstan. ofitsialnyy internet resurs <https://www.nationalbank.kz/> (data obrashcheniya-29 marta 2019g.).
2. Otchet Natsionalnogo Banka RK za 2019 god. https://www.nationalbank.kz/cont/Tekushcheye%20BVU_rus_01.02.2019.pdf (data obrashcheniya-29 marta 2019g.).
3. Otchet Natsionalnogo Banka RK za 2018 god. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=35780359#pos=11;-25 (data obrashcheniya-29 marta 2019g.).
4. Otchet Natsionalnogo Banka RK za 2019 god. https://www.nationalbank.kz/cont/Tekushcheye%20BVU_rus_01.02.2019.pdf (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).
5. Analiticheskiy otchet po rezultatam nauchnogo issledovaniya po teme «Osnovaniya vozniknoveniya sporov o neispolnenii dogovornykh obyazatelstv». https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910440#pos=0;117 (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).
6. Doktor yuridicheskikh nauk. Kaudyrov T. E.. Grazhdansko-pravovyye sposoby obespecheniya prozrachnosti bankovskikh займов // VI Grazhdanskoye zakonodatelstvo: Stati. Kommentarii. Praktika.–Vyp.57/ Pod redaktsiyey doktora yuridicheskikh nauk. professora A.G. Didenko. doktora yuridicheskikh nauk. professora S.P. Moroz) Almaty 2019. https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39659200#pos=22;-43 (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).
7. Nekotoryye voprosy primeneniya bankovskogo zakonodatelstva Pod redaktsiyey doktora yuridicheskikh nauk. professora A.G. Didenko. doktora yuridicheskikh nauk. professora S.P. Moroz) Almaty 2019. <https://www.zakon.kz/4850189-nekotorye-voprosy-primenenija.html>. (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).
8. Edinoobraznyy kodeks potrebitelskogo kreditovaniya (UCCC). <https://ru.toptipfinance.com/uniform-consumer-credit-code-uccc> (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).
9. Nekotoryye voprosy primeneniya bankovskogo zakonodatelstva <https://www.zakon.kz/4850189-nekotorye-voprosy-primenenija.html> (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).
10. Grazhdanskiy kodeks Respubliki Kazakhstan (Osobennaya chast) ot 1 iyulya 1999 goda № 409-І (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 02.04.2019 g.) http://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409_ (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).
11. Postanovleniye Pravlениya Natsionalnogo Banka Respubliki Kazakhstan ot 27 avgusta 2018 goda № 197 «Ob utverzhdenii Pravil rascheta godovoy effektivnoy stavki voznagrashdeniya po dogovoru займа» <https://online.zakon.kz> (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).
12. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 31 avgusta 1995 goda № 2444 «O bankakh i bankovskoy deyatelnosti v Respublike Kazakhstan» p3 st. 39 http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z950002444_ (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).
13. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 31 avgusta 1995 goda № 2444 «O bankakh i bankovskoy deyatelnosti v Respublike Kazakhstan» p2.st 39 http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z950002444_ (data obrashcheniya-30 marta 2019g.).

УДК 341.9.018

Т.Н. БУТОРИНА¹¹К.ю.н., доцент,**Волго-Вятский институт (филиала)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров****А.И. МАШАРОВА²**²Волго-Вятский институт (филиала)**Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

ИММУНИТЕТ ГОСУДАРСТВА: ПОНЯТИЕ, ВИДЫ И МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИММУНИТЕТА ГОСУДАРСТВА

Аннотация

В данной статье рассматриваются особенности иммунитета государства как субъекта международного частного права и сформулированы основные проблемы, вытекающие из определения содержания иммунитета государства. Кроме того, рассматриваются различные подходы к изучению категории «иммунитет государства», выявляются их положительные и отрицательные характеристики, рассматривается влияние приверженности государств к определенной теории на рассмотрении дел, также сделаны выводы и представлены положения, направленные на совершенствование правового регулирования статуса государства в международном частном праве.

Ключевые слова: международное частное право, иммунитет государства, статус государства, абсолютный иммунитет, ограниченный иммунитет.

Т.Н. Буторина¹¹З.ғ.к., доцент,**О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.****А.И. Машарова²****²О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.**

МЕМЛЕКЕТ ИММУНИТЕТІ: МЕМЛЕКЕТ ИММУНИТЕТІНІҢ ТҮСІНІГІ, ТҮРЛЕРІ ЖӘНЕ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ

Аңдатпа

Бұл мақалада халықаралық жеке құқық субъектісі ретінде мемлекет иммунитетінің ерекшеліктері қарастырылады және мемлекет иммунитеті мазмұнын анықтаудан туындайтын негізгі мәселелер тұжырымдалады. Бұдан басқа, «мемлекеттің иммунитеті» санатын зерттеуге әртүрлі көзқарастар қарастырылады, олардың оң және теріс сипаттамалары анықталады, істерді қарауда мемлекеттердің белгілі бір теорияны ұстануының ықпалы қарастырылады, қорытындылар жасалады және халықаралық жеке құқықтағы мемлекет мәртебесін құқықтық реттеуді жетілдіруге бағытталған ережелер ұсынылады.

Түйінді сөздер: халықаралық жеке құқық, мемлекет иммунитеті, мемлекет мәртебесі, абсолюттік иммунитет, шектелген иммунитет.

T.N. Butorina¹

**¹Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor,
the Volgo-Vyatka Institute (branch) of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov**

A.I. Masharova²

**²the Volgo-Vyatka Institute (branch) of
Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov**

STATE IMMUNITY: THE CONCEPT, TYPES AND INTERNATIONAL LEGAL REGULATION OF STATE IMMUNITY

Annotation

This article discusses the features of state immunity as a subject of private international law and formulates the main problems arising from the determination of the content of state immunity. In addition, various approaches to the study of the "state immunity" category are considered, their positive and negative characteristics are identified, the influence of state commitment to a particular theory on consideration of cases is considered, conclusions are drawn and provisions aimed at improving the legal regulation of the status of the state in international private law.

Keywords: international private law, state immunity, state status.

В настоящее время с развитием международного гражданского оборота расширяется сфера отношений, осложненных иностранным элементом. Ввиду этого в областях научного знания, в том числе юриспруденции, возникают проблемы, связанные с определением правосубъектности и статуса государства. Особые опасения ученых и практиков вызывают проблемы отсутствия законодательного регулирования данного вопроса, что порождает определенные затруднения при установлении ответственности государства, в связи с чем данный вопрос является актуальным и на сегодняшний день.

Иммунитет государства предполагает, что ни одно государство не может осуществлять свою власть в отношении другого государства, его органов и его собственности [1, с. 229]. Иммунитет иностранного государства можно определить двумя категориями. Во-первых, это право одного государства не подчиняться юрисдикции другого, а именно право не применять к нему каких-либо принудительных мер. Во-вторых, это отказ государства от юрисдикции на своей территории касательно деятельности и собственности иностранного государства, а именно такой отказ также является согласием на неиспользование каких-либо принудительных мер со стороны судебных, административных и других органов.

В теории международного частного права существуют две доктрины об иммунитете государства, к ним относятся: теория абсолютного

иммунитета и теория функционального или ограниченного иммунитета [2, с. 262]. Теория абсолютного иммунитета основана на том, что иммунитет государства связывается с принципом суверенного равенства государств и включает три вида иммунитетов: судебный иммунитет, иммунитет от предварительных мер и иммунитет от исполнительных действий. Сущность теории функционального иммунитета состоит в том, что иностранное государство пользуется иммунитетом в момент осуществления суверенных действий и, находясь в положении частного лица, иммунитетом пользоваться не может. Большинство европейских государств следует теории функционального иммунитета, однако независимо от того, какой теории придерживается то или иное государство, все они поддерживают общепризнанный принцип иммунитета иностранного государства.

Обязательной основой для становления иммунитета государства является признание за таким государством статуса иностранного государства, который, по различным мнениям, включает в себя главу государства и правительство. Кроме того, по положениям Закона Соединенных Штатов Америки в статус иностранного государства также должно входить агентство, которое представляет собой самостоятельную корпорацию, юридическое лицо или орган государства, большинство акций или иным образом заявленной собственности которого принадлежит иностранному государству. Так в деле по иску Есенина-Вольпина к

ТАСС и Агентству Печати Новости 1978 года суд США пришел к выводу, что агентство печати обладает статусом иностранного государства по смыслу закона 1976 года, ввиду того, что большая часть имущества данного агентства принадлежало Советскому государству [3, с. 116]. В некоторых странах, следующих теории функционального иммунитета, при определении статуса иностранного государства анализируют также сферу деятельности государства, как правило, действия государства не должны быть связаны с частными отношениями, т.е. иммунитет не применяется, когда государство участвует в сделках иностранными с физическими или юридическими лицами.

Законодательство в данной области не является достаточно проработанным, что вызывает ряд тесно связанных между собой проблем.

Во-первых, в настоящее время проблемой является несогласованность общемировой практики решения вопросов, связанных с использованием концепции иммунитета государства, так как единое понятие и процедура применения данной категории в международном законодательстве отсутствуют.

Во-вторых, отсутствует вступивший в силу единый акт об иммунитетах государств, что оставляет категорию «иммунитет государства» лишь принципом международного частного права. Необходимо отметить, что 2 декабря 2004 года Генеральная Ассамблея ООН приняла Конвенцию Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, которая содержит понятия таких категорий как «суд», «государство», коммерческая сделка; формы отказа иностранного государства от иммунитета; способы обеспечения иммунитета государства и так далее. Однако на данный момент Конвенция ООН не вступила в силу, так как согласно части 1 статьи 30 вступление в силу происходит только на тридцатый день после даты сдачи на хранение тридцатой ратификационной грамоты или тридцатого документа о принятии, утверждении или присоединении Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций [4]. Следовательно, Конвенция вступит в силу после ее ратификации в тридцати государствах, однако по состоянию на окончание 2018 года Конвенция была ратифицирована 21 государством, в том числе Распоряжением Правительства РФ от 27.10.2006 № 1487-р в России [5].

В целом данная Конвенция представляет собой достижение согласования положений теории абсолютного иммунитета и теории функционального или ограниченного иммунитета. Её основой выступает вторая теория, однако дополнения, включенные в текст Конвенции,

удовлетворяют некоторые требования сторонников теории абсолютного иммунитета, в том числе позволяют учесть интересы государства, являющегося стороной судопроизводства другого государства.

Третьей проблемой выступает причина выделения двух подходов к пониманию иммунитета государства, а именно то, что государство является субъектом не только международных, но и частноправовых отношений. Такое положение государства создает неопределенность его статуса при участии в коммерческих сделках с физическими или юридическими лицами. С одной стороны государство является «особенным», обладающим суверенитетом субъектом и должно быть защищено от юрисдикции суда и принудительных мер другого государства и решение вопроса применения иммунитета не должно зависеть от усмотрения полномочного органа в каждом конкретном случае. С другой стороны гражданско-правовые отношения являются договорными отношениями равных субъектов, и использование иммунитета в суде нарушает такое юридическое равенство.

Конвенция Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, внутреннее содержание которой основано на концепции ограниченного иммунитета, в статье 10 раскрывает положение о том, что в отношении разбирательства из коммерческих сделок с иностранным физическим или юридическим лицом, иммунитет государства не применяется, если стороны не договорились об обратном или если второй стороной спора не является государство. Данная проблема порождает первую и на данный момент не может быть решена ввиду невозможности согласования позиций сторонников двух теорий. Следовательно, формирование единой практики по данному вопросу начнется после того, как согласие будет достигнуто, также станет возможным «выход» категории «иммунитет государства» за рамки принципа суверенитета.

Кроме того, государствам необходимо уделить внимание вопросу определения статуса иностранного государства, так как предоставление данного статуса руководящим лицам или органам государства является обоснованным. А применение привилегий такого статуса, к так называемым «агентствам» или юридическим лицам, большинство собственности которых принадлежит иностранному государству, не является юридически корректным, ввиду порождения такими привилегиями неравенства по отношению к другим юридическим лицам.

В качестве разрешения данных проблем можно предложить возложить полномочия по принятию решения о применении иммуните-

та в конкретной ситуации на вновь созданный орган государственной власти, сфера компетенции которого распространялась бы только на разрешение вопросов иммунитета и выдачу заключений по ним. Однако, если создание узконаправленного специализированного органа может быть неэффективно, то можно предоставить полномочия отказа от иммунитета конкретным субъектам, например, Президенту или Министру иностранных дел.

Также для развития практики по данному вопросу государствам необходимо ратифицировать принятую Генеральной Ассамблеей ООН Конвенцию, что будет способствовать преодолению противоречий касательно приверженности государств к той или иной теории, так как Конвенция выступает источником

согласования положений обеих концепций понимания иммунитета государства.

Создание единого упорядочивающего данную категорию акта является фундаментом для формирования общемировой практики. Согласование позиций сторонников каждой из теорий создаст возможность использования единой процедуры применения иммунитета и обеспечит равное положение государств по отношению к друг другу при в разбирательстве в сфере сделок с физическими или юридическими лицами. Ввиду чего можно сделать вывод, что все вышеуказанные проблемы тесно взаимосвязаны между собой и разрешение хотя бы одной из них порождает разрешение остальных.

Список использованных источников:

1. Борисов В.Н., Власова Н.В., Доронина Н.Г. Международное частное право : учебник / отв. ред. Н.И. Марышева. - 4-е изд., перераб. и доп. - М. : ИЗиСП; КОНТРАКТ. - 2018. - 345 с.
2. Международное частное право: Учебник / Под ред. Г.К. Дмитриевой. М. - 2004. - 688 с.
3. Лукашук И.И. Современное право международных договоров. / ИГП РАН: В 2-х тт. М. : Волтерс Клувер. Т. I: Заключение международных договоров. - 2004. - 496 с.
4. «Конвенция Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности» (Вместе с «Толкованиями в отношении определенных положений Конвенции») Заключена в г. Нью-Йорке 02.12.2004 [Электронный ресурс] - URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=32546#08392258956217997> (дата обращения: 18.03.2019)
5. Распоряжение Правительства РФ от 27.10. 2006 № 1487-р «О подписании Конвенции Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности» // Собрание законодательства Российской Федерации. - 2006. - 45. - 4720 с.

References:

1. Borisov V.N., Vlasova N.V., Doronina N.G. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo : uchebnik / otv. red. N.I. Marysheva. - 4-e izd., pererab. i dop. - M. : IZISP; KONTRAKT. - 2018. - 345 s.
2. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo: Uchebnik / Pod red. G.K. Dmitriyevoy. M. - 2004. - 688 s.
3. Lukashuk I.I. Sovremennoye pravo mezhdunarodnykh dogovorov. / IGP RAN: V 2-kh tt. M. : Volters Kluver. T. I: Zaklyucheniye mezhdunarodnykh dogovorov. - 2004. - 496 s.
4. «Konventsiiya Organizatsii Obyedinennykh Natsy o yurisdiktsionnykh immunitetakh gosudarstv i ikh sobstvennosti» (Vmeste s «Tolkovaniyami v otnoshenii opredelennykh polozheniy Konventsii») Zaklyuchena v g. Nyu-Yorke 02.12.2004 [Elektronnyy resurs] - URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=32546#08392258956217997> (data obrashcheniya: 18.03.2019)
5. Rasporyazheniye Pravitelstva RF ot 27.10. 2006 № 1487-r «O podpisanii Konventsii Organizatsii Obyedinennykh Natsy o yurisdiktsionnykh immunitetakh gosudarstv i ikh sobstvennosti» // Sobraniye zakonodatelstva Rossyskoy Federatsii. - 2006. - 45. - 4720 s.

УДК 341.9

Д.М. МОЛДАБЕРГЕНОВА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – Н.С. Сулейменов,
м.ю.н., сеньор-лектор ВШП «Эдилет» КОУ*

УНИФИКАЦИЯ И ГАРМОНИЗАЦИЯ В СФЕРЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА

Аннотация

Рассматриваются современные тенденции развития международного частного права. Основное внимание уделено исследованию природы, видов и препятствий унификации норм международного частного права. Отдельное внимание уделено освещению спорных вопросов современной теории международного частного права: этапам унификации, угрозам унификации, различиям между унификацией и гармонизацией, негативным проявлениям эволюции (коллизии между унифицированными нормами, разновременные редакции международного договора, разнообразие национальных подходов при применении международного договора).

Ключевые слова: глобализация, унификация, коллизионная норма, гармонизация, международный договор, систематизация права.

Д.М. Молдабергенова¹

¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

ЖЕКЕ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ҚҰҚЫҚ САЛАСЫНДАҒЫ БІРІЗДЕНДІРУ ЖӘНЕ ҮЙЛЕСТІРУ

Аңдатпа

Жеке халықаралық құқықты дамытудағы қазіргі үрдістер қарастырылады. Жеке халықаралық құқық нормаларын біріздендірудің табиғатын, түрлерін және кедергілерін зерттеуге баса назар аударылады. Ерекше халықаралық құқықтың заманауи теориясының: бірлестіктің кезеңдері, бірігу қаупі, біртұтастық пен үйлесімділік арасындағы айырмашылық, эволюцияның теріс көріністері (бірыңғай нормалар арасындағы қақтығыс, халықаралық шарттың әртүрлі нұсқалары, халықаралық шартты қолданудағы ұлттық көзқарастардың алуан түрлілігі) туралы даулы мәселелерді бөлуге ерекше назар аударылады.

Түйінді сөздер: жаһандану, біріздендіру, қақтығыс деңгейі, үйлесімділік, халықаралық шарт, заңдарды жүйелеу.

D.M. Moldabergenova¹

¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

UNIFICATION AND HARMONIZATION IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Annotation

The article presents the current development trends in private international law. The main focus is on the nature, types and obstacles to unification of private international law norms. Special attention is paid to disputable issues in modern theory of private international law: stages of unification, obstacles to unification, differences between unification and harmonization, adverse effects of the evolution (conflicts of unified norms, variants of international treaties established at different times, different national approaches to international treaties).

Keywords: globalization, unification, trend, conflicts-of-law rule, harmonization, domestication, international treaty, systematization of law.

Актуальность данной темы обусловлена отличительными чертами современного мира: неустойчивостью и подвижностью, усилением целостности мирового хозяйства, его глобализацией, вызванной интенсивностью роста торговых отношений между государствами,

научно-техническим прогрессом, резким усилением миграции населения. Особенно явно эти процессы наблюдаются в сфере международного частного права, предмет регулирования которого направлен непосредственно на регулирование частноправовых от-

ношений, осложнённых иностранным элементом. Само понятие международного частного права в правовых системах различных государств толкуется по-разному, по-разному толкуется и предмет, методы, структура норм, и другие важные составляющие международного частного права в правовых системах различных государств. Разнообразное понимание норм законодательства в сфере частноправовых отношений ведет к «столкновению» - коллизиям в правовых системах различных государств. Стоит отметить, что даже в странах, где действует одна правовая система, например, в Бельгии и Франции, гражданское законодательство которых базируется на Кодексе Наполеона, нельзя применять Кодекс Наполеона, применению подлежит либо Гражданский Кодекс Бельгии, либо Гражданский Кодекс Франции. Коллизии возникают часто, порождая при этом определенные трудности в реализации международных частноправовых отношений, затруднения возникают также по причине не установленных вовсе или должным образом систематизированных коллизионных норм.

Сближение – процесс многогранный, включающий в себя два взаимосвязанных, но различающихся по своей природе процессах: унификации и гармонизации, которые, в частности, имеют свои подвиды. С конца 19 века, века развития торговых отношений между государствами, в связи с непригодностью национального гражданского права к международным правоотношениям – иностранному элементу в этих отношениях, где коллизионные нормы не срабатывали, начался процесс унификации – процесс создания единообразных коллизионных норм во внутреннем, национальном праве разных государств. В основе унификации лежит международный договор, в соответствии с которым договаривающиеся государства принимают на себя обязательства безусловно соблюдать, применять согласованные этими договорами правовые нормы в своей национальной юрисдикции. Одним из первых подобных международных договоров стали Гаагские конвенции о семье 1902 – 1905 годов, конвенция о праве, применимом к купле-продаже. Наиболее удачной, по мнению М.К. Сулейменова, стала региональная унификация латиноамериканских стран. На VI Южноамериканской конференции в 1928 году был принят Кодекс Бустаманте, состоявший из 437 статей, и подписанный пятнадцатью государствами центральной и Южной Америки.

Правовой механизм унификации состоит из двух этапов. Первый этап – создание единообразных норм в форме международного договора, который обусловлен поиском компромисса и согласования воли разных государств по предмету регулирования данного договора. На данном этапе, как считает Дмитриева, страны договариваются по поводу как общей концепции будущего правового регулирования, так и содержания каждой конкретной нормы. Проанализировав данное мнение, можно прийти к выводу, что данный этап – согласование воли государств, оформленное международным договором. Вторая стадия – восприятие данных единообразных норм национальным правом, в результате которой в национальное право договаривающихся государств включаются данные унифицированные нормы. Недаром, по мнению Ю. Базедова – унификация представляет собой длительный бюрократический процесс. На решение государства о присоединении или ратификации того или иного международного договора оказывают влияние не только особенности национально-правовой системы, но и политические, социально-экономические, исторические, культурные и иные интересы. Итак, чрезмерная формализованность порождает главные недостатки унификации: это трудоемкий, часто – длительный, дорогостоящий процесс, поэтому многие договоры не вступают в силу, другие действуют в незначительном круге государств, увеличиваются сроки их ратификации [1, с. 59].

На фоне недостатков и трудностей процесса унификации выдвигается вперед иной процесс – гармонизация – древнейший вид сближения права, появившийся ещё с возникновением права и присутствующий на всех этапах его развития: негласное заимствование опыта соседей, внедрение права страны-победителя во время войн, рецепция римского права в Средние века и пр. Однако, как особое социально-правовое явление оно оформилось одновременно и параллельно с унификацией. Гармонизация – процесс, направленный на сближение права различных государств, уменьшение различий между ними путем приведения национального законодательства страны в соответствие с международными актами, при этом, главное отличие рассматриваемых процессов состоит в том, что, при гармонизации государство-участник не берет на себя международно-правовые обязательства строго соблюдения норм международных

актов. Главное преимущество данного процесса заключается в его гибкости, возможности «сблизить» правовые системы разных государств, при этом, государства могут адаптировать нормы международных договоров к своему национальному праву, внося в них соответствующие изменения. Ярким примером служит разработанный в рамках СНГ Модельный Гражданский кодекс, принятый Генеральной Ассамблеей Государств – участников СНГ 17 февраля 1996 года. Этот Модельный акт не является юридически обязательным для государств, принявших его – он служит лишь основой для гражданских кодексов данных государств, что привело к созданию похожих, даже близких, но не идентичных кодексов, т.е. к сближению, к гармонизации, но не унификации (кодексы были приняты в Армении, Белоруссии, Казахстане, Киргизии, Узбекистане).

При изучении данной темы, взглядов специалистов в сфере международного частного права как различных государств, таких как Briggs Adrian, Сулейменова М.К., Богуславского М.М., Ануфриевой Л.П., Гетьман-Павловой И.В. и других, так и различных времен, таких как Лунц Л.А., Асоскова А.В. и многих других, мною было замечено, что даже среди специалистов, глубочайшим образом изучивших данную тему, отсутствует единообразная трактовка терминов и понимания данных процессов: одни авторы разделяют понятия «унификация» и «гармонизация», другие же отождествляют их, как и понятия «сближение», «координация», «инкорпорация» и ряд других. Так, проанализировав несколько определений унификации, данных отечественными специалистами по международному частному праву, мною было отмечено, что более узкого взгляда придерживается Лебедев С.Н, определяя унификацию как «единообразное регулирование тех или иных общественных отношений» [2, с. 16]. Между тем, М.М. Богуславский резюмирует, что унификация может осуществляться путем введения в национальное законодательство нормативных положений, разработанных в рамках международных договоров, формирования модельных и единообразных законов, выработки различных типовых договоров. А.С. Комаров же в число альтернатив-

ных инструментов унификации включает типовые (модельные) законы и рекомендации, формы договоров [3, с. 65]. Резюмируя вышеприведенное: расширительное толкование термина «унификация» приводит к бардаку и потере логических связей, более того, как отмечает С.В. Бахин, «по мере того, как стали выявляться многообразие и разнохарактерность способов координации в праве, термин «унификация» все чаще стал использоваться для обозначения лишь одной из форм правовой интеграции. Соответственно и появление таких терминов, как «гармонизация», «синхронизация», «стандартизация», «координация», призванных обозначить иные виды и формы сближения правовых систем. Существующее многообразие методов и средств правовой координации предполагает необходимость определения сути каждого из них, и, в то же время, соотнесения их между собой в рамках общего понятия «сближения правовых систем» [4, с. 23]. Представляется, таким образом, что обобщающим для интеграционных процессов в праве будет термин «сближение правовых систем». Я, придерживаясь узкого толкования термина «унификация» и работ большей части специалистов в данной сфере, в частности, С.В. Бахина и М.К. Сулейменова, понимаю унификацию и гармонизацию как взаимосвязанные, но все же разные процессы сближения национальных правовых систем.

Подводя итог вышеизложенному, условия глобализации диктуют углубление взаимодействия и взаимное влияние национального права разных государств, что проявляется в динамике сближения национальных правовых систем. Формы влияния международных договоров и иных международно-правовых актов на сближение национальных (внутренних) законов разных стран разнообразны, но главное отличие лежит в результате этих процессов: при унификации в национальном праве государств возникают одинаковые нормы, действующие в национальной правовой системе обособленно, сохраняя свою связь с международным договором, при гармонизации – международные нормы приводятся к «единому знаменателю» с национальными, при этом в той или иной степени изменяется их содержание.

Список использованных источников:

1. Базедов Ю. Возрождение процесса унификации права: европейское договорное право и его элементы//РЕМП. 1999. - СПб.: СКФ «Россия-Нева», 1999. - С. 66-89.
2. Лебедев С.Н. Унификация правового регулирования международных хозяйственных от-

ношений. (Некоторые общие вопросы). //Юридические аспекты осуществления внешнеэкономических связей. / Труды кафедры международного частного и гражданского права МГИМО. - М., 1979. - С. 16-17.

3. Богуславский М.М. Международное частное право. - М.: Юрист, 2000. - 209 с.
4. Бахин С.В. Понятие и механизмы сближения правовых систем. // Российский ежегодник международного права. - СПб., 2001. - 66 с.

References:

1. Bazedov Yu. Vozrozhdeniye protsessa unifikatsii prava: evropeyskoye dogovornoye pravo i ego elementy//REMP. 1999. - SPb.: SKF «Rossiya-Neva», 1999. - S. 66-89.
2. Lebedev S.N. Unifikatsiya pravovogo regulirovaniya mezhdunarodnykh khozyaystvennykh otnosheny. (Nekotorye obshchiye voprosy). //Yuridicheskiye aspekty osushchestvleniya vneshneekonomicheskikh svyazey. / Trudy kafedry mezhdunarodnogo chastnogo i grazhdanskogo prava MGIMO. - М., 1979. - С. 16-17.
3. Boguslavsky M.M. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo. - М.: Yurist, 2000. - 209 s.
4. Bakhin S.V. Ponyatiye i mekhanizmy sblizeniya pravovykh sistem. // Rossysky ezhegodnik mezhdunarodnogo prava. - SPb., 2001. - 66 s.

УДК 347.44

К.В. МЫЧКА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – Е.В. Нестерова,
к.ю.н., ассоциированный профессор ВШП «Эдилет» КОУ*

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО ДОГОВОРА

Аннотация

В данной статье рассматриваются основные положения и актуальные теоретические и практические проблемы такой разновидности договоров, как "предварительный" в условиях современного гражданского оборота. Изучена актуальность поставленных проблем, проведен юридический анализ статей, регулирующих данную конструкцию и изучена сложившаяся судебная практика.

Ключевые слова: предварительный договор, протокол о намерениях, гражданское законодательство, преддоговорные отношения.

К.В. Мычка¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

АЛДЫН-АЛА ЖАСАЛАТЫН ШАРТТЫ ҚОЛДАНУДЫҢ ТЕОРИЯЛЫҚ ЖӘНЕ ТӘЖІРИБЕЛІК АСПЕКТИЛЕРІ

Аңдатпа

Бұл мақалада заманауи азаматтық қозғалыс жағдайында «алдын-ала» сияқты негізгі келісімшарттар мен қазіргі заманғы теориялық және практикалық мәселелер талқыланады. Мәселелердің өзектілігі зерттелді, осы құрылысты реттейтін мақалаларды құқықтық талдау жүргізіліп, қолданыстағы сот практикасы зерттелді.

Түйінді сөздер: алдын-ала жасалатын шарт, ниет туралы хаттама, азаматтық құқық, шарт алдындағы қатынастар.

K.V. Mychka¹

¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

IMPLEMENTATION OF A PRELIMINARY AGREEMENT: THEORY AND PRACTICE

Annotation

This article addresses the main regulations, issues and problems of a current interest, associated with such type of modern civil-law agreements as the "preliminary agreement". The article discusses relevance of the issues raised therein, provides legal analysis of provisions regulating this legal instrument and analyses current judicial practice.

Keywords: preliminary agreement, agreement of intention, civil legislation, precontractual relationship.

Актуальность выбранной нами темы обусловлена распространенным практическим использованием предварительного договора, как одной из разновидностей организационного договора, а также продиктованной практикой необходимостью теоретического осмысления правовой природы данного договора и его регулирования в отечественном законодательстве.

Целью настоящей статьи является рассмотрение целесообразности использования конструкции предварительного договора на практике, систематизация «технических» требований к предварительному договору и отграничение предварительного договора от смежных договоров.

Общая характеристика предварительного договора, как одной из разновидностей организационного договора. Прежде чем анализировать предварительный договор по нашему законодательству с учетом практики его применения, необходимо обратить внимание на важную классификацию договоров, которая незаслуженно обойдена вниманием отечественной цивилистической доктрины. Имеется в виду деление договоров на имущественные и организационные. Для казахстанской теории гражданского права стандартно, что договоры порождают, как правило, некие имущественные правоотношения между сторонами. Взаимосвязи субъектов, регулируемые гражданским правом, опосредуют вещные, обязательственные либо авторские правоотношения, которые, как известно, относятся к категории имущественных отношений.

Между тем, такое устоявшееся понимание, на наш взгляд, не охватывает всего многообразия гражданских отношений. Еще в советский период О.А. Красавчиков предложил классификацию договоров на имущественные и организационные. Автор справедливо полагал, что не все гражданско-правовые договоры порождают классические и привычные нам имущественные права и обязанности и выде-

лил особую группу организационных договоров, посчитав, что к данной группе относятся все остальные договоры, которые непосредственно не порождают имущественные права и обязанности, но предусматривают какие-то приготовления, организационные связи между участниками или какую-то дальнейшую организацию их будущих имущественных отношений [1].

Организационные договоры являются соглашениями, под которыми в доктрине гражданского права принято понимать договоры, предшествующие имущественным отношениям и направленные на организацию и установление взаимосвязей участников будущего товарообмена. Организационные договоры, в отличие от имущественных, направлены на упорядочение взаимосвязанной деятельности двух и более лиц и определяют процедуру возникновения, а также общие условия исполнения конкретных имущественных обязательств в последующем, и (или), меры, направленные на повышение эффективности этой деятельности [2, с.182].

Субъекты, участвующие в организационных договорах, находятся в равном положении по отношению друг к другу, вступают в договорные отношения по собственному усмотрению: строят свои отношения, на основе взаимных прав и обязанностей. Таким образом, есть все основания квалифицировать складывающиеся между ними связи как отношения гражданско-правового характера, а сам организационный договор рассматривать в качестве юридического факта, урегулированного нормами гражданского права [3, с.335].

Конструкция предварительного договора также относится к разряду организационных договоров. Так, согласно пункту 1 статьи 390 ГК РК, под предварительным договором понимается договор, в котором стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмо-

тренных предварительным договором [4]. Очевидно, что в силу предварительного договора у сторон не возникают имущественные права и обязанности. В данном случае, речь идет лишь об организации имущественных взаимоотношений. То есть предварительный договор не предусматривает никаких имущественных предоставлений после его заключения, хотя сам предварительный договор является, безусловно, консенсуальным. Предварительный договор создает иные обязанности сторон. Это обязанности организационного характера и эти обязанности абсолютно одинаковые у обеих сторон, что также нетипично для договоров, так как мы привыкли к взаимным договорам, когда право одной стороны корреспондирует обязанности другой стороны. Здесь же мы находим два абсолютно одинаковых права и абсолютно две одинаковые обязанности, которые принадлежат обеим сторонам предварительного договора.

Целесообразность практического применения предварительного договора. Для исключения ошибок и трудностей исполнения предварительного договора важно очертить сферу практического применения данной конструкции.

Стороны предварительного договора обязуются в будущем принять на себя обязательства по заключению основного договора. Например, в пятницу продавец обязуется, что в понедельник он примет на себя обязательство во вторник передать покупателю мешок картофеля. А покупатель в ответ обязуется, что в понедельник он примет на себя обязательство во вторник заплатить продавцу 1000 рублей за этот товар.

Иначе говоря, продавец обещает пообещать передать картофель, а покупатель обещает пообещать заплатить [5].

Данная конструкция выглядит весьма тяжеловесно и громоздко. Однако, как ни странно, она довольно широко используется в казахстанской практике между участниками гражданского оборота. В связи с этим и возникает вопрос о ее действительной целесообразности.

Англо-американскому праву конструкция «предварительного договора» совершенно чужда. «Соглашения о заключении соглашения» (agreement to agree) не подлежат судебной защите. Если стороны уже договорились по всем необходимым параметрам основного соглашения, то, значит, оно заключено. Если не договорились, то никакого договора между ними нет, ни «основного», ни «предварительного».

Однако есть правовые порядки, где конструкция предварительного договора по некоторым

причинам смотрится более органично. Так, во французском праве (и производных правовых порядках) собственность на товар по договору купли-продажи переходит, в силу прямого указания закона, по факту заключения договора.

Соответственно, продавец не может заключить договор купли-продажи, если товар не находится в его собственности. Равным образом нет возможности заключить договор купли-продажи, если, например, продавец готов передать собственность на товар лишь против оплаты, а покупатель еще не приготовил деньги. Особенно актуальны эти аспекты в случае продажи недвижимости.

Возможно, во время Наполеона упомянутое правило выглядело естественным. Однако в современном гражданском обороте его участники сплошь и рядом договариваются о продаже товаров, которые на момент заключения договора не находятся в собственности продавца (он только планирует их приобрести), а то и вообще еще не созданы. Нередко стороны договариваются и о том, что право собственности на имеющийся у продавца товар переходит не сразу при заключении договора, а, например, после оплаты (или выполнения каких-то других условий).

Это не является проблемой для таких правовых порядков (например, немецкого или российского и казахстанского), где право собственности на вещь переходит отдельно от заключения договора купли-продажи, будь то через передачу владения товаром, через государственную регистрацию недвижимости или как-то иначе. В этих правовых порядках в момент заключения договора купли-продажи образуется лишь обязательство передать собственность, а сама передача собственности происходит отдельно.

Однако тем, кто, как французы, полагает, что невозможно заключить договор о продаже вещи с исполнением в будущем, приходится выкручиваться через более громоздкие конструкции, такие как «предварительный договор». Стороны заключают договор о том, что заключат договор купли-продажи позднее, когда товар окажется в собственности продавца (или когда будут выполнены какие-то другие условия).

Другая ситуация, когда предварительный договор в принципе может быть полезным, это если закон требует выполнения определенных формальностей при заключении договора (например, нотариальной формы), а стороны в настоящий момент по тем или иным причинам не хотят или не могут их выполнить. Тогда, если закон позволяет подобные фокусы, стороны могут заключить неформальный договор о заключении договора в надлежащей форме

в будущем. Казахский и российский закон, впрочем, этого не допускают, так как требуют заключения предварительного договора в той же форме, что установлена для основного договора (п. 2 ст. 390 ГК РК, п. 2 ст. 429 ГК РФ) [5].

В чем же практическая ценность применения предварительного договора в условиях казахского гражданского оборота? Рассмотрим на примерах.

Может быть целесообразным применением конструкции предварительного договора является случай заключения договора купли-продажи будущего товара, то есть вещей, которые на момент заключения договора еще не находятся в собственности продавца (например, договор контрактации сельскохозяйственной продукции, которая будет выращена в будущем)? Ответ должен быть отрицательным. В данном случае нет необходимости прибегать к предварительному договору, так как такие договоры совершенно спокойно могут заключаться путем составления обычного договора купли-продажи с отсрочкой исполнения. Об этом свидетельствует пункт 2 статьи 407 ГК РК, согласно которому договор может быть заключен на куплю-продажу товара, имеющегося в наличии у продавца в момент заключения договора, а также товара, который будет создан или приобретен продавцом в будущем, если иное не установлено законодательными актами или не вытекает из характера товара [6].

Возможно, закономерным использованием конструкции предварительного договора является ситуация заключения договора на осуществление деятельности, требующей лицензии в отсутствие таковой (например, договор подряда, в соответствии с которым у подрядчика отсутствует лицензия для занятия соответствующей деятельностью)? Но и в этом случае конструкция предварительного договора также является бессмысленной. Объясняется это тем, что велик риск того, что лицензию подрядчик может так и не получить и тогда предварительный договор исполнен не будет, то есть стороны так и не заключат основной договор. В этом случае, очень органичным будет применение условной сделки, конструкция которой описана в статье 150 ГК РК. Так, согласно пункту 1 статьи 150 ГК РК, сделка считается совершенной под отлагательным условием, если стороны поставили возникновение прав и обязанностей в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит [4]. Иными словами, права заказчика и корреспондирующие им обязанности подрядчика возникнут лишь с наступлением этого события. А до этого момента стороны могут заключить совершенно четко оформленный и полностью урегулированный договор

подряда и включить в него отлагательное условие, связанное с получением лицензии.

На мой взгляд, едва ли не единственный разумный вариант применения предварительного договора в современном гражданском обороте – это предварительный договор к сделке, подлежащей государственной регистрации, когда объект такой регистрации еще не сформирован (не создан или отсутствует у отчуждателя). Так, например, заказчик незавершенного строительства намерен сдавать в аренду будущие помещения уже на этапе строительства в целях привлечения новых инвестиций. Однако в данном случае полноценный договор аренды, в том числе с отсрочкой исполнения или по модели условной сделки, стороны заключить не смогут, поскольку права по такому договору на данном этапе зарегистрировать невозможно [4].

Поэтому в описанной ситуации предварительный договор вполне целесообразен. Иными словами, предварительный договор применим, когда по договору предусматривается передача прав и обязанностей, которые стороны еще не оформлены. То есть речь идет об обязательной государственной регистрации, которая является правообразующей и без которой заключение основного договора сопряжено с огромным количеством рисков, начиная от признания договора незаключенным и заканчивая штрафными санкциями ввиду отсутствия государственной регистрации.

Там же, где нет очевидной целесообразности заключить предварительный договор, но стороны, тем не менее, прибегают к конструкции, очевидно, что стороны по тем или иным причинам не готовы связать себя обязательствами по основному договору. Их намерение состоит в отсрочке этого момента и создании дополнительного звена в их правовых связях в виде предварительного договора.

Необходимо иметь в виду, что основной и предварительный договоры представляют собой два совершенно разных соглашения, которые порождают разные права и обязанности. Их нарушения, соответственно, приводят к совершенно разным юридическим последствиям.

К примерам предварительных договоров в законодательстве РК относятся договоры на организацию перевозок грузов, кредитные договоры, предусматривающие обязательство банка предоставить средства заемщику в сумме и на условиях, оговоренных сторонами, договор передачи квартиры в будущем (жилищный контракт) [7, с.461]. Главным образом, как это видно из судебной практики, предварительные договоры заключаются в отношении купли-продажи или аренды недвижимости [8].

Предварительный договор плохо применим для сложных коммерческих контрактов, связанных с приватизацией крупных государственных предприятий, и для коммерческих сделок с крупными и сложными объектами собственности или предприятиями, с участием нескольких сторон, будущими непредвиденными обстоятельствами и множественными и сложными отношениями [9].

Требования, предъявляемые к предварительному договору. Во-первых, предварительный договор должен содержать условия, позволяющие установить предмет, а также все существенные условия, согласно пункту 3 статьи 390 ГК РК [1]. Однако на практике может возникнуть проблема, с определением этих условий. Рассмотрим условный пример. Стороны могут заключить предварительный договор, в соответствии с которым они обязуются заключить договор займа, на сумму не менее 500 тысяч тенге. А конкретную сумму договора стороны установят в будущем путем проведения добросовестных переговоров. То есть в данном случае мы видим, что стороны оставили одно из условий открытым, то есть условие, которое в предварительном договоре не было согласовано. Какая проблема может возникнуть в данном случае? Если стороны не договорятся об этом условии в будущем, и одна сторона будет настаивать на сумме займа в 200 тысяч тенге, а другая сторона, например, на 450 тысяч тенге, то стороны зайдут в непреодолимый тупик. Следовательно, при заключении предварительного договора должны быть согласованы все условия и нельзя их разделить на существенные или несущественные. В силу того, что стороны договариваются о том, что они желают провести переговоры о согласовании того или иного условия в будущем свидетельствует о том, что стороны возносят это условие в разряд существенных. А значит, появляется угроза признания такого договора незаключенным.

Второе требование для предварительного договора указано в пункте 2 статьи 390, который гласит, что предварительный договор должен быть заключен в форме, установленной законодательством для основного договора, а если форма основного договора законодательством не установлена, то в письменной форме под страхом ничтожности. Так, эта норма устанавливает 2 специальных правила. Во-первых, независимо ни от каких обстоятельств, предварительный договор должен быть заключен в простой письменной форме. Во-вторых, несоблюдение простой письменной формы предварительного договора влечет его ничтожность. В этом состоит отличие от общего подхода, который характеризуется тем, что не-

соблюдение письменной формы сделки лишает стороны права ссылаться на свидетельские показания в случае спора, однако не влечет ее недействительность [4].

Важное значение имеет также срок исполнения обязанностей, которые предусмотрены в предварительном договоре. Исходя из пункта 4 статьи 390 ГК РК, срок не является существенным условием, то есть предварительный договор может не содержать условие о сроке, в течение которого стороны обязуются заключить основной договор. В данной норме мы видим некий проблеск свободы договора, что нетипично для предварительного договора. И в части второй пункта 4 статьи 390 мы видим диспозитивную норму, которая помогает восполнить пробел отсутствия срока для заключения договора, которая гласит, что если срок основного договора не предусмотрен, то договор подлежит заключению в течение года с момента заключения предварительного договора [4]. То есть по истечении этого годичного срока, если ни одна из сторон не обратилась к другой стороне с офертой о заключении основного договора, то предварительный договор утрачивает юридическую силу, о чем свидетельствует пункт 6 статьи 390 ГК РК [4].

Механизм заключения основного договора прост: любая из сторон обязана направить другой стороне оферту на тех условиях, что предусмотрены в предварительном договоре и, следовательно, далее возникает обязанность контрагента акцептовать эту оферту. Важно иметь в виду, что оферта должна быть направлена и акцептована именно на тех условиях, что предусмотрены в предварительном договоре, не добавляя новых условий. Если же какую-то из сторон не устраивают условия, то она либо заключает договор на условиях, изначально согласованных либо договора не будет совсем.

Последствия нарушения предварительного договора ставят перед исследователем следующие вопросы. Во-первых, если сторона, для которой заключение договора обязательно, уклоняется от его заключения, может ли другая сторона (то есть оферент) обратиться с иском в суд о понуждении к заключению договора?

Необходимо сразу отметить, что мнения в доктрине на этот счет разошлись, и однозначного ответа мы не найдем [7; 10]. Если обратиться к пункту 6 статьи 390, то она говорит, что в случаях, когда сторона, заключившая предварительный договор, уклоняется от заключения предусмотренного им договора, она обязана возместить другой стороне вызванные этим убытки, если иное не предусмотрено законодательством или договором [4].

В статье 390 ни слова не говорится о по-

нуждении к заключению договора. Однако в соответствии с пунктом 1 ст. 380 ГК РК, понуждение к заключению договора не допускается, за исключением случаев, когда обязанность заключить договор предусмотрена настоящим Кодексом, законодательными актами или добровольно принятым на себя обязательством. Заключая предварительный договор стороны, обязуются заключить основной договор. То есть мы видим как раз то самое «добровольно принятое на себя обязательство».

Следовательно, стороны вправе требовать понуждение к заключению основного договора. Поэтому должны обратиться к пункту 4 статьи 399 ГК РК, который гласит, что если сторона для которой в соответствии с настоящим Кодексом или иными законодательными актами заключение договора обязательно, уклоняется от его заключения, другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор.

Следующее последствие нарушения предварительного договора состоит в том, что сторона, необоснованно уклоняющаяся от заключения договора, должна возместить другой стороне убытки, вызванные отказом заключить договор [4].

В соответствии с пунктом 6 статьи 390 ГК РК, в случаях, когда сторона, заключившая предварительный договор, уклоняется от заключения предусмотренного им договора, она обязана возместить другой стороне вызванные этим убытки, если иное не предусмотрено законодательством или договором [4].

Убытки, вызванные нарушением предварительного договора путем уклонения, взыскиваются только при условии, если будет доказано, что:

(а) такое уклонение является противоправным и виновным;

(b) у стороны, уклонившейся от заключения договора, отсутствовали правовые основания для такого уклонения;

(с) убытки должны возникать в результате прямого отказа от заключения основного договора и ограничиваться расходами, понесенными при подготовке основного договора.

Убытки строго ограничиваются убытками, понесенными в результате незаключения основного договора (если иное не предусмотрено законодательством или условиями предварительного договора) (п. 5 ст. 390 ГК). Такие убытки могут включать расходы на усилия, направленные на подписание основного договора (являющегося единственным предметом предварительного договора, и заключение которого является единственным обязательством по предварительному договору), но нельзя представить, чтобы они распростра-

нялись на убытки, вытекающие из нарушения любых предполагаемых или возможных прав и обязательств по предполагаемому основному договору или договорам, и еще менее - на упущенные выгоды и преимущества, которые могли бы вытекать из них, поскольку такие права никогда не предоставлялись и обязательства не принимались по предварительному договору.

В случае уклонения от заключения основного договора нарушившая сторона не может требовать возмещения ущерба от нарушения самого основного договора. Нельзя смешивать два совершенно разных типа убытков: 1) убытки, вытекающие из уклонения, как единственно возможного нарушения предварительного договора - эти убытки ограничиваются промежуточными расходами (ст. 390 ГК), и 2) убытки, которые возникнут в результате будущего нарушения основного договора (п.4 ст. 9 ГК). Смешение этих двух понятий противоречит фундаментальной причинно-следственной связи между нарушением и убытками, требуемой в соответствии с п. 4 ст. 9 ГК [9].

Таким образом, нарушение предварительного договора влечет за собой возмещение убытков, ограниченное только рамками предварительного договора, то есть убытков, находящихся в прямой причинно-следственной связи с нарушением предварительного договора.

Отграничение предварительного договора от смежных юридических конструкций. Прежде всего, это положение пункта 7 статьи 390 ГК РК, в котором сказано, что протокол о намерениях (договор о намерениях), если в нем прямо не предусмотрены намерения сторон придать ему силу предварительного договора, не является гражданско-правовым договором, и неисполнение его не влечет за собой юридических последствий [4].

Данная норма закрепляет документ, который по своей правовой природе не является гражданско-правовой сделкой. То есть стороны могут сколько угодно и о чем угодно договариваться, но это не влечет никаких юридических последствий, так как этот документ не является юридическим фактом, порождающим юридические права и обязанности сторон, если этот документ является протоколом о намерениях. Что неудачного в этой норме? Неудачно то, что законодатель отдает приоритет названию документа. То есть, если стороны назвали свой документ протоколом о намерениях, это уже достаточно для того, чтобы квалифицировать его как несуществующий юридический факт.

Почему это неправильный подход? Потому что на самом деле название любого документа или любого договора носит сугубо инфор-

мационный характер. О содержании договора свидетельствуют его условия, содержащие права и обязанности сторон. И на практике может возникнуть проблема, что стороны назвали свой документ протокол о намерениях, а содержание этого договора будет полностью соответствовать требованиям, предъявляемым законом для предварительного договора. То есть может возникнуть конфликт между названием документа и его содержанием. Для того, чтобы избежать этого, необходимо в содержании договора указывать, что настоящий документ обладает юридической силой предварительного договора. В противном случае возникает риск применения пункта 7 статьи 390.

Также на практике может возникнуть проблема, когда стороны заключают договор и называют его меморандум и в нем формируют какие-то намерения. То есть стороны не использовали ни название «предварительный договор», ни «протокол о намерениях», но при этом между ними возник спор о юридической природе и силе этого договора. На наш взгляд, суду следует исходить из действительного содержания документа, и даже если в соглашении использована формулировка «протокол о намерениях», это еще не должно формировать окончательную позицию суда.

Позиции, сложившиеся в казахстанской цивилистической доктрине разошлись по данному вопросу. Так, М.К.Сүлейменов утверждает: «Поскольку я являюсь автором ст. 390 ГК РК, я помню, как появился в ней пункт седьмой. Это были 90 е годы, время нашествия иностранных инвесторов, и к нам часто обращались за консультациями, как относиться к многочисленным заключаемым тогда документам, называемыми договор намерений, протокол намерений, соглашение о намерениях. Мы долго обсуждали этот вопрос на заседании рабочей группы по подготовке проекта Гражданского кодекса и решили, что принципиально важно отграничить эти протоколы от предварительного договора. Поэтому эти отношения просто были признаны неправовыми и не влекущими юридических последствий».

Как отличить соглашение о намерениях от предварительного договора и вообще от любого договора? Единственное отличие - это название. Если документ назван договором (без добавления «о намерениях»), то это гражданско-правовой договор, пользующийся правовой защитой. После этого можно выяснять, что это за договор: предварительный, основной, или вообще незаключенный (ввиду отсутствия существенных условий).

Но если в документе присутствует слово «намерения» (неважно как он называется: до-

говор, протокол, соглашение), то это не договор и юридических последствий он не влечет. Единственная возможность придать ему силу гражданско-правового договора - указать на намерение сторон придать ему силу предварительного договора.

Поэтому нельзя признать правильным утверждение А.Г. Диденко, что название документа не имеет значения: «Еще одним вопросом, вызывающим неоднозначное толкование, является несоответствие наименования соглашения и его содержания. Имеются в виду случаи, когда соглашение именуется протоколом о намерениях, а в его тексте содержатся существенные условия основного договора. Какому из намерений сторон следует отдать предпочтение? Наименование договора не является элементом его содержания, поэтому не может характеризовать природу договора. Поэтому при установлении природы договора следует исходить из его содержания. Роль наименования соглашения как протокола о намерениях сводится к тому, что в спорной ситуации такой заголовок может служить не атрибутивным свойством самого соглашения, а лишь одним из доказательств намерения сторон не придавать соглашению значение предварительного договора».

Конечно, наименование договора не входит в его содержание. Однако наименование становится существенным признаком определения документа как договора, если это закреплено законом. В данном случае такое положение включено в ГК, и поэтому все рассуждения А.Г. Диденко прямо противоречат закону» [9; 10, с.16-17].

Таким образом, при оформлении такого рода соглашений в содержании необходимо указывать, что настоящий документ обладает юридической силой предварительного договора, чтобы исключить будущие проблемы, связанные с оспариванием юридической силы достигнутого соглашения.

Общие выводы. Исходя из изложенного выше можно сформулировать следующие краткие выводы.

1. Предварительный договор является правовым документом, единственным обязательством по которому является обязательство заключить основной договор. В случае доказанного уклонения одной стороны от заключения основного договора другая сторона вправе требовать возмещения убытков, вытекающих из незаключения основного договора, состоящих, как правило, из реального ущерба. Убытки в форме реального ущерба и упущенной выгоды, которые вытекали бы из нарушения основного договора, если бы стороны его заключили, возмещению не подлежат.

2. Взвешенное использование конструкции предварительного является редкой мерой, когда отсутствуют иные способы урегулирования правоотношений между сторонами (путем заключения договора с отсрочкой исполнения или же применения конструкции условных сделок).

3. Предварительный договор является недостаточно устойчивым механизмом для за-

щиты правоотношений между сторонами. Значительны риски уклонения стороны от заключения основного договора. Если исходить из буквального толкования нормы права, то единственным последствием в этом случае является возмещение убытков, находящихся в прямой причинно-следственной связи с нарушением обязательства.

Список использованных источников:

1. Козлова Е.Б. Организационные договоры: Понятие и классификация. Электронный ресурс: <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=4&art=2561> (дата обращения 16.04.2019 года)
2. Гражданское право: В.4 т. Том 3: Обязательственное право /Отв.ред. Е.А.Суханов. - М., 2006.- 704с.
3. Гражданское право: учебник в 3 т. Т. 1 / Под ред. А.П. Сергеева. - М., 2008. – 852 с.
4. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.04.2019 г.)
5. Будылин С. Обещаю обещать или, Зачем нужен предварительный договор? Электронный ресурс: https://zakon.ru/blog/2015/11/24/obeshhayu_obeshhat_ili_zachem_nuzhen_predvaritelnyj_dogovor (дата обращения 16.04.2019 года)
6. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 года № 409-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.04.2019 г.)
7. Гражданское право. Том 2. Вещное право. Обязательственное право. Учебник для ВУЗов (академический курс). / Отв.ред.: М.К. Сулейменов. - Алматы, 2013. – 485 с.
8. Бюллетень Верховного Суда Республики Казахстан.- 2014. - №11.
9. Сулейменов М.К. Преддоговорные отношения. Электронный ресурс: <https://www.zakon.kz/4920879-preddogovornye-otnosheniya-suleymenov-m.html> (дата обращения 16.04.2019 года)
10. Диденко А.Г. Условия предварительного договора и их значение // Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика / А.Г.Диденко.- Алматы: Каспийский Университет , 2018.- Вып.55. С. 16-17.

References:

1. Kozlova Ye.B. Organizatsionnye dogovory: Ponyatiye i klassifikatsiya. Elektronny resurs: <http://justicemaker.ru/view-article.php?id=4&art=2561> (data obrashcheniya 16.04.2019 goda)
2. Grazhdanskoye pravo: V.4 t. Tom 3: Obyazatelstvennoye pravo /Otv.red. Ye.A.Sukhanov. - M., 2006.- 704s.
3. Grazhdanskoye pravo: uchebnik v 3 t. T. 1 / Pod red. A.P. Sergeyeva. - M., 2008. – 852 s.
4. Grazhdansky kodeks Respubliki Kazakhstan (Obshchaya chast), prinyat Verkhovnym Sovetom Respubliki Kazakhstan 27 dekabrya 1994 goda (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 02.04.2019 g.)
5. Budylin S. Obeshchayu obeshchat ili, Zachem nuzhen predvaritelny dogovor? Elektronny resurs: https://zakon.ru/blog/2015/11/24/obeshhayu_obeshhat_ili_zachem_nuzhen_predvaritelnyj_dogovor (data obrashcheniya 16.04.2019 goda)
6. Grazhdansky kodeks Respubliki Kazakhstan (Osobennaya chast) ot 1 iyulya 1999 goda № 409-І (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 02.04.2019 g.)
7. Grazhdanskoye pravo. Tom 2. Veshchnoye pravo. Obyazatelstvennoye pravo. Uchebnik dlya VU-Zov (akademichesky kurs). / Otv.red.: M.K. Suleymenov. - Almaty, 2013. – 485 s.
8. Byulleten Verkhovnogo Suda Respubliki Kazakhstan.- 2014. - №11.
9. Suleymenov M.K. Preddogovornye otnosheniya. Elektronny resurs: <https://www.zakon.kz/4920879-preddogovornye-otnosheniya-suleymenov-m.html> (data obrashcheniya 16.04.2019 goda)
10. Didenko A.G. Usloviya predvaritelnogo dogovora i ikh znacheniye // Grazhdanskoye zakonodatelstvo. Statyi. Kommentarii. Praktika / A.G.Didenko.- Almaty: Kaspysky Universitet , 2018.- Vyp.55. S. 16-17.

Ж.М. НУРГАЛИ¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – А.Е. Чингисбаева,
м.ю.н., сеньор-лектор ВШП «Әділет» КОУ*

РАССМОТРЕНИЕ ТРУДОВЫХ СПОРОВ В СУДЕБНОМ ПОРЯДКЕ

Аннотация

Данная статья посвящена рассмотрению трудовых споров в судебном порядке. Был проведен тщательный сравнительный анализ процедуры разрешения трудовых и гражданских споров в судебном порядке. Рассмотрена судебная практика в рассмотрении и разрешении трудовых споров. Более подробно рассмотрены проблемы рассмотрения трудовых споров, связанных с несовершеннолетними работниками. Также выделены особенности рассмотрения трудовых споров в судебном порядке.

Ключевые слова: трудовое право, судебная защита, суд, гражданское процессуальное право, трудовые споры, работники, работодатель, комиссии по трудовым спорам, несовершеннолетние работники, эмансипация.

Ж.М. Нұрғали¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ЕҢБЕК ДАУЛАРЫН СОТ ТӘРТІБІМЕН ҚАРАУ

Аннотация

Бұл мақала еңбек дауларын сот тәртібімен қарауға арналған. Еңбек және азаматтық дауларды сот тәртібімен шешу процедурасына мұқият салыстырмалы талдау жүргізілді. Еңбек дауларын қарау және шешу бойынша сот тәжірибесі қаралды. Кәмелетке толмаған қызметкерлермен байланысты еңбек дауларын қарау мәселелері егжей-тегжейлі қаралды. Сондай-ақ, еңбек дауларын сот тәртібімен қарау ерекшеліктері бөлінді.

Түйінді сөздер: еңбек құқығы, сот қорғауы, сот, Азаматтық іс жүргізу құқығы, еңбек даулары, қызметкерлер, жұмыс беруші, еңбек даулары жөніндегі комиссиялар, кәмелетке толмаған қызметкерлер, эмансипация

Zh.M. Nurgali¹

**¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

CONSIDERATION OF LABOR DISPUTES IN COURT

Annotation

This article is devoted to the consideration of labor disputes in court. A thorough comparative analysis of the procedure for resolving labor and civil disputes in court was carried out. Judicial practice in consideration and resolution of labor disputes is considered. The problems of consideration of labor disputes related to underage workers are considered in more detail. Also, the features of labor disputes in court are highlighted.

Keywords: labor law, judicial protection, court, civil procedure law, labor disputes, employees, employer, labor dispute Commission, minor employees, emancipation.

Судебная защита – это универсальная форма защиты для восстановления прав от различных правонарушений. Конституция РК гарантирует судебную защиту, тем самым гарантируя остальные конституционные права и свободы, а также в сфере труда. Эти права по своей натуре универсальные и не подлежат никакому ограничению [1]. Они гарантируются каждому: гражданам Республики Казахстан, иностранцам и лицам без гражданства. Другие лица также имеют право на судебную защиту. И это право обеспечивается всеми судами, которые предусмотрены в судебной системе РК. Возможность обращения субъектов трудовых споров в суд также указано в нормах Трудового кодекса Республики Казахстан (Далее – ТК РК), Гражданского процессуального кодекса и в прочих законах. В 24 статье Конституции РК предусмотрены права на индивидуальные и коллективные трудовые споры с использованием установленных законом способов их разрешения, включая и судебный порядок.

В суде могут быть рассмотрены любые трудовые споры, так как досудебный порядок для трудовых споров в комиссиях по трудовым спорам не обязателен. То есть, трудовые споры можно рассмотреть в судебном порядке в тех случаях, когда работник обращается в суд, обходя комиссию по трудовым спорам [2, с. 43].

В Гражданском процессуальном кодексе РК не предусмотрен специальный вид производства, в случаях рассмотрения и разрешения трудовых споров. Такие споры рассматриваются в рамках гражданских дел вместе с общими делами. То есть, трудовые споры могут рассматриваться в порядке приказных, заочных, исковых производства, а также может быть рассмотрен в порядке производства по пересмотру судебных актов. Тем самым, как для всех общих дел в гражданском суде наступление итогового производства – это исполнительное производство.

Таким образом, трудовые споры рассматриваются в гражданских судах общей юрисдикции по общим правилам, за исключением некоторых особенностей. Иск предъявляется в суд по месту нахождения ответчика, то есть по фактическому или юридическому местоположению юридического лица, работодателя. Однако, рассмотрение в суде трудовых споров отлично от рассмотрения любых гражданско-правовых споров. Это связано с рядом процессуальных особенностей. Так, обращаться в

суд для разрешения определенного трудового спора может в первую очередь работник, чье право нарушено. Он вправе обратиться в суд, чтобы разрешить любой трудовой спор, при этом пропуская комиссию по трудовым спорам, также обжаловать решение такой комиссии в судебном порядке, в случаях, когда его не устроило решение комиссии по трудовым спорам. Помимо работника, правом обращения в суд наделяется также работодатель. В случаях, когда необходимо возмещение работником причиненного ущерба, а также, когда он тоже не согласен с решением комиссии по трудовым спорам, и желает обжаловать данное решение в судебном порядке. Также, в суд могут обратиться представители работников или работодателей, в целях защиты их интересов и прав, которые являются таковыми в силу закона. Они обладают теми же правами, что и представители в гражданско-правовых спорах. То есть, предоставляют суду документы, которые удостоверяют их полномочие и статус, а также совершать от имени работников или работодателей все предусмотренные процессуальными действиями с определенными ограничениями. Также представители могут защищать права и интересы работников и работодателей на основании доверенности, которая выдана им в соответствии с законодательством, однако все процессуальные действия, которые может совершить представитель должны быть указаны в доверенности.

Еще одной особенностью рассмотрения трудовых споров является то, что согласно ст. 31 ТК РК в трудовые отношения могут вступать лица, которые достигли шестнадцатилетнего возраста [3]. Помимо этого, ТК РК предусматривает случаи, когда этот возраст может быть снижен до 14 лет, а в сферах кинематографии, театральных, концертных организациях, цирках и театрах разрешено заключение трудового договора с лицами, которые не достигли четырнадцатилетнего возраста, конечно же с согласия родителей или же опекуна, а также разрешения органов опеки и попечительства для безопасности и должного развития несовершеннолетних. Так, существует определенная категория работников, которые обладают правом самостоятельно выполнять трудовые обязанности, т.е. которые обладают способностью своим действием выполнять и нести трудовые обязанности, однако не имеющих процессуальной дееспособности. Так, согласно ст. 45 ГПК РК способность своими действиями

самостоятельно осуществлять свои права и исполнять обязанности в суде (гражданская процессуальная дееспособность) принадлежит в полном объеме гражданам, достигшим восемнадцати лет, юридическим лицам [4]. Не совершеннолетний имеет право осуществлять свои права и процессуальные обязанности в судах с момента вступления в брак и объявления полной дееспособности (эмансипация). Но эмансипация не обязательное требование чтобы вступить в трудовые отношения ни для одного несовершеннолетнего работника, который не достиг восемнадцатилетнего возраста. В этой же статье указано, что «права, свободы и законные интересы несовершеннолетних, не достигших четырнадцати лет, а также граждан, признанных недееспособными, защищаются в суде их законными представителями, прокурором. В случаях, предусмотренных законом, по делам, возникающим из гражданских, семейных, трудовых, кооперативных и иных правоотношений и из сделок, связанных с распоряжением полученным заработком или доходами от предпринимательской деятельности, несовершеннолетние в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет имеют право лично защищать в суде свои права и законные интересы».

Некоторые ученые считают, что вступление в трудовые правоотношения с работодателем на основании трудового договора, позволяет несовершеннолетним работникам занимать в трудовом споре процессуальное положение одной из сторон, лично представлять свои интересы и защищать трудовые права в суде. Это связано с тем, что согласно трудовому законодательству они могут состоять в трудовых отношениях.

Но Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан предусматривает случаи, когда несовершеннолетний в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет может самостоятельно защищать в суде свои права и законные интересы в тех случаях, когда это прямо предусмотрено законом [5, с. 85]. В ТК РК нет схожих норм. Согласно ст. 22 ТК РК все работники имеют право на защиту своих прав и законных интересов всеми непротиворечащими закону способами. В ТК РК нигде не сказано о том, что несовершеннолетние в возрасте от 14 до восемнадцати лет не имеют право делать это самостоятельно, своими действиями. Тем самым, согласно закону, в случаях, когда работник в возрасте от 14 до 18 лет обраща-

ется в суд для защиты своих прав и законных интересов, то у него нет оснований для применения ст. 45 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан, то есть защищать права и интересы несовершеннолетних в судах должны их представители, а они просто участвуют в суде согласно законодательству. Помимо этого, согласно ст. 152 Гражданского процессуального кодекса РК, суд возвращает исковое заявление, в случае если оно подано недееспособным лицом, то есть отсутствует процессуальная дееспособность. Это снижает гарантию судебной защиты прав лиц в возрасте от 14 до 18 лет, которые были нарушены работодателем.

То есть, несовершеннолетние работники в возрасте от 14 до 18 лет, в соответствии со статьей 45 Гражданского процессуального кодекса РК, не имеют права самостоятельно защищать свои права в судебном порядке. Так, они могут защищать свои права и интересы только через законных представителей, а именно через родителей, усыновителей, опекунов, попечителей и иных лиц, которые имеют на это право согласно закону. Также несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет не имеют право самостоятельно подписывать трудовой договор, даже в случаях согласия их законных представителей. За них подписывают трудовой договор их родители или опекуны.

Необходимо учесть, что в случаях расторжения трудового договора с несовершеннолетним работником по инициативе работодателя ТК РК обеспечивает дополнительную гарантию для защиты прав и интересов работников – административный порядок. Также к процессуальным особенностям можно отнести сроки, которые установлены для обращения в суд [6, с. 213].

Согласно вышеизложенному, по нашему мнению, ТК РК необходимо дополнить нормами, которые позволят несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет защищать свои права и интересы в судебном порядке лично.

Срок рассмотрения и разрешения трудовых споров два месяца со дня поступления заявления в суд. Однако предусмотрены случаи, когда срок может быть меньше. Например, дела о восстановлении на работе могут быть рассмотрены и разрешены до 1 месяца.

Для разрешения трудового спора в судебном порядке принципиальное значение имеют сроки, согласно которым сторона, права которой были нарушены, имеет право обратиться

в суд [7, ст. 23]. Данные сроки зависят от предмета спора: дела о нарушении трудовых прав, по делам об увольнении, обжалование решений комиссии по трудовым спорам, по делам о взыскании материального ущерба с работника и прочие. Однако, пропуск установленных законодательством сроков не может быть основанием для отказа судом принятия заявления [8, с. 159]. Суд обязано принять заявление, рассмотреть его на судебном заседании, в рамках которой исследуются причина пропуска срока обращения в суд. В случаях, когда суд установил причину пропуска сроков уважительными, то он восстанавливает эти сроки и рассматривает спор по существу. В случаях, если суд решит признать причину пропуска срока для обращения неуважительной, то он отказывает в удовлетворении исковых требований.

На наш взгляд, нельзя подходить к рассмотрению и разрешению трудовых споров так же, как к гражданским спорам, ибо область социально-трудовых отношений имеет свою специфику и нуждается в защите по своим особым правилам, установленным либо в Трудовом Кодексе, либо в ГПК. Выделение трудовых споров в качестве особой категории гражданско-правовых споров в науке объясняется, с одной стороны, своеобразием фактических отношений, лежащих в основе спора, и с другой стороны - спецификой самой отрасли трудового права. Трудовые отношения регулируются особой отраслью права, имеющей самостоятельный предмет, свой собственный метод и обособленную систему источников права. Именно этими обстоятельствами в первую очередь объясняется выделение учеными трудовых споров в качестве самостоятельной категории гражданско-правовых споров. При рассмотрении трудовых споров юрисдикционные органы учитывают специфику трудовых и сопутствующих им правоотношений и разрешают споры в соответствии с источниками трудового права.

Третья особенность обусловлена самим материальным правовым отношением, из которого возникает спор. Процессуальное положение сторон и других участников гражданского процесса, их права и обязанности определены Гражданским процессуальным кодексом РК. Сторонами трудовых споров являются работник и работодатель, сторонами гражданского процесса - истец и ответчик [9, с. 189]. По трудовым делам истцом всегда будет являться работник, а ответчиком - работодатель, за ис-

ключением единственного случая, когда работодатель обращается в суд с иском о возмещении материального ущерба причиненного работником. В последнем случае истцом будет работодатель, а ответчиком - работник.

Разрешение трудовых споров рассматривается в судах общей юрисдикции по правилам гражданского судопроизводства. Одним из основных принципов современного гражданского процесса является состязательность сторон. Именно сами спорящие стороны противопоставлены друг другу в соответствии со своими интересами, поэтому судебное разбирательство дела происходит в форме спора между ними, бремя доказывания возложено Законом на сами стороны согласно ст. 63 Гражданского процессуального кодекса РК.

Применительно к трудовым спорам объектом судебного доказывания являются сведения о фактах, обосновывающие требования и возражения сторон, вытекающие из трудовых правоотношений. Особенности доказывания по трудовым спорам определяются характером и видом спорного правоотношения. В отличие от общего принципа распределения обязанностей по доказыванию в гражданском процессе, в соответствии с которым обязанность по доказыванию лежит в равной мере на обеих сторонах спора, распределение обязанностей по судебному доказыванию в трудовом споре имеет свои особенности [10, с. 75]. В судебной практике, при рассмотрении данной категории дел, в целях соблюдения принципа полноты и всесторонности исследования обстоятельств, имеющих значение для дела, происходит вынужденное отступление от общего принципа с возложением большей части доказывания на работодателя.

Серьезного подхода также требует вопрос о немедленном исполнении некоторых решений и постановлений по трудовым делам, поскольку нормы в Гражданском процессуальном кодексе РК констатируют только факт необходимости немедленного решения суда о восстановлении на работе; о присуждении работнику заработной платы, но не свыше чем за три месяца; о возмещении вреда, причиненного увечьем или иным повреждением здоровья, а также потерей кормильца, но не более чем за три месяца, и недостаточно полно защищают интересы работников. Из этой статьи, например, не видно, каким образом восстанавливается работник: на прежней или другой работе, на прежнем или ином рабочем

месте, с сохранением или без сохранения существенных условий труда. По нашему мнению, моменты, связанные с неблагоприятными последствиями, и моменты, связанные с незаконными переводами и увольнениями, должны найти отражение в ТК РК.

Список использованных источников:

1. Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029 (по состоянию на 23.03.2019 г.).
2. Оспанов К. И. Порядок разрешения трудовых споров. - А.: Жети Жаргы, 2010. – 323 с.
3. Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года № 414-V // <http://www.adilet.gov.kz/ru/node/10167> (по состоянию на 01.01.2019 г.).
4. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 года № 377-V // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000377> (по состоянию на 24.04.2019 г.).
5. Снежко О.А. Конституционно-правовая защита трудовых прав граждан // Трудовое право. N 1, 2007. – 132 с.
6. Баймолдина З.Х. Гражданское процессуальное право Республики Казахстан. Том 1. - А.: КазГЮА, 2001. – 468 с.
7. Батычко В.Т. Трудовое право в вопросах и ответах. - Таганрог: ТТИ ЮФУ, 2007 – 239 с.
8. Ахметов А.А. Трудовое право Республики Казахстан. – А.: Нур Пресс, 2005. – 455 с.
9. Романкова В.А. Трудовые отношения в сфере индивидуального предпринимательства: вопросы теории и практики. Учебное пособие. / Под общ. ред. проф. А.Е. Бектурганова. – Тараз: ТарГУ, 2001. – 213 с.
10. Нургалиева Е.Н., Ермагамбетова Ж.Б. Индивидуальные трудовые споры. – А., 2004. – 125 с.

References:

1. Konstitutsiya Respubliki Kazakhstan ot 30 avgusta 1995 goda // https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029 (po sostoyaniyu na 23.03.2019 g.).
2. Ospanov K. I. Poryadok razresheniya trudovykh sporov.- A.: Zheti Zhargy, 2010. – 323 s.
3. Trudovoy kodeks Respubliki Kazakhstan ot 23 noyabrya 2015 goda № 414-V // <http://www.adilet.gov.kz/ru/node/10167> (po sostoyaniyu na 01.01.2019 g.).
4. Grazhdansky protsessualny kodeks Respubliki Kazakhstan ot 31 oktyabrya 2015 goda № 377-V // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000377> (po sostoyaniyu na 24.04.2019 g.).
5. Snezhko O.A. Konstitutsionno-pravovaya zashchita trudovykh prav grazhdan // Trudovoye pravo. N 1, 2007. – 132 s.
6. Baymoldina Z.Kh. Grazhdanskoye protsessualnoye pravo Respubliki Kazakhstan. Tom 1. - A.: KazGYuA, 2001. – 468 s.
7. Batychko V.T. Trudovoye pravo v voprosakh i otvetakh. - Taganrog: TTI YuFU, 2007 – 239 s.
8. Akhmetov A.A. Trudovoye pravo Respubliki Kazakhstan. – A.: Nur Press, 2005. – 455 s.
9. Romankova V.A. Trudovye otnosheniya v sfere individualnogo predprinimatelstva: voprosy teorii i praktiki. Uchebnoye posobiye. / Pod obshch. red. prof. A.E. Bekturganova. – Taraz: TarGU, 2001. – 213 s.
10. Nurgaliyeva Ye.N., Yermagambetova Zh.B. Individualnye trudovye spory. – A., 2004. – 125 s.

УДК 347.642

К.А. ОБЖЕРИНА¹

**¹Волго-Вятский институт (филиал)
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

*Научный руководитель - Караваева Я. Н., старший преподаватель
кафедры гражданского права и процесса Волго-Вятского института (филиала)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЦА, УСТАНОВЛИВАЮЩЕГО ОПЕКУ НАД НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМИ, В СТРАНАХ СНГ

Аннотация

В данной статье рассматривается проблема различного подхода стран СНГ в отношении объёма требований к будущему опекуну. Поскольку ценность института семьи требует со стороны государства защиты и уважения семейных отношений, опека способна восполнить потребность в гармоничном развитии личности несовершеннолетнего с целью поддержания достойного уровня жизни ребёнка. Правовой статус опекуна требует закрепление особого механизма по установлению опекунства. Необходимость в повышении благополучия населения и в защите прав и законных интересов детей приводит к изменению правового регулирования вопросов, связанных с опекой и правовым статусом лица, устанавливающего опеку.

Ключевые слова: право на семью, детство, опека, правовой статус опекуна, ребёнок до 14 лет, защита прав и законных интересов.

К.А. Обжерина¹

¹ О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.

ТМД ЕЛДЕРІНДЕ КӘМЕЛЕТКЕ ТОЛМАҒАНДАРҒА ҚОРҒАНШЫЛЫҚТЫ ЖҮЗЕГЕ АСЫРАТЫН ТҰЛҒАНЫҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ МӘРТЕБЕСІНІҢ КЕЙБІР АСПЕКТІЛЕРІ

Аңдатпа

Бұл мақалада болашақ қорғаншыға қойылатын талаптардың көлемі бойынша ТМД елдерінің әртүрлі тәсілдерінің мәселесі қарастырылады. Отбасылық институттың құндылығы мемлекет тарапынан отбасылық қарым-қатынастарды қорғау мен құрметтеуді талап ететіндіктен, қорғаншылық баланың лайықты өмір сүру деңгейін ұстап тұру мақсатында кәмілетке толмаған тұлғаның үйлесімді даму қажеттілігін қанағаттандыруы мүмкін. Қорғаншылардың құқықтық мәртебесі қорғаншылықты белгілеудің арнайы механизмін бекітуді талап етеді. Халықтың әл-ауқатын жақсарту, балалардың құқықтары мен заңды мүдделерін қорғау қажеттілігі қорғаншылықты жүзеге асыратын тұлғаның құқықтық мәртебесі және қорғаншылыққа байланысты мәселелерді құқықтық реттеудің өзгеруіне әкеледі.

Түйінді сөздер: отбасының болуына құқық, балалық шақ, қорғаншылық, қорғаншының құқықтық мәртебесі, 14 жасқа толмаған бала, құқықтарды және заңды мүдделерді қорғау.

К.А. Obzherina¹

¹ The VolgoVyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov

SOME ASPECTS OF THE LEGAL STATUS OF THE PERSON ESTABLISHING CUSTODY OF MINORS IN THE CIS COUNTRIES

Annotation

This article deals with the problem of different approaches of the CIS countries in terms of the amount of requirements for a future guardian. Since the value of the family institution requires the state to protect and respect family relations, care can fill the need for harmonious development of

the personality of the minor in order to maintain a decent standard of living for the child. The legal status of a guardian requires securing a special mechanism for the establishment of guardianship. The need to improve the well-being of the population and to protect the rights and legitimate interests of children leads to a change in the legal regulation of issues related to the care and legal status of the person establishing custody.

Keywords: Right to family, childhood, custody, legal guardian status, child under 14 years old, protection of rights and legitimate interests.

Семья играет особую роль в развитии личности, в удовлетворении духовных потребностей. Реализация приоритета в семейном воспитании детей предполагает не только заключение брака, но и закрепление правовой связи между родителем или лицом, его заменяющим, и ребёнком [1]. Права человека и гражданина, имеющие форму в международно-правовых источниках, конституциях, законах и иных законодательных актах, наполняются содержанием при наличии необходимых и обоснованных средств. Так, развитие ребёнка в рамках права на семью может быть реализовано через установление опеки.

Конвенция о правах ребёнка, одобренная Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 года, признаёт, что для полного и гармоничного развития личности ребёнка ему необходимо расти в семейном окружении, в атмосфере счастья, любви и понимания. Государства обязаны обеспечивать детям необходимые для их благополучия защиту и заботу, принимать все надлежащие законодательные, административные и другие меры для осуществления их прав, включая право каждого ребёнка на уровень жизни, требуемый для его физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития (преамбула, пункт 2 статьи 3, статья 4 и пункт 1 статьи 27) [2].

Принцип 6, закреплённый в Декларации прав ребёнка, предусматривает, что ребёнок должен, когда это возможно, расти на попечении и под ответственностью своих родителей и во всяком случае в атмосфере любви, моральной и материальной обеспеченности. При этом на обществе и на органах публичной власти должна лежать обязанность осуществлять особую заботу о детях, не имеющих семьи [3].

Согласно Декларации о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, особенно при передаче детей на воспитание и их усыновлении на национальном и международном уровнях, каждое государство должно уделять первоочередное внимание благополучию семьи и ребёнка. При рассмотрении вопросов о передаче ребёнка для заботы не его собственными родителями главным соображением должно быть наилучшее обеспечение интересов ребёнка, его потребность в любви, право на обеспеченность и постоянную заботу. В решении таких вопросов

надлежащее участие должны принимать будущие приёмные родители и, если это возможно, сам ребёнок и его собственные родители. Компетентные власти или учреждения должны нести ответственность за контроль по обеспечению благополучия ребёнка [4].

Политика России, которая стремится обеспечить процветание страны, направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека [5]. На Российской Федерации как правовом и социальном государстве лежит ответственность перед нынешним и будущими поколениями. Конституционный принцип социального государства обязывает публичную власть надлежащим образом осуществлять государственную поддержку семьи, материнства, отцовства и детства. Поскольку семья, материнство и детство в их традиционном, воспринятом от предков понимании представляют собой ценности, гарантирующие непрерывную смену поколений, они же и выступают условием сохранения и развития многонационального народа России. Конституция РФ в ст. 38 закрепляет, что материнство, детство, семья находятся под защитой государства, а забота о детях, их воспитание составляют равное право и обязанность родителей.

На сегодняшний день одним из важных вопросов в правовом регулировании института опеки является установление определённых требований, критериев для лиц, устанавливающих опеку над несовершеннолетними.

Обратимся, во-первых, к понятиям «опека», «опекун». Согласно ст. 32 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) опека устанавливается над малолетними (не достигшими 14 лет), а также над гражданами, признанными судом недееспособными вследствие психического расстройства [6]. Опекуны – это представители подопечных в силу закона, которые совершают от их имени и в их интересах все необходимые сделки. Этот институт призван защищать права и интересы недееспособных и несовершеннолетних лиц, а также заниматься воспитанием, содержанием, воспитанием и образованием детей. В соответствии с ФЗ «Об опеке и попечительстве» под опекой понимается форма устройства малолетних граждан (не достигших возраста четырнадцати лет несовершеннолетних граждан) и признанных су-

дом недееспособными граждан, при которой назначенные органом опеки и попечительства граждане (опекуны) являются законными представителями подопечных и совершают от их имени и в их интересах все юридически значимые действия [7]. В странах СНГ данные понятия аналогичны.

Наиболее важными задачами государственного регулирования деятельности по опеке необходимо считать защиту прав и законных интересов несовершеннолетних подопечных, а также обеспечение их достойного уровня жизни. В связи с этим правовое регулирование статуса лица, устанавливающего опеку над несовершеннолетними, чётко установлено в законодательных актах и постоянно изменяется. При этом в странах СНГ подход к объёму требований для таких лиц различен.

Семейный кодекс РФ (далее – СК РФ) изменяется в сторону ужесточения таких требований. Раньше для установления опеки учитывались лишь нравственные, личные качества опекуна, способность его к выполнению обязанностей, отношение к ребёнку, желание самого ребёнка, а также отсутствие хронического алкоголизма, наркомании [8]. Опекун должен быть совершеннолетним, полностью дееспособным, не иметь заболевания из перечня, установленного Правительством РФ. К тому же лицо не должно быть ограничено в родительских правах либо отстранено от выполнения обязанностей опекунов (попечителей), не может являться бывшим усыновителем, если усыновление отменено по их вине.

Сейчас же к опекунам в России стали предъявляться дополнительные требования. Ст. 35 ГК РФ запрещает на момент установления опеки иметь судимость за умышленное преступление против жизни или здоровья граждан. Исходя из ст. 146 ГК РФ опекунами не смогут стать те, кто имеет или имел судимость, подвергается или подвергался уголовному преследованию (за исключением лиц, уголовное преследование в отношении которых прекращено по реабилитирующим основаниям) за преступления против жизни, здоровья, свободы, чести, достоинства личности (за исключением незаконного помещения в психиатрический стационар, клеветы и оскорбления), половой неприкосновенности, половой свободы, семьи, несовершеннолетних, общественной нравственности, общественной безопасности, мира; те, кто имеет неснятую или непогашенную судимость за тяжкие или особо тяжкие преступления [9].

Будущий опекун должен пройти психолого-педагогическую и правовую подготовку. Опекуну одного пола не могут состоять в браке, даже если в государстве разрешён подобный

союз или граждане не состоят в таком браке, но всё равно являются лицами одного пола.

Правительством РФ утверждён Перечень заболеваний, при которых невозможно стать опекуном [10]. В него входят следующие заболевания: туберкулёз органов дыхания, инфекционные заболевания, злокачественные новообразования, психические расстройства, наркомания, токсикомания, алкоголизм, заболевания и травмы, приведшие к инвалидности I группы.

В Конституционном Суде РФ ставился вопрос конституционности положений, связанных с предъявлением требований к будущим опекунам. В силу п. 2 ст. 56 СК РФ ребёнок имеет право на защиту от злоупотреблений со стороны родителей, а также лиц, их заменяющих. Федеральный законодатель, как следует из позиции Конституционного Суда РФ, выраженной в Постановлении от 31 января 2014 года № 1-П, - в целях максимального обеспечения интересов несовершеннолетних, для которых противостояние негативному влиянию либо преступным посягательствам невозможно или затруднено в силу возраста, - вправе предусматривать обусловленные необходимостью защиты конституционно значимых ценностей ограничения в отношении заменяющих родителей лиц, поведение и морально-нравственные качества которых могут представлять угрозу для здоровья ребёнка и формирования его личности [11].

Конституционный Суд РФ в другой правовой позиции отметил, что суды при решении вопроса о возможности назначения опекуном ребёнка конкретного лица, в том числе относящегося к категории лиц, ранее отстранённых от выполнения обязанностей, в каждом случае с целью наилучшего обеспечения интересов ребёнка должны исследовать весь комплекс обстоятельств, связанных как с личностью потенциального опекуна, так и с благополучием среды, в которой подопечный ребёнок будет проживать, воспитываться и развиваться [12].

В Республике Казахстан согласно ст. 122 Кодекса «О браке (супружестве) и семье» опекунами могут быть только совершеннолетние лица, за исключением лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными, лишённых судом родительских прав, ограниченных судом в родительских правах, отстранённых от обязанностей опекуна или попечителя за ненадлежащее исполнение возложенных обязанностей; бывших усыновителей, если усыновление отменено судом по их вине; лиц, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять обязанности опекуна [13]. С 2016 года были добавлены новые требования к будущим опекунам: необходимость постоянного

места жительства, отсутствие непогашенной или неснятой судимости за совершение умышленного преступления на момент установления опеки, наличие гражданства, наличие дохода, обеспечивающего подопечному прожиточный минимум. Будущий опекун также не должен состоять на учётах в наркологическом или психоневрологическом диспансерах, иметь судимость, подвергаться уголовному преследованию за убийство, умышленное причинение вреда здоровью, против здоровья населения и нравственности, половой неприкосновенности, за экстремистские или террористические преступления, торговлю людьми (за исключением лиц, уголовное преследование в отношении которых прекращено из-за отсутствия события или состава уголовного правонарушения). Необычное ограничение было добавлено для лиц мужского пола: не смогут стать опекунами в случае, если не состоят в зарегистрированном браке, за исключением случаев фактического воспитания ребёнка не менее трёх лет в связи со смертью матери или лишением её родительских прав. При назначении ребёнку опекуна учитываются нравственные и иные личные качества, способность к выполнению обязанностей, отношения между опекуном и ребёнком, отношение к ребёнку членов семьи опекуна, а также, если это возможно, желание самого ребёнка.

Республика Таджикистан установила менее строгие требования к лицам, устанавливающим опеку. Учитываются также нравственные и иные личные качества, способность к выполнению обязанностей, а если это возможно - и желания подопечного. Опекун должен быть совершеннолетним дееспособным гражданином, не лишённым родительских прав, не отстранённым от обязанностей опекуна или попечителем [14]. Помимо этого, Семейный кодекс Таджикистана запрещает быть опекунами бывшим усыновителям, если усыновление было отменено вследствие ненадлежащего выполнения обязанностей, а также больным хроническим алкоголизмом или наркоманией, лицам, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять обязанности по воспитанию ребёнка [15]. В Перечень таких заболеваний включены туберкулёз, заболевания внутренних органов, нервной системы, опорно-двигательного аппарата в стадии декомпенсации, злокачественные онкологические заболевания, наркомания, токсикомания, алкоголизм, ВИЧ – инфекция, инфекционные заболевания, психические заболевания, все заболевания и травмы, приведшие к инвалидности I и II группы [16].

Исходя из вышесказанного, можно прийти к следующим выводам.

Объём требований к лицу, устанавливающему опеку над несовершеннолетними, в странах

СНГ различен. Очевидно, законодательство идёт в сторону ужесточения таких требований с целью эффективной защиты, заботы детей, моральной и материальной обеспеченности, поддержания уровня жизни, требуемого для их физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития.

Определённо, опекуном должно быть лишь лицо, достигшее возраста 18 лет, полностью дееспособное, не лишённое родительских прав, не отстранённое от обязанностей опекуна (попечителя), не являющееся бывшим усыновителем, если усыновление было отменено по вине усыновителя. Обязателен учёт нравственных и личных качеств. Все эти требования закреплены в законодательных актах выше рассмотренных стран.

Требование пройти психолого-педагогическую и правовую подготовку в России следует считать наиболее основательным для установления опеки, поскольку может выявить мнимое желание взять ребёнка под опеку, некоторые особенности личности будущего опекуна, которые могут стать реальным препятствием в дальнейшем.

В Казахстане совершение любого умышленного преступления станет препятствием к установлению опеки, а в России – только против жизни и здоровья.

Не исключено и то, что законодатель и дальше пойдёт на дальнейшее усложнение требований к лицу, устанавливающему опеку над малолетними. Например, запрет на установление опеки лицам, ранее лишившимся родительских прав, но восстановленным в данных правах. Возможно и расширение перечня преступлений, из-за которых невозможно будет установить опеку, так как данное ограничение обосновывается ввиду оценки опасности лиц, совершивших преступление, для жизни, здоровья и нравственности подопечных.

Различным оказался подход к видам заболеваний, создающим препятствие для установления опеки. В Таджикистане перечень таких заболеваний расширенный, чем в России. Хотя вирус иммунодефицита и является инфекционным, однако передаётся не в результате присутствия инфицированного лица в стране или при случайном контакте через воздух либо общие носители, такие как еда или вода, а через конкретные контакты, которые почти всегда являются частными [17]. Если наркоманию, токсикоманию, алкоголизм включать в этот перечень разумно, то ВИЧ-инфекцию – нет.

Ведущей задачей государства является защита прав и законных интересов человека и гражданина, поэтому институт опеки как один из способов реализации благополучия несовершеннолетних, обязан развиваться и совершенствоваться. Решение законодателя уже

сточить требования к опекунам должно быть всегда обоснованно, адекватно, соразмерно, должно отвечать интересам как опекуна, так и малолетнего.

Список использованных источников:

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 12.03.2015 № 4-П «По делу о проверке конституционности положений части четвертой статьи 25.10 Федерального закона «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию», подпункта 13 пункта 1 статьи 7 Федерального закона «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» и пункта 2 статьи 11 Федерального закона «О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)» в связи с жалобами ряда граждан». Правовая информационная система КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_176615/ (дата обращения 25 апреля 2019 г.).
2. «Конвенция о правах ребенка» (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989). Правовая информационная система КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9959/ (дата обращения 25 апреля 2019 г.).
3. «Декларация прав ребенка» (Принята 20.11.1959 Резолюцией 1386 (XIV) на 841-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН). Правовая информационная система КонсультантПлюс: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=15160#08487324264391358> (дата обращения 25 апреля 2019 г.).
4. «Декларация о социальных и правовых принципах, касающихся защиты и благополучия детей, особенно при передаче детей на воспитание и их усыновлении на национальном и международном уровнях» (Принята 03.12.1986 Резолюцией 41/85 Генеральной Ассамблеи ООН). Правовая информационная система КонсультантПлюс: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=16681#011373379303328401> (дата обращения 25 апреля 2019 г.).
5. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учётом поправок, внесённых Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ). Правовая информационная система КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (дата обращения 25 апреля 2019 г.).
6. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019). Правовая информационная система КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (дата обращения 26 апреля 2019 г.).
7. Федеральный закон от 24.04.2008 № 48-ФЗ (ред. от 03.08.2018) «Об опеке и попечительстве». Правовая информационная система КонсультантПлюс: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?from=76459-8&rnd=17DC1661F22D8168A61DA6DBC805441F&req=doc&base=LAW&n=304229&REFDOC=76459&REFBASE=LAW#2jwxjgafz84> (дата обращения 26 апреля 2019 г.).
8. «Семейный кодекс Российской Федерации» от 29.12.1995 № 223-ФЗ. Правовая информационная система КонсультантПлюс: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&n=8982&base=LAW&from=8982-0-diff&rnd=17DC1661F22D8168A61DA6DBC805441F#09837040143324289> (дата обращения 27 апреля 2019 г.).
9. «Семейный кодекс Российской Федерации» от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 18.03.2019). Правовая информационная система КонсультантПлюс: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?from=8982-0&rnd=17DC1661F22D8168A61DA6DBC805441F&req=doc&base=LAW&n=320452&REFDOC=8982&REFBASE=LAW#2jj0ef5dtew> (дата обращения 27 апреля 2019 г.).
10. Постановление Правительства РФ от 14.02.2013 № 117 (с изм. от 20.06.2018) «Об утверждении перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить (удочерить) ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную или патронатную семью». Правовая информационная система КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_151525/ (дата обращения 25 апреля 2019 г.).
11. Определение Конституционного Суда РФ от 20.03.2014 № 633-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Макаровой Светланы Владимировны на нарушение ее конституционных прав абзацем вторым пункта 1 статьи 146 Семейного кодекса Российской Федерации». Правовая информационная система Гарант: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70540466/> (дата обращения 26 апреля 2019 г.).
12. Определение Конституционного Суда РФ от 05.02.2015 № 227-О «По запросу Ленинского районного суда города Смоленска о проверке конституционности положения пункта 3 статьи 146 Семейного кодекса Российской Федерации». Правовая информационная система КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_6085/ (дата обращения 25 апреля 2019 г.).

апреля 2019 г.).

13. Кодекс Республики Казахстан от 26 декабря 2011 года № 518-IV «О браке (супружестве) и семье» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.04.2019 г.). Правовая информационная система Континент: http://continent-online.com/Document/?doc_id=31102748 (дата обращения 28 апреля 2019 г.).
14. Гражданский кодекс Республики Таджикистан от 30 июня 1999 года (Часть первая) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 02.01.2018 г.). Правовая информационная система Континент: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30447927 (дата обращения 28 апреля 2019 г.).
15. Семейный кодекс Республики Таджикистан (принят Законом Республики Таджикистан от 13 ноября 1998 года № 682) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 24.02.2017 г.). Правовая информационная система Континент: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30445181 (дата обращения 28 апреля 2019 г.).
16. Постановление Правительства Республики Таджикистан от 1 октября 2004 года № 406 «Об утверждении Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить ребенка, принять его под опеку (попечительство)». Правовая информационная система Континент: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30578143 (дата обращения 28 апреля 2019 г.).
17. Постановление Конституционного Суда РФ от 20.06.2018 № 25-П «По делу о проверке конституционности подпункта 6 пункта 1 статьи 127 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 2 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить (удочерить) ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную или патронатную семью, в связи с жалобой гражданина К.С. и гражданки Р.С.». Правовая информационная система КонсультантПлюс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_300623/ (дата обращения 27 апреля 2019 г.).

References:

1. Postanovleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 12.03.2015 № 4-П «Po delu o provere konstitutsionnosti polozheny chasti chetvertoy statyi 25.10 Federalnogo zakona «O poryadke vyezda iz Rossyskoy Federatsii i vyezda v Rossyskuyu Federatsiyu», podpunkta 13 punkta 1 statyi 7 Federalnogo zakona «O pravovom polozhenii inostrannykh grazhdan v Rossyskoy Federatsii» i punkta 2 statyi 11 Federalnogo zakona «O preduprezhdenii rasprostraneniya v Rossyskoy Federatsii zabolevaniya, vyzvayemogo virusom immunodefitsita cheloveka (VICH-infektsii)» v svyazi s zhalobami ryada grazhdan». Pravovaya informatsionnaya sistema Konsultant Plyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_176615/ (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).
2. «Konventsiya o pravakh rebenka» (odobrena Generalnoy Assambleyey OON 20.11.1989). Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9959/ (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).
3. «Deklaratsiya prav rebenka» (Prinyata 20.11.1959 Rezolyutsiyey 1386 (XIV) na 841-om plenarnom zasedanii Generalnoy Assamblei OON). Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=15160#08487324264391358> (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).
4. «Deklaratsiya osotsialnykh i pravovykh printsipakh, kasayushchikhsya zashchity i blagopoluchiya detey, osobenno pri peredache detey na vospitaniye i ikh usynovlenii na natsionalnom i mezhdunarodnom urovnyakh» (Prinyata 03.12.1986 Rezolyutsiyey 41/85 Generalnoy Assamblei OON). Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=16681#011373379303328401> (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).
5. Konstitutsiya Rossyskoy Federatsii (prinyata vsenarodnym golosovaniyem 12.12.1993) (s uchyotom popravok, vneshnykh Zakonami RF o popravkakh k Konstitutsii RF ot 30.12.2008 № 6-FKZ, ot 30.12.2008 № 7-FKZ, ot 05.02.2014 № 2-FKZ, ot 21.07.2014 № 11-FKZ). Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).
6. «Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast pervaya)» ot 30.11.1994 № 51-FZ (red. ot 03.08.2018) (s izm. i dop., vstup. v silu s 01.01.2019). Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (data obrashcheniya 26 aprelya 2019 g.).
7. Federalny zakon ot 24.04.2008 № 48-FZ (red. ot 03.08.2018) «Ob opeke i popechitelstve». Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?from=76459_8&rnd=17DC1661F22D8168A61DA6DBC805441F&req=doc&base=LAW&n=304229&REFDOC=76459&REFBASE=LAW#2jwxjgafz84 (data obrashcheniya 26 aprelya 2019 g.).
8. «Semeyny kodeks Rossyskoy Federatsii» ot 29.12.1995 № 223-FZ. Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&n=8982&base=L>

- AW&from=8982 0 diff&rnd=17DC1661F22D8168A61DA6DBC805441F#09837040143324289 (data obrashcheniya 27 aprelya 2019 g.).
9. «Semeyny kodeks Rossyskoy Federatsii» ot 29.12.1995 № 223-FZ (red. ot 18.03.2019). Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?from=8982 0&rnd=17DC1661F22D8168A61DA6DBC805441F&req=doc&base=LAW&n=320452 &REFDOC=8982&REFBASE=LAW#2jj0ef5dtew> (data obrashcheniya 27 aprelya 2019 g.).
 10. Postanovleniye Pravitelstva RF ot 14.02.2013 № 117 (sizm. ot 20.06.2018) «Ob utverzhenii perechnya zabolevany, pri nalichii kotorykh litso ne mozhet usynovit (udocherit) rebenka, prinyat ego pod opeku (popечitelstvo), vzyat v priyemnyuyu ili patronatnyuyu semyu». Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_151525/ (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).
 11. Opredeleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 20.03.2014 № 633-O «Ob otkaze v prinyatii k rassmotreniyu zhaloby grazhdanki Makarovoy Svetlany Vladimirovny na narusheniye eye konstitutsionnykh prav abzatsem vtorym punkta 1 statyi 146 Semeynogo kodeksa Rossyskoy Federatsii». Pravovaya informatsionnaya sistema Garant: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70540466/> (data obrashcheniya 26 aprelya 2019 g.).
 12. Opredeleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 05.02.2015 № 227-O «Po zaprosu Leninskogo rayonnogo suda goroda Smolenska o proverke konstitutsionnosti polozheniya punkta 3 statyi 146 Semeynogo kodeksa Rossyskoy Federatsii». Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_6085/ (data obrashcheniya 25 aprelya 2019 g.).
 13. Kodeks Respubliki Kazakhstan ot 26 dekabrya 2011 goda № 518-IV «O brake (supruzhestve) i semye» (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 01.04.2019 g.). Pravovaya informatsionnaya sistema Kontinent: http://continentonline.com/Document/?doc_id=31102748 (data obrashcheniya 28 aprelya 2019 g.).
 14. Grazhdansky kodeks Respubliki Tadjhikistan ot 30 iyunya 1999 goda (Chast pervaya) (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 02.01.2018 g.). Pravovaya informatsionnaya sistema Kontinent: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30447927 (data obrashcheniya 28 aprelya 2019 g.).
 15. Semeyny kodeks Respubliki Tadjhikistan (prinyat Zakonom Respubliki Tadjhikistan ot 13 noyabrya 1998 goda № 682) (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 24.02.2017 g.). Pravovaya informatsionnaya sistema Kontinent: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30445181 (data obrashcheniya 28 aprelya 2019 g.).
 16. Postanovleniye Pravitelstva Respubliki Tadjhikistan ot 1 oktyabrya 2004 goda № 406 «Ob utverzhenii Perechnya zabolevany, pri nalichii kotorykh litso ne mozhet usynovit rebenka, prinyat ego pod opeku (popечitelstvo)». Pravovaya informatsionnaya sistema Kontinent: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30578143 (data obrashcheniya 28 aprelya 2019 g.).
 17. Postanovleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 20.06.2018 № 25-P «Po delu o proverke konstitutsionnosti podpunkta 6 punkta 1 statyi 127 Semeynogo kodeksa Rossyskoy Federatsii i punkta 2 Perechnya zabolevany, pri nalichii kotorykh litso ne mozhet usynovit (udocherit) rebenka, prinyat ego pod opeku (popечitelstvo), vzyat v priyemnyuyu ili patronatnyuyu semyu, v svyazi s zhaloboy grazhdanina K.S. i grazhdanki R.S.». Pravovaya informatsionnaya sistema KonsultantPlyus: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_300623/ (data obrashcheniya 27 aprelya 2019 g.).

УДК 347.65/.68

А.И. ПОПОВА¹

¹Ростовский филиал ФГБОУВО

«Российский государственный университет правосудия»,

Российская Федерация, г. Ростов-на-Дону

*Научный руководитель - Гетман Я.Б., к.ю.н., к.э.н., профессор
кафедры гражданского права Ростовского филиала
ФГБОУВО «Российский государственный университета правосудия»*

**НАСЛЕДОВАНИЕ ПО ЗАКОНУ:
АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

Аннотация

В данной статье рассматривается вопрос, касаемый наследственного права, а именно: наследование по закону. Опираясь на законодательство, исследуемую научную литературу, а также судебную практику, были выявлены основные проблемные моменты, имеющие свою актуальность, на сегодняшний день, для наследственного права в целом. Рассматривается понятие наследования по закону, круг лиц, относящихся к наследникам и те случаи, в которых применяется наследование по закону. Также в статье приведен ряд предложений, для совершенствования российского законодательства, для решения неурегулированных вопросов со стороны законодателя.

Ключевые слова: наследственное право, наследование, наследование по закону, наследники, недостойные наследники, нотариус, наследственная трансмиссия.

А.И. Попова¹

¹«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМБББМ Ростов филиалы
Ресей Федерациясы, Ростов-на-Дону қ.

ЗАҢ БОЙЫНША МҰРАГЕРЛІК: ТЕОРИЯ МЕН ТӘЖІРИБЕНІҢ ӨЗЕКТІ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аңдатпа

Бұл мақалада мұрагерлік құқыққа қатысты мәселе қарастырылады, атап айтқанда: заң бойынша мұрагерлік. Заңнамаға, зерттелетін ғылыми әдебиетке және сот тәжірибесіне сүйене отырып, бүгінгі күні, жалпы мұрагерлік құқық үшін өзектілігі бар негізгі мәселелер анықталды. Заң бойынша мұрагерлік ұғымы, мұрагерлерге жататын тұлғалар тобы және заң бойынша мұрагерлік қолданылатын жағдайлар қарастырылады. Сондай-ақ, мақалада Ресей заңнамасын жетілдіру үшін, заң шығарушы тарапынан реттелмеген мәселелерді шешу үшін бірқатар ұсыныстар келтірілген.

Түйінді сөздер: мұрагерлік құқық, мұрагерлік, заң бойынша мұрагерлік, мұрагерлер, лайықсыз мұрагерлер, нотариус, мұрагерлік трансмиссия.

A.I. Popova¹

¹Rostov branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education
"Russian State University of Justice",
the Russian Federation, Rostov-on-Don

INHERITANCE BY LAW: TOPICAL ISSUES OF THEORY AND PRACTICE

Annotation

This article deals with the issue of inheritance law, namely inheritance by law. Based on the legislation, the scientific literature under study, as well as judicial practice, the main problem points that are relevant today for the inheritance law as a whole were identified. The concept of inheritance by law, the range of persons belonging to the heirs and those cases in which inheritance by law is applied is considered. The article also contains a number of proposals to improve the Russian legislation, to resolve outstanding issues on the part of the legislator.

Keywords: inheritance law, inheritance, inheritance by law, heirs, unworthy heirs, notary, hereditary transmission.

При том, что о наследовании задумывается далеко не каждый, столкнуться с ним предстоит всем без исключения, будь то наследник или же сам наследодатель [1].

Понятие наследования раскрывается статьей 1110 ГК РФ, которое определено как переход имущества умершего лица к наследникам в порядке универсального правопреемства.

ГК РФ выделяет наследование по завещанию и по закону, и учитывая тот факт, что оформляет завещание не каждый гражданин, подробнее хотелось бы остановиться на главе 63 ГК РФ, которая звучит как "наследование по закону".

В соответствии с Гражданским Кодексом Российской Федерации наследование по закону

это переход имущества умершего(наследства, наследственного имущества) к другим лицам при отсутствии завещания, на основании очередности в порядке, предусмотренным законом [2].

При этом наследуют наследники в рамках одной очереди в равных долях. Исключение составляют те, кто наследует по праву представления, которые могут наследовать на равных основаниях, но только в пределах одной доли.

Наследование по закону, прежде всего, должно осуществляться: при отсутствии завещания; когда завещание признано недействительным; если в завещании указана лишь часть имущества, которое подлежит наследованию по завещанию; когда завещание не может быть исполнено; в случае отказа наследников от завещания или наследники не имеют право на наследство, либо же наследники умерли одновременно с наследником или же до его смерти; если завещание каким-либо образом нарушает права наследников или лишает права наследования; при реализации права на обязательную долю в наследстве.

Особенность российского наследственного права заключается в наличии широкого круга законных наследников. Гражданский Кодекс предусматривает 8 очередей наследников по закону, среди которых основными выделяют первые три, в которые входят:

Первая очередь (ст.1142 ГК РФ):

- дети наследодателя;
- супруг(а) наследодателя;
- родители наследодателя;

Вторая очередь (ст.1143 ГК РФ):

- полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя;
- дедушка и бабушка как со стороны отца, так и со стороны матери;

Третья очередь (ст.1144 ГК РФ):

- полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (дяди и тети наследодателя).

В соответствии со ст 1145 ГК РФ, далее очередность образуют родственники третьей , четвертой и пятой степени родства.

К ним относятся:

К четвертой очереди:

- прадедушки и прабабушки наследодателя;

К пятой очереди:

- дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки);
- родные братья и сестры его дедушек и ба-

бушек (двоюродные дедушки и бабушки);

К шестой очереди:

- дети двоюродных внуков и внучек наследодателя (двоюродные правнуки и правнучки);
- дети его двоюродных братьев и сестер (двоюродные племянники и племянницы);
- дети его двоюродных дедушек и бабушек (двоюродные дяди и тети).

К седьмой очереди:

- пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя.

К восьмой очереди (ст.1148 ГК РФ):

- нетрудоспособные иждивенцы наследодателя, если они по закону не входят в предшествующие очереди и нет других наследников по закону.

В том случае, если наследники по закона отсутствуют или никто из них не имеет права на наследство, либо наследники отказались от принятия наследства и не указали осуществление отказа в пользу другого наследника, применяются правила наследования, касающиеся выморочного имущества.

Значимым обстоятельством является степень родства и сложность доказывания родственных связей(что возможно только в судебном порядке)

Также проблема наследственного права выражена в отсутствии тех лиц, которые бы могли отвечать за наличие или отсутствие наследников по закону и их поиск, если таковы имеются. Практика сложилась так, что многие из нас могут не обладать информацией о том, что стали наследниками по закону. На этой почве, вполне обоснованным является предложение Т.С. Коробейниковой, которая предложила возложить на нотариусов обязанность посредством СМИ устанавливать этот поиск. Например, создав единый источник для размещения информации об открывшемся наследстве [3,с.138].

Многие отмечают, что наследование по закону, в большинстве случаев, не доходит до седьмой очереди и встает вопрос о несправедливом отношении к наследуемым пасынкам(падчерицам) после смерти мачехи или отчима. Как отмечает И.А. Михайлова "остается неясным, почему права и интересы лиц, заменивших ребенка родителей, или лиц, воспринимавшихся отчимом или мачехой в качестве собственных детей, законодатель посчитал менее значимыми, чем права двоюродных внуков и правнуков, двоюродных бабушек и дедушек, отнесся первых к наследникам седьмой очереди". Следуя здравому смыслу,

было бы разумнее законодательно закрепить право наследования падчериц и пасынков, мачехи и отчима в качестве законных наследников третьей очереди[4,с.78].

Что касается правоприменения наследования по закону, внимание стоит обратить на практическую реализацию института недостойных наследников. Как справедливо замечает Е.А. Останина в основе ст. 1117 ГК РФ лежат защита предполагаемого намерения наследодателя и запрет извлекать выгоды из недобросовестного и незаконного поведения[5,с.57]. Однако, реализация существующих норм на практике подлежит обсуждению. В частности, вызывает сомнение целесообразность подхода, при котором не учитывается мотив правонарушения. В отечественной литературе вопрос о значении мотивов вызывал дискуссии, но в итоге был решен Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 N 9 "О судебной практике по делам о наследовании"[6]. Согласно п. 19 этого Постановления указанные в абз. 1 п. 1 ст. 1117 ГК РФ «противоправные действия, направленные против наследодателя, кого-либо из его наследников или против осуществления последней воли наследодателя, выраженной в завещании, являются основанием к утрате права наследования при умышленном характере таких действий и независимо от мотивов и целей совершения (в том числе при их совершении на почве мести, ревности, из хулиганских побуждений и т.п.), а равно вне зависимости от наступления соответствующих последствий». Между тем, среди случаев убийств, совершенных одним из членов семьи в отношении другого члена семьи, убийств именно с целью ускорить призвание к наследованию немного. Чаще такие тяжкие конфликты длятся годами и вырастают из постоянного домашнего насилия. Нередки ситуации, когда такое убийство спровоцировано и самим потерпевшим. Таким образом, мотив убийства для применения ст. 1117 ГК РФ значения не имеет. Вопрос о том, насколько это обоснованно.

Также заслуживает внимания решение правоприменителями вопроса о возможности наследственной трансмиссии в случае если наследник, совершивший преступление, умер, до

вынесения приговора. В литературе отмечается, что "из закона неясно, можно ли признать наследника недостойным, если в силу процессуальных норм вынесение приговора невозможно (например, наследник покушался на жизнь наследодателя; по данному факту было возбуждено уголовное дело; наследник дал признательные показания, но умер до вынесения приговора)[7,с.117]. Примером решения этой дилеммы является дело, согласно обстоятельствам которого, наследник причинил вред здоровью наследодателя, повлекший смерть. В отношении наследника было возбуждено уголовное дело, но наследник умер. Дочь наследника (внучка наследодателя) заявила свои притязания на наследство, в том числе и на имущество, оставшееся после бабушки. Из Определения Тверского областного суда от 14.04.2015 N 33-1007 следует, что ст. 1117 ГК РФ была применена для того, чтобы исключить наследственную трансмиссию. Суд отказал в применении нормы о наследственной трансмиссии, исходя из того, что право на наследство бабушки не возникло у отца истицы (наследника, признанного недостойным). Следовательно, это право не могло перейти к истице в порядке наследственной трансмиссии[8]. В другом деле истицы, дочери наследника, причинившего вред здоровью наследодателя, повлекшего смерть, требовали признать за ними право на наследство, перешедшее в порядке наследственной трансмиссии. Суд указал на невозможность трансмиссии от наследника, признанного недостойным[9]. Конечно, следуя формальной логике наследодатель-отец, виновный в убийстве, на самом деле не мог передать дочери того права, которым не обладал сам. Но с точки зрения предполагаемого намерения наследодателя более вероятно намерение наследодателя передать имущество внучке, чем намерение наследодателя оставить имущество выморочным.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод, что на сегодняшний день юридический строй наследования по закону нельзя считать оптимально урегулированным, ввиду того, что отдельные его положения вызывают сомнения, и очевидно, требуют вмешательства законодателя.

Список используемых источников:

1. Верещагина Л.Н. Правовые проблемы реализации права наследования по закону в российской Федерации //Эволюционное развитие современной науки: сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф.- Саратов: 2017 г. - С.13-17.

2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 N 146-ФЗ (ред. от 28.03.2017)// Собрание законодательства РФ, 03.12.2001, N 49, ст. 4552.
3. Коробейникова Т.С. Некоторые аспекты охраны наследственного имущества// Власть и управление на Востоке России.- 2007.- №1(38)- С.135-139.
4. Михайлова И.А. Гражданская правосубъектность физических лиц: проблемы законодательства, теории и практики: монография.// И.А. Михайлова, М.:2006г. - 206с.
5. Останина Е.А. Некоторые проблемы применения норм об отстранении от наследования недостойных наследников.// Закон.- 2017. -N 6. -С. 51 - 60.
6. Постановление Пленума ВС РФ от 29.05.2012 N9 О судебной практике по делам о наследовании//Бюллетень Верховного Суда РФ.- 2012.- N 7.
7. Петров Е.Ю. Основы наследственного права России, Германии, Франции //Под. общ. ред.Е.Ю.Петрова /М.:Статут, 2015. - 271 с.
8. Определение Тверского областного суда от 14 апреля 2015 года по делу N 33-1007 // [Электронный ресурс]. URL:<http://www.consultant.ru> (Дата обращения 15.02.2018г.)
9. Определение Белгородского областного суда от 21 января 2014 года по делу N 33-131/2014 (33-4676/2013)// [Электронный ресурс]. URL:<http://www.consultant.ru> (Дата обращения 15.02.2018г.).

References:

1. Vereshchagina L.N. Pravovye problemy realizatsii prava nasledovaniya po zakonu v rossyskoy Federatsii //Evolyutsionnoye razvitiye sovremennoy nauki: sb. materialov Mezhdunar. nauch.-prakt. konf.- Saratov: 2017g. - S.13-17.
2. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast tretya) ot 26.11.2001 N 146-FZ (red. ot 28.03.2017)// Sobraniye zakonodatelstva RF, 03.12.2001, N 49, st. 4552.
3. Korobeynikova T.S. Nekotorye aspekty okhrany nasledstvennogo imushchestva// Vlast i upravleniye na Vostoke Rossii.- 2007.- №1(38)- S.135-139.
4. Mikhaylova I.A. Grazhdanskaya pravosubyektnost fizicheskikh lits:problemy zakonodatelstva, teorii i praktiki: monografiya.// I.A. Mikhaylova, M.:2006g. – 206 s.
5. Ostanina Ye.A. Nekotorye problemy primeneniya norm ob otstraneniі ot nasledovaniya nedostoynykh naslednikov.// Zakon.- 2017. -N 6. - S. 51 - 60.
6. Postanovleniye Plenuma VS RF ot 29.05.2012 N9 O sudebnoy praktike po delam o nasledovanii// Byulleten Verkhovnogo Suda RF.- 2012.- N 7.
7. Petrov Ye.Yu. Osnovy nasledstvennogo prava Rossii, Germanii, Frantsii //Pod. obshch. red.E.Yu. Petrova /M.:Statut, 2015. - 271s.
8. Opredeleniye Tverskogo oblastnogo suda ot 14 aprelya 2015 goda po delu N 33-1007 // [Elektronny resurs]. URL:<http://www.consultant.ru> (Data obrashcheniya 15.02.2018g.)
9. Opredeleniye Belgorodskogo oblastnogo suda ot 21 yanvarya 2014 goda po delu N 33-131/2014 (33-4676/2013)// [Elektronny resurs]. URL:<http://www.consultant.ru> (Data obrashcheniya 15.02.2018g.).

УДК 331.106.4

А.И. ПОПОВА ¹

¹Ростовский филиал ФГБОУВО

«Российский государственный университет правосудия»,

Российская Федерация, г. Ростов-на-Дону

*Научный руководитель - Гетман Я.Б., к.ю.н., к.э.н., профессор
кафедры гражданского права Ростовского филиала
ФГБОУВО «Российский государственный университета правосудия»*

ОСНОВНЫЕ ОШИБКИ ПРИ ЗАКЛЮЧЕНИИ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Аннотация

В данной статье через призму значимости трудового договора в трудовых правоотношениях речь пойдет о тех основных ошибках, которые стороны чаще всего допускают при составлении и подписании трудового договора, вследствие чего претерпевают негативные последствия. Здесь раскрывается понятие трудового договора и трудовых правоотношений, определены основные условия, без которых заключение трудового договора невозможно. Также на основе анализа правоприменительной практики приведены советы и рекомендации, при учете которых можно избежать осложнений и дальнейших разбирательств. Важным остается помнить, что трудовой договор, это основной документ, регламентирующий отношения между работником и работодателем.

Ключевые слова: трудовые отношения, трудовой договор, место работы, документы, подписание договора, трудовая функция.

А.И. Попова¹

¹«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМБББМ Ростов филиалы
Ресей Федерациясы, Ростов-на-Дону қ.

ЕҢБЕК ШАРТЫН ЖАСАСУДАҒЫ НЕГІЗГІ ҚАТЕЛІКТЕР

Аңдатпа

Осы мақалада еңбек қатынастарындағы еңбек шартының маңыздылығын тану арқылы тараптардың еңбек шартын жасауы және оған қол қоюы кезінде жиі жасайтын негізгі қателіктері талқыланады, осы қателіктер нәтижесінде олар келеңсіз салдарға ұшырайды. Сондай-ақ, еңбек шарты және еңбек құқықтық қатынастарының ұғымы ашылады, онсыз еңбек шартын жасау мүмкін болмайтын негізгі ережелер анықталады. Сондай-ақ, құқық қолдану тәжірибесін талдау негізінде кеңестер мен ұсыныстар беріледі, оларды ескеріп шиеленісулер мен одан кейінгі істі қараудан құтылуға болады. Еңбек шарты - қызметкер мен жұмыс беруші арасындағы қарым-қатынастарды реттейтін негізгі құжат екенін есте сақтау маңызды болып қалады.

Түйінді сөздер: еңбек қатынастары, еңбек шарты, жұмыс орны, құжаттар, шартқа қол қою, еңбек функциясы.

A.I. Popova¹

¹Rostov branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education
"Russian State University of Justice",
the Russian Federation, Rostov-on-Don

THE MAIN MISTAKES AT THE CONCLUSION OF THE EMPLOYMENT CONTRACT

Annotation

In this article, through the prism of the importance of the employment contract in labor relations, we will focus on the main mistakes that the parties often allow in the preparation and signing of the employment contract, thereby undergoing negative consequences. Here the concept of the employment contract and labor relations is revealed, the basic conditions without which the conclusion of the employment contract is impossible are defined. Also, on the basis of the analysis of law enforcement practice, tips and recommendations are given, taking into account which it is possible to avoid complications and further proceedings. It is important to remember that the employment contract is the main document regulating the relationship between the employee and the employer.

Keywords: labor relations, employment contract, place of work, documents, contract signing, labor function.

Важность выбранной темы обосновывается тем, что самый распространенный вопрос как со стороны работника, так и со стороны работодателя, это вопрос о правильности составления трудового договора.

Цель статьи определена выявлением наи-

более часто совершаемых ошибок при заключении трудового договора и поиском путей их дальнейшего предотвращения.

Согласно статье 37 Конституции РФ, каждый человек имеет право на труд в условиях, отвечающих требованиям безопасности и гигиены,

на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда, а также право на защиту от безработицы [1].

Труд является той самой активной деятельностью человека, которая направлена на создание как материальных, так и духовных ценностей, которые необходимы каждой личности для удовлетворения собственных потребностей. Она также является необходимым условием для существования цивилизованного общества. Вследствие этого государство вынуждено устанавливать нормативно-правовую базу для тщательного его регулирования. Это касается, в первую очередь, гарантий прав и интересов сторон трудовых отношений, прежде всего работников как основных носителей способности к труду.

Всем известно, что основанием возникновения трудовых правоотношений является заключение трудового договора. Для начала разберемся с несколькими понятиями, от которых уже далее будем отталкиваться.

Первое на что стоит обратить внимание- трудовые правоотношения. Трудовые правоотношения- это закрепленная на добровольной основе связь работника и работодателя, где обе стороны в процессе трудового производства подчинены правилам внутреннего трудового распорядка, трудовому законодательству, а также коллективному и индивидуальному трудовому договору. Содержание такого правоотношения определено выполнением работником определенной работы, которая соответствует его квалификации, специальности и должности [2, с.608].

Понятие трудового договора дано в ст.56 Трудового Кодекса РФ, который гласит, что трудовой договор- это соглашение между работодателем и работником, в соответствии с которым работодатель обязуется предоставить работнику работу по обусловленной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные трудовым законодательством, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами и данным соглашением, своевременно и в полном размере выплачивать работнику заработную плату, а работник обязуется лично выполнять определенную этим соглашением трудовую функцию в интересах, под управлением и контролем работодателя, соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у данного работодателя [3].

Таким образом, трудовой договор, это основной документ, регламентирующий отношения между работником и работодателем.

Для того, чтобы устроиться на работу, граж-

данину необходимо предъявить ряд документов, а именно:

- паспорт или иной документ, удостоверяющий личность;
- трудовая книжка работника;
- страховое свидетельство обязательного пенсионного страхования;
- документы воинского учета(для военнообязанных лиц)
- документ об образовании и (или) квалификации(при необходимости);
- справка о наличии или отсутствии судимости [4, с.71].

Учитывая специфику работы Трудовым кодексом, иными федеральными законами, указами Президента РФ и постановлениями Правительства РФ, при необходимости, могут выдвинуть просьбу о предъявлении дополнительных документов при заключении трудового договора.

Опираясь на статью 57 ТК РФ можно выделить пункты, которые должны быть указаны в трудовом договоре. К ним относятся:

- фамилия, имя и отчество как работника, так и работодателя(наименование, если работодатель юридическое лицо);
- сведения о документах, удостоверяющих личность как работника, так и работодателя(физического лица);
- для работодателя- идентификационный номер налогоплательщика(кроме физических лиц, которые не являются ИП);
- информация о представителе работодателя, подписавшего трудовой договор;
- дата и место заключения трудового договора

К условиям, которые должны быть оговорены в трудовом договоре в обязательном порядке, относятся:

- место работы;
- работа в соответствии с должностью, специальностью, квалификацией и штатным расписанием;
- вид работы
- дата начала работы;
- условия оплаты труда;
- время работы и время отдыха;
- компенсации за тяжелую работу и работу с вредными и (или) опасными условиями труда, если работник принимается на работу в соответствующих условиях, с указанием характеристик условий труда на рабочем месте;
- условия, определяющие характер работы;
- условия об обязательном социальном страховании работника;

Анализируя вышеперечисленные условия рассмотрим,какие же ошибки встречаются чаще всего при составлении трудового договора?

В процессе анализа типичных ошибок при составлении договора были выделены основные моменты, на которые, так или иначе, следует обратить внимание.

К числу первой ошибки относится: ошибка в наименовании компании- места работы.

В трудовом договоре нет четкой формулировки "места работы" и на практике можно столкнуться с ситуацией, когда работодатели и вовсе не указывают его в трудовом договоре или указывают не корректно, не учитывая тот факт, что место работы является основным условием трудового договора. Если работодатель указывает место работы не корректно, например, если приведено только наименование организации, у работодателя могут возникнуть трудности при увольнении работника за прогул. Работник может сказать, что рабочее место, которое работодатель назовет в процессе судебного разбирательства, и рабочее место, на котором увольняемый работник должен был присутствовать, различны. К примеру, если компания имеет несколько рабочих площадок, на которых осуществляется хозяйственная деятельность, в этом случае работник имеет возможность говорить о своем присутствии на одном из объектов, который бы не совпадал с обозначенным работодателем. Также, наиболее встречаемая ошибка в условии о месте работы связана со сложностью строения сети филиалов. Когда работник приходит устраиваться в филиал, именно его название необходимо указывать в трудовом договоре. В случае реорганизации и изменения названия этого же филиала, это необходимо отразить в договоре с работником [5, с.44].

Вторая ошибка: ошибка в описании обязанностей работника.

При описании обязанностей работника необходимо четко и упорядоченно обозначить каждый пункт, относящийся к виду работы будущего сотрудника.

Третья ошибка: ошибка в должности.

Связана с расхождением формулировки должности в штатном расписании. Важно, что формулировка штатного расписания и трудовых договорах с сотрудниками должны согласовываться друг с другом. Если человека принимают на должность, которая отсутствует в штатном расписании, эту позицию необходимо внести в этот документ.

Если работников набирают на одну и ту же позицию, их трудовые договоры должны быть полностью аналогичны.

Четвертая ошибка: ошибка в описании условий премирования.

В трудовом договоре должны быть описаны условия при которых работник может рассчитывать на получение премии, а также опи-

сание ее периодичности.

Пятая ошибка: ошибка в указании штрафов сотрудника.

Штраф как наказание возлагается на тех лиц, которые нарушили норму трудового законодательства. При этом ТК РФ не содержит такого вида санкций как штраф, следовательно в трудовом договоре такого пункта быть не может.

Шестая ошибка: договор без подписи.

Трудовой договор заключают в письменной форме, составляют в двух экземплярах, один из которых передают работнику. Сотрудник подтверждает получение трудового договора подписью на экземпляре работодателя (ст. 67 ТК РФ). Инспекция обнаружила, что в четырех трудовых договорах с работниками компании «РемСтрой» нет подписей, подтверждающих получение ими своего экземпляра. Генерального Директора оштрафовали на 1,5 тыс. руб. по части 1 статьи 5.27 КоАП РФ.

Следует также обращать внимание на:

- возраст, с которого допускается заключение трудового договора;
- ознакомление с локальными нормативными актами;
- документы для заключения трудового договора;
- отказ в заключении трудового договора;
- игнорирование требований о выплате авансов и другие [6, с.269].

Седьмая ошибка: режим рабочего времени и времени отдыха.

Здесь ошибкой является использование шаблона трудового договора, в котором прописан общий режим работы или содержится ссылка на правила внутреннего трудового распорядка, для сотрудников, у которых режим работы отличается от общеустановленного в компании: совместителей, работников с неполным рабочим днем и пр. К сожалению, встречаются такие договоры, где совместителям установлен полный рабочий день.

Восьмая ошибка: условие об обязательном социальном страховании.

Работодатели забывают указывать данное условие, в основном потому, что не знают, как его сформулировать. Однако если в трудовом договоре отсутствует условие о страховании работника, то пусть даже компания фактически перечисляет взносы во все необходимые фонды – работодателя могут оштрафовать за отсутствие этого пункта. Сформулировать данное условие можно так:

«Работник подлежит всем видам обязательного социального страхования в связи с трудовой деятельностью. Виды и условия обязательного социального страхования работника в связи с трудовой деятельностью осуществ-

вляются Работодателем в соответствии с законодательством РФ.»

Девятая ошибка: условия труда на рабочем месте, гарантии и компенсации за работу вредных и (или) опасных условиях

Включение этих обязательных условий в договор напрямую зависит от результатов спецоценки. Причем условия труда нужно прописать даже в том случае, когда они признаны оптимальными.

При заключении трудового договора допустить ошибку могут даже специалисты со стажем работы. Но законодательство обновляется, а условия договора должны ему соответствовать. Чтобы не допустить ошибок, необходимо отслеживать изменения в законодательстве. В случае обнаружения ошибки до подписания, скорректировать текст и распечатать правильный вариант договора. Если же ошибка выявилась уже после подписания и вступления в силу договора, то можно либо внести исправления в его текст. Трудовой договор вступает в силу со дня его подписания работником и работодателем, если иное не установлено ТК РФ, другими федеральными законами.

Список использованных источников:

1. Конституция Российской Федерации: [принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.; с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ] // Российская газета. - 2009. - № 7.
2. Орловский Ю.П. Трудовое право России : учебник для бакалавров / отв. ред. Ю. П. Орловский.—М. : Юрайт, 2014.—854 с.
3. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // Собрание законодательства Российской Федерации. - 07.01.2002. - N 1 (Ч. 1). - Ст. 56.
4. Крапивин О.М., Власов В.И. Трудовой договор. Заключение. Изменение. Прекращение. Защита персональных данных работников. М.: Ось-89, 2011. - 196 с.
5. Анисимов Л.Н. Трудовой договор: Заключение, изменение и прекращение. Практические рекомендации. М.: Юстицинформ, 2012. - 186 с.
6. Лебедев, В. М. Трудовое право: учебник для студентов высших учебных заведений. Москва: Инфра-М, 2015. - 463 с.

References:

1. Konstitutsiya Rossyskoy Federatsii: [prinyata vsenarodnym golosovaniyem 12 dekabrya 1993 g.; s uchetom popravok, vnesennykh Zakonami RF o popravkakh k Konstitutsii RF ot 30 dekabrya 2008 g. № 6-FKZ, ot 30 dekabrya 2008 g. № 7-FKZ] // Rossyskaya gazeta. - 2009. - № 7.
2. Orlovsky Yu.P. Trudovoye pravo Rossii : uchebnik dlya bakalavrov / отв. red. Yu. P. Orlovsky.—M. : Yurayt, 2014.—854 s.
3. Trudovoy kodeks Rossyskoy Federatsii ot 30.12.2001 № 197-FZ (red. ot 28.12.2013) // Sobraniye zakonodatelstva Rossyskoy Federatsii. - 07.01.2002. - N 1 (Ch. 1). - St. 56.
4. Krapivin O.M., Vlasov V.I. Trudovoy dogovor. Zaklyucheniye. Izmeneniye. Prekrashcheniye. Zashchita personalnykh dannyykh rabotnikov. M.: Os-89, 2011. - 196 s.
5. Anisimov L.N. Trudovoy dogovor: Zaklyucheniye, izmeneniye i prekrashcheniye. Prakticheskiye rekomendatsii. M.: Yustitsinform, 2012. - 186 s.
6. Lebedev, V. M. Trudovoye pravo: uchebnik dlya studentov vysshikh uchebnykh zavedeny. Moskva: Infra-M, 2015. - 463 s.

УДК 347.67

Н.С. РЕПИНА¹

¹Ростовский филиал ФГБОУВО

«Российский государственный университет правосудия»,

Российская Федерация, г. Ростов-на-Дону

*Научный руководитель: Казарян К.В., к.ю.н., доцент
кафедры гражданского права Ростовского филиала
ФГБОУВО «Российский государственный университета правосудия»*

СОВМЕСТНОЕ ЗАВЕЩАНИЕ СУПРУГОВ КАК НОВЫЙ ИНСТИТУТ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

Аннотация

В данной статье рассматривается новый институт для российского наследственного права – совместное завещание супругов, который вступит в силу с 01.06.19г. Анализируются пробелы, которые не были учтены законодателем. В статье проводится сравнение национального законодательства и иностранного, в котором совместное завещание супругов широко используется. Рассматривается возможность введения нового института в национальное законодательство.

Ключевые слова: наследование, наследственное право, наследование по завещанию, совместное завещание, совместное завещание супругов

Н.С. Репина¹

¹«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМББМ Ростов филиалы
Ресей Федерациясы, Ростов-на-Дону қ.

ЕРЛІ-ЗАЙЫПТЫЛАРДЫҢ БІРЛЕСКЕН ӨСИЕТІ РЕСЕЙ ҚҰҚЫҒЫНДАҒЫ ЖАҢА ИНСТИТУТ РЕТІНДЕ

Аңдатпа

Берілген мақалада 01.06.2019ж. күшіне енетін, ресейлік мұрагерлік құқық үшін жаңа институт – ерлі-зайыптылардың бірлескен өсиеті қарастырылады. Заң шығарушы ескермеген олқылықтар талданады. Мақалада ерлі-зайыптылардың бірлескен өсиеті кеңінен қолданылатын шетелдік заңнамаға және ұлттық заңнамаға салыстыру жүргізіледі. Ұлттық заңнамаға жаңа институтты енгізу мүмкіндігі қарастырылады.

Түйінді сөздер: мұрагерлік, мұрагерлік құқық, өсиет бойынша мұрагерлік, бірлескен өсиет, ерлі-зайыптылардың бірлескен өсиеті.

N.S. Repina

Rostov branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education
“Russian State University of Justice”,
the Russian Federation, Rostov-on-Don

JOINT TESTAMENT OF SPOUSES AS A NEW INSTITUTION IN RUSSIAN LAW

Annotation

This article discusses the new institution for the Russian inheritance law - a joint testament of the spouses, which will come into force on 06/01/19. Some gaps that were not taken into account by the legislator previously were analyzed. The article compares national and foreign legislation, in which the joint testament of spouses is widely used. The possibility of introducing a new institution into national legislation is being considered.

Keywords: inheritance, inheritance law, inheritance by will, joint testament, joint testament of spouses

Институт завещания известен еще Римскому Праву. Завещанием признавалось распоряжение лица своим имуществом на случай смерти, содержащее назначение наследника. Если в завещание не было указано, кто будет наследником, такое завещание признавалось недействительным, не обладающим юридической силой. Завещанием в Римском праве, как и сегодня, признавалась односторонняя сделка, выражающая волю наследодателя. Наследодатель мог в любой момент изменить или отменить составленное им завещание. Для

того чтобы завещание считалось действительным оно должно было соответствовать следующим условиям: 1. дееспособность завещателя 2. надлежащее назначение в завещании наследника 3. соблюдение формы завещания. Завещание могло быть как устным, так и письменным. При устном завещании завещатель должен был в присутствии семи свидетелей выразить свою волю словами или знаками. Свидетели должны были слышать и понимать завещателя. Если же завещание было письменным, то оно должно было быть написано

завещателем от руки. Свидетели подписывали данное завещание, а затем завещание запечатывалось, и каждый из свидетелей еще раз подписывал свое имя [1,с.261].

На сегодняшний день единственным способом распорядиться имуществом в Российской Федерации на случай смерти является составление завещания. Согласно п. 1 ст. 1118 Гражданского кодекса Российской Федерации, распорядиться имуществом на случай смерти можно только путем совершения завещания. Завещанием признается односторонняя сделка, создающая права и обязанности после открытия наследства. Завещание должно быть составлено только лично, совершение через представителей не допускается. В п. 4 ст.1118 ГК РФ говорится что, в завещании могут содержаться распоряжения только одного гражданина. Совершение завещания двумя или более гражданами не допускается[2].

Однако с 1 июня 2019 года вводятся изменения в гражданский кодекс РФ. У супругов появиться возможность составить совместное завещание. Важно ответить, что правом на составление совместного завещания обладают лица, состоящие между собой только в официально зарегистрированном браке. Наличие общих детей, совместное проживание не заменяют государственную регистрацию брака[3].

Данный институт для России является новым, однако он уже используется в таких странах, как Германия, Великобритания, Украина.

Федеральным законом от 19 июля 2018 г. № 217-ФЗ "О внесении изменений в статью 256 части первой и часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации" определен круг вопросов, который супруги могут предусмотреть в совместном завещании на случай смерти каждого из них:

1. завещать общее имущество;
2. завещать имущество каждого из супругов любым лицам;
3. определить доли наследников в соответствующей наследственной массе;
4. определить имущество, входящее в наследственную массу каждого из супругов;
5. лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону;
6. включить в совместное завещание супругов иные завещательные распоряжения;

Как мы видим, достаточно широкий круг вопросов можно урегулировать супругам посредством составления совместного завещания.

Но ряд вопросов остается открытым. Рассмотрим подробнее данный институт

Во-первых, интересным является момент признание совместного завещания недействительным.

Законом установлено, что совместное заве-

щание супругов утрачивает силу в случаях:

1. расторжения брака;
2. признания брака недействительным (как до, так и после смерти одного из супругов).

Блиников О.В. высказал справедливую точку зрения, что признание совместного завещания недействительным нарушает законные интересы добросовестного супруга. Блиников О.В. говорит о целесообразности аналогии брачного договора и совместного завещания супругов.

П.4 ст.30 СК устанавливает, что в случае признания брака недействительным суд вправе признать действительным брачный договор полностью или частично, в интересах добросовестного супруга. Автор статьи предлагает ввести в Гражданский Кодекс нормы, аналогичные Семейному законодательству о действительности брачного договора для добросовестного супруга[4,с.3].

1. в случае, когда оба супруга решают отменить совместное завещание;

2. в случае признания волеизъявления одного из супругов при совершении ими совместного завещания не соответствующим требованиям закона.

Один из супругов в любое время, в том числе после смерти другого супруга, вправе совершить последующее завещание, а также отменить совместное завещание супругов. При этом закон не нарушает право второго супруга на получение соответствующей информации. Нотариус обязан направить другому супругу в порядке, предусмотренном законодательством о нотариате и нотариальной деятельности, уведомление о факте совершения действий другого супруга по отмене или составлению завещания.

Однако остается открытым вопрос, если супруг имеет право отменить совместное завещание после смерти другого супруга, не будет ли это нарушать интерес умершего, который выразил свою волю в данном завещании?

Достаточно детально урегулирован этот вопрос ФЗ от 26 ноября 2001 г. N 147-ФЗ "О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации", который применяется к отношениям по наследованию на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя, если наследство открылось 18 марта 2014 года и позднее. В нем говорится, что совместное завещание супругов не может быть отменено или изменено после смерти одного из супругов. Завещание пережившего супруга, составленное после смерти другого супруга, действует в части, не противоречащей совместному завещанию супругов.

Данная норма защищает интерес умерше-

го супруга и обеспечивает реализацию его последней воли, поскольку запрещает отмену совместного завещания.

Нормы украинского права по данному вопросу отличаются от российского, так ст.1243 ГК Украины запрещает супругу после смерти другого супруга отменить или изменить совместное завещание. Оно может быть отменено лишь при жизни супругов.

Ранее в Государственной Думе обсуждался законопроект N 801269-6 «о внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского Кодекса Российской Федерации, также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» который предусматривал еще один случай признания совместного завещания недействительным: когда один из супругов совершает индивидуальное последующее завещание[5]. Данная норма потерпела большую критику в свой адрес со стороны цивилистов, что вполне обосновано. Если трактовать данную норму буквально, то получается, что сам факт составления одним из супругов завещания автоматически влечет недействительность совместного завещания супругов. Тогда возникал вопрос, почему нельзя оставить совместное завещание действительным, если, например, в индивидуальном завещании содержатся иные распоряжения, не включенные в совместное завещание. В настоящее же время ФЗ от 19 июля 2018 г. № 217-ФЗ "О внесении изменений в статью 256 части первой и часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации" данную норму не содержит, а говорит о возможности составления одним из супруга завещания, не влекущего отмену совместного завещания.

Во-вторых, в законе п.5.1 ФЗ № 217 устанавливается обязательная видеофиксация процедуры совершения совместного завещания. При этом супруги могут заявить возражение против этого.

Но тогда может возникнуть проблемы при рассмотрении судебных споров по совместному завещанию. Данная видео фиксация могла бы стать доказательством выражения согласованной воли супругов на составление совместного завещания. Чем могла бы быть заменена видеофиксация в законе не говорится.

При этом п. 4 ст.1125 ГК устанавливает возможность присутствия свидетеля. В ст.1125 ГК планируется изменить данную формулировку

с учетом введения нового института. Таким образом, п.5 ст. 1125 будет содержать возможность присутствие свидетеля каждого из супругов.

На наш взгляд, целесообразно определить обязательное присутствие свидетелей, если супруги заявили возражение против видеофиксации. В результате это поможет избежать конфликтов и при возникновении спора подтвердить факт составления супругами совместного завещания.

Например, в Германском Гражданском Уложении § 2233 установлено обязательное присутствие двух свидетелей (либо второго нотариуса), при заключении супругами завещания[6].

Помимо названного можно отметить и положительные стороны введения нового института в российское законодательство. В первую очередь, это предоставление гражданам дополнительного способа распоряжения своим имуществом на случай смерти. П.В.Крашеников (автор законопроекта) отмечал, что у граждан все больше увеличивается потребность в данном институте. В зарубежной практике совместное завещание является достаточно востребованным, например, в Германии из общего количества распоряжений на случай смерти больше половины приходится на совместные завещания супругов[7].

Но также необходимо отметить, что институт совместного завещания очень подробно и детально регулируется Германским Гражданским Уложением, что пока нельзя сказать о Гражданском Кодексе.

Что касается принятия данного института в российское наследственное право, безусловно, оно имеет место быть. Другой вопрос будет ли оно пользоваться таким же широким спросом, как в зарубежных странах. Возможно, первое время к новому институту будут относиться скептически. В любом случае, появление нового института свидетельствует о развитии наследственного права в России.

Подводя итог вышесказанному необходимо отметить, что для правильной реализации и верного функционирования нового института требуется четкое правовое регулирование, отсутствие пробелов, также следует учитывать положительный зарубежный опыт для введения института совместного завещания супругов в российское законодательство.

Список использованных источников:

1. Прудников М. Н. Римское право. Пер. и доп. учебник для академического бакалавриата. – М.: 4-е изд., 2019. – 323с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ: в ред. от 01.09.2018 г. // Российская газета. — 2001 — № 233
3. Федеральный закон от 19 июля 2018 г. N 217-ФЗ "О внесении изменений в статью 256 ча-

- сти первой и часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации" (последняя редакция). Электронный ресурс: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_302862 (дата обращения 20.04.19).
4. Блинков О.Е. О совместном завещании супругов в российском наследственном праве: быть или не быть? // Наследственное право. - 2015. N 3 – С. 3-7.
 5. Законопроект N 801269-6 "О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части совершенствования наследственного права)». Электронный ресурс: www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=131634#07085503377316678. (дата обращения 20.04.19)
 6. Германское гражданское уложение. – Электронный ресурс: https://ru.wikisource.org/wiki/Германское_гражданское_уложение(дата обращения:25.04.19).
 7. Институт совместного завещания супругов. – Электронный ресурс: <https://www.eg-online.ru/article/377081>(дата обращения: 10.04.19).

References:

1. Prudnikov M. N. Rimskoye pravo. Per. i dop. uchebnyy dlya akademicheskogo bakalavriata. – М.: 4-е изд., 2019. – 323с.
2. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast tretya) ot 26.11.2001 № 146-FZ: v red. ot 01.09.2018 g. // Rossyskaya gazeta. — 2001 — № 233
3. Federalny zakon ot 19 iyulya 2018 g. N 217-FZ "O vnesenii izmeneniy v statyu 256 chasti pervoy i chasti tretyu Grazhdanskogo kodeksa Rossyskoy Federatsii" (poslednyaya redaktsiya). Elektronnyy resurs: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_302862 (data obrashcheniya 20.04.19).
4. Blinkov O.E. O sovmestnom zaveshchaniy suprugov v rossyskom nasledstvennom prave: byt ili ne byt? // Nasledstvennoye pravo. - 2015. N 3 – S. 3-7.
5. Zakonoprojekt N 801269-6 "O vnesenii izmeneniy v chasti pervuyu, vtoruyu i tretyu Grazhdanskogo kodeksa Rossyskoy Federatsii, a takzhe v otdelnyye zakonodatelnyye акты Rossyskoy Federatsii (v chasti sovershenstvovaniya nasledstvennogo prava)». Elektronnyy resurs: www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=131634#07085503377316678. (data obrashcheniya 20.04.19)
6. Germanskoye grazhdanskoye ulozheniye. – Elektronnyy resurs: https://ru.wikisource.org/wiki/Germanskoye_grazhdanskoye_ulozheniye (data obrashcheniya:25.04.19).
7. Institut sovmestnogo zaveshchaniya suprugov. – Elektronnyy resurs: <https://www.eg-online.ru/article/377081> (data obrashcheniya: 10.04.19).

УДК 349.22

Н.А. КОВТУН²

**²к.пед.н., Ростовский филиал ФГБОУВО
«Российский государственный университет правосудия»,
Российская Федерация, г. Ростов-на-Дону**

Е.Д. РОМАНОВА¹

**¹Ростовский филиал ФГБОУВО
«Российский государственный университет правосудия»,
Российская Федерация, г. Ростов-на-Дону**

ПРОФСОЮЗ КАК ИНСТИТУТ ЗАЩИТЫ ПРАВ РАБОТНИКОВ

Аннотация

В данной статье рассматривается профсоюз как институт защиты прав работников. Профсоюз - это добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, создаваемое в целях представительства и защиты их социально-трудовых прав и интересов. В работе отмечаются функции

профсоюзов. Функция защиты трудовых прав – основа деятельности профсоюзных организаций и она представляет собой защиту прав рабочих, отстаивание позиций направления на улучшение условий трудящихся, повышение заработной платы. Профсоюзное представительство - публичное выражение и согласование интересов работников в отношениях с работодателями. В статье анализируются причины трансформации функций профсоюза в наши дни и их значение для трудовой сферы в целом.

Ключевые слова: профсоюз, трудовые права, функции, работник, работодатель, защита прав.

Н.А. Ковтун²

²пед.ғ.к., «Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМБББМ Ростов филиалы
Ресей Федерациясы, Ростов-на-Дону қ.

Е.Д. Романова¹

¹«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМБББМ Ростов филиалы
Ресей Федерациясы, Ростов-на-Дону қ.

КӘСІПТІК ОДАҚ ЖҰМЫСКЕРЛЕРДІҢ ҚҰҚЫҚТАРЫН ҚОРҒАУ ИНСТИТУТЫ РЕТІНДЕ

Аңдатпа

Берілген мақалада жұмыскерлердің құқықтарын қорғау институты ретінде кәсіптік одақ қарастырылады. Кәсіптік одақ – азаматтардың әлеуметтік-еңбек құқықтарын және мүдделерін білдіру және қорғау мақсатында құрылатын, қызмет түрі бойынша ортақ өндірістік, кәсіптік мүдделермен байланысқан азаматтардың ерікті қоғамдық бірлестігі. Жұмыста кәсіптік одақтардың функциялары атап өтіледі. Еңбек құқықтарын қорғау функциясы – кәсіптік одақтар қызметінің негізі және жұмысшылардың құқықтарын қорғауды, еңбекшілердің жағдайларын жақсарту, жалақыны көтеру бағытында ұстанымдарды қорғауды білдіреді. Кәсіптік одақтың өкілдігі – жұмыс берушілермен қарым-қатынастарда жұмыскерлердің мүдделерін жария білдіру және келістіру. Мақалада қазіргі таңда кәсіптік одақтар функцияларының өзгеру себептері және жалпы, олардың еңбек саласындағы маңызы талданады.

Түйінді сөздер: кәсіптік одақ, еңбек құқықтары, функциялар, жұмыскер, жұмыс беруші, құқықтарды қорғау.

N.A. Kovtun²

²Candidate of Pedagogical Sciences,
Rostov branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education
“Russian State University of Justice”,
the Russian Federation, Rostov-on-Don

E.D. Romanova¹

¹Rostov branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education
“Russian State University of Justice”,
the Russian Federation, Rostov-on-Don

THE TRADE UNION AS AN INSTITUTION FOR THE PROTECTION OF WORKERS' RIGHTS

Annotation

This article considers the union as an institution for the protection of workers' rights. A trade union is a voluntary public association of citizens bound by common production and professional interests by the nature of their activity, created for the purposes of representation and protection of their social and labor rights and interests. The work notes the functions of trade unions. The protection function of labor rights is the basis of the activities of trade union organizations and it represents the protection of workers' rights, upholding positions of direction towards improving the conditions of workers, increasing wages. The article analyzes the reasons for the transformation of the functions of the trade union in our days and their significance for the labor sphere as a whole.

Keywords: trade union, labor rights, functions, employee, employer, protection of rights.

Проблема защиты трудовых прав работников во все времена являлась актуальной. Работодатель и работник всегда будут находиться в трудовых отношениях, и, учитывая привилегированное положение работодателя, между ними будут возникать разногласия, в основе которых ущемление прав работников.

В сложившейся ситуации особым инструментом защиты трудовых прав граждан выступают профессиональные союзы. В 1990 году Конституция Российской Федерации наделила всех граждан правом на объединение, включая право создавать профессиональные союзы для защиты своих интересов. Это придает им особый статус, как самой массовой общественной организации, действующей в современной России [1].

Согласно п.1, ст. 2 Федерального закона от 12 января 1996 г. N 10-ФЗ "О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности", профсоюз - это добровольное общественное объединение граждан, связанных общими производственными, профессиональными интересами по роду их деятельности, создаваемое в целях представительства и защиты их социально-трудовых прав и интересов [2].

Констатировать "жизнеспособность" профессиональных союзов возможно, если проследить тенденции существования и развития их основных функций, выдвинутых теоретиками в области трудового права, а также активистами профсоюза как реализаторов заложенных в законодательство о профсоюзе идей. Оценивать то или иное явление всегда эффективнее в динамике, в соотношении между прошлым и настоящим, выстраиванием перспектив на будущее. Определив рабочее состояние исторически сложившихся функций профсоюза, а также возникших недавно, несложно будет определить его положение среди иных институтов гражданского общества.

Вначале следует отметить, какие функции легально закреплены за профсоюзом. Так норма Федерального закона от 12 января 1996 г. N 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» дают нам право выделить следующие функции профсоюзов: защитная, представительская, нормотворческая, политическая, контрольно-надзорная, организационная, культурно-воспитательная. При этом погружение в проблематику института защиты прав трудящихся позволяет нам отметить единство, переплетение функций обозначенного института, что в целом обеспечивает результативность его функций.

Функция защиты трудовых прав – основа деятельности профсоюзных организаций и

она представляет собой защиту прав рабочих, отстаивание позиций направления на улучшение условий трудящихся, повышение заработной платы. Ярким примером реализации этой функции в жизни мы можем наблюдать и в настоящее время – это многочисленные акции протеста в странах Евросоюза.

Трудовое представительство – особый уникальный вид представительства. Зайцев Е.В. в своих работах дает различные понятия профсоюзного представительства, отражающие противоположные мнения ученых-теоретиков. Так, в 1928 году Догадов В.М. указывал, что профсоюзное представительство не имеет ничего общего с представительством в области гражданских отношений, кроме названия. Стремоухов А. В., напротив, определяет профсоюзное представительство как «публичное выражение и согласование интересов работников – членов профсоюзов и иных работников, уполномочивших их на это, в отношениях с работодателями, в органах государственной власти и органах местного самоуправления, в органах социального партнёрства и иных органах и организациях соответствующего уровня» [3, с. 186-188].

Проиллюстрируем выражение данной функции профсоюза примером судебной практики. Профсоюзная организация ФГУП «Почта России» в 2016 году обратилась в Басманный районный суд г. Москвы с иском в интересах члена профсоюза об оспаривании увольнения, восстановлении на работе, взыскании компенсации за время вынужденного прогула, ссылаясь на неправомерные действия работодателя. Суд отказал в принятии заявления, при этом ссылаясь на то, что заявление подано организацией, которой законом не предоставлено такое право. Профсоюз обратился с жалобой на определение судьи. Из содержания искового заявления следует, что работник, в интересах которого профсоюзная организация обратилась в суд, является ее членом. Таким образом, профсоюз вправе представлять в суде интересы своих членов в случае нарушения законодательства о труде. Незаконное определение суда было отменено [4].

Становление функций профсоюза в современной России не могло не опереться на опыт предыдущих поколений, ведь основной этап формирования профсоюзного движения пришелся на период советской власти, где роль профсоюза была излишне гипертрофирована возложением на него также административных полномочий элемента структуры управления и рычага идеологического воспитания.

Механизм реализации специальных функ-

ций профсоюза во многом зависит не только от активности самой профсоюзной единицы в той или иной организации, но и от уровня гражданской активности работников, а также от производственных возможностей и рентабельности предприятия. Проведенное исследование деятельности профсоюзов на крупных предприятиях России показало, что цели работы и функции профсоюзных организаций во многом зависят от степени жизнеспособности предприятий. Так, согласно данным Аналитического центра Юрия Левады в Ульяновске на заводе «Авиастар», в Тольятти на заводе «АвтоВАЗ», в Череповце на предприятии «Северсталь», где нынешнее состояние дел более или менее успешное, профсоюзная организация наряду с администрацией предприятий участвует в управлении кадрами. В Волгограде на ЖБИ №1, на Псковском заводе радиодеталей «Плескава» положение профсоюза незавидное, т. е. профсоюз формально есть, но основных своих функций по защите работников не выполняет [5].

Политическую и нормотворческую функции профсоюза, на наш взгляд, следует объединить в одну как функцию участия в политическом процессе. Как известно, за профсоюзами официально не закреплена законодательная инициатива, в своих уставных документах они не формулируют политических целей. Тем не менее, обладая огромным человеческим и организационным ресурсом, профсоюз не может оставаться вне названной деятельности. Более того, в некоторых ситуациях они принимают самостоятельную роль участника политических процессов.

Контрольно-надзорная функция профсоюза представляется нам основной и наиболее важной функцией. Она представлена широким перечнем полномочий, которые охватывают проведение инспекций по труду от имени профсоюзов различного рода проверок, экспертиз, запросов, расследований и т.д. Результатом указанной деятельности является ежегодное подведение итогов по реализации коллективных договоров, по итогам которого составляется подробный протокол, фиксирующий нарушения со стороны работодателей. Главной проблемой реализации данной функции на наш взгляд является формализм при подведении инспекций со стороны профсоюзов. При этом мы считаем, что присутствует механизм «влияния» со стороны работодателя на руководство профсоюзов, что принижает независимость профсоюзов.

В свою очередь, если профсоюз организации будет чувствовать за своей спиной поддержку территориального и ведомственного профсоюзного органа, имеющего по отношению к ра-

ботодателю определенное статусное преимущество, то контрольно-надзорная функция будет осуществляться гораздо эффективнее.

Проиллюстрируем данную функцию профсоюзных организаций примером из судебной практики. Аскизский районный суд Республики Хакасия решением от 21 июля 2017 года по делу № 2-400/2017 удовлетворил исковые требования Первичной профсоюзной организации СОЦПРОФ работников Государственного бюджетного учреждения здравоохранения Республики Хакасия «Аскизская межрайонная больница» к Государственному бюджетному учреждению здравоохранения Республики Хакасия «Аскизская межрайонная больница» о признании незаконным отказа в предоставлении копий приказов об установлении персональных коэффициентов работникам больницы на 2017 год, мотивируя свой отказ - несогласием части работников предоставить свои персональные данные председателю местного комитета. Суд пришел к выводу о том, что ППО СОЦПРОФ ГБУЗ РХ «Аскизская МБ», запросив у работодателя вышеуказанную информацию, действовала в целях исполнения условий соглашения от ДД.ММ.ГГГГ, и отказ работодателя в предоставлении указанной информации не позволяет первичной профсоюзной организации, представляющей интересы работников, осуществлять в полном объеме функции, возложенные на нее в силу ст. 19 Федерального закона «О профессиональных союзах и гарантиях их деятельности» [6].

Культурно-воспитательная функция профсоюза являются наследием Советского Союза. По большей части обе рассматриваемые функции направлены на разнообразие деятельности членов профсоюза, которая позволяет сотрудничать в неформальной обстановке отдохнуть, пообщаться. Именно эти функции направлены на сближение сотрудников и способствуют получению необходимой информации.

Организационная функция реализуется полномасштабно, обеспечивающие это меры всегда были популярны среди руководящего состава бывшего СССР. К таковым можно отнести: организация работы постоянных комиссий профкома; проведение встреч, бесед, «круглых столов», деловых переговоров, конференций. организация и использование устной и наглядно-художественной информации (профсоюзные уголки, информационные стенды профкома, объявления, информационные листки, выставки и др.); проведение культурно-массовых и спортивных мероприятий (вечера, спортивные соревнования и др.); организация отдыха (поездки выходного дня) и многое другое.

Обучающую функцию (ее еще можно назвать функцией кадрового обеспечения) отли-

чают от остальных направленность на повышение конкурентоспособных, квалификационных и иных личностных характеристик членов профсоюза для воспитания в них "профессионального активиста профкома". Но, как известно, многие мероприятия подобного обучающего характера отсылают нас к предыдущей функции обеспечения досуга.

В настоящее время, данные формы профсоюзных работ не являются, к сожалению актуальными для каждой профсоюзной организации. На наш взгляд это приводит к расслоению коллектива, отсутствует взаимоотношения и должной поддержки - зачастую приводит к выходу сотрудников из рядов профсоюза. Вместе с тем, профсоюз направлен на ежегодный всероссийский конкурс «территория успеха», с целью стимулирования профсоюзных организаций к совершенствованию своих программ. По результатам конкурса проводит многочисленные мероприятия, как на региональном, так и на федеральном уровнях [7].

Таким образом, все функции профессиональных союзов в настоящее время подверглись определенной деформации. Ее причины

- снижение гражданской активности среди широких масс населения, снижение доверия работников к любому роду механизмам защиты их прав и переориентация профсоюзов на формальные методы работа.

Мы согласны с точкой зрения Петрова А.В., который в своем исследовании утверждает, что, несмотря на то, что трудовой кодекс формально предоставляет и работнику и работодателю значительные права и свободы, зависимое положение работников усугубляется тем, что система социального партнерства, призванная выполнить функцию балансировки интересов сторон трудовых отношений, превращается в «консультационную говорильню» [8, с. 55-66].

Завершая, хочется подчеркнуть что профсоюзы, как отметил В. Путин на VI съезде ФНПР, «естественный и важнейший партнер и для государства, и для бизнеса», где « взаимная критика, дискуссия не только уместны, но и в высшей степени востребованы» [9, с. 109-112]. Мы надеемся, что развитие современного общества будет способствовать совершенствованию профсоюза как института.

Список использованных источников:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Собрание Законодательства РФ. – 2014. - N 31. – Ст. 4398;
2. Федеральный закон от 12 января 1996 г. N 10-ФЗ (ред. от 03.07.2016, с изм. и доп., вступ. в силу 01.01.2017) «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» // СЗ РФ. – 1996. - N 3. - Ст. 148.
3. Зайцев Е. В. Представительство в трудовом праве // Актуальные проблемы права: материалы IV Междунар. науч. конф. — Москва: Буки-Веди, 2015. — С. 186-188.
4. Обзор судебной практики: Профсоюз работников агропромышленного комплекса РФ [Электронный ресурс] // сайт URL: <http://www.proffagro.ru/>
5. Общественное мнение: сб. 2011., Левада-Центр, Аналитический центр Юрия Левады [Электронный ресурс] // сайт URL: <http://www.levada.ru/sbornik-obshhestvennoe-mnenie/obshhestvennoe-mnenie-2012/>
6. Решение Аскизского районного суда Республики Хакасия от 21 июля 2017 года по делу № 2-400/2017 [Электронный ресурс] // сайт URL: <http://sudact.ru/regular/doc/OpXIWblerhgB/>
7. Сайт Центра политических и международных исследований. Российская ассоциация политической науки [Электронный ресурс] // сайт URL: <http://рос-мир.рф/>
8. Петров А.В. Профсоюзы - институт гражданского общества // Общество. Среда. Развитие // Terra Humana. — 2008. — №3. — С. 55 - 66.
9. Сунарчина М.М. О модернизации профсоюзов как института регулирования социально-трудовых отношений и социальной защиты // Социально-политические науки. — 2012. — №4. — С. 109 - 112.

References:

1. Konstitutsiya Rossyskoy Federatsii (prinyata vsenarodnym golosovaniyem 12.12.1993) (s uchetom popravok, vnesennykh Zakonami RF o popravkakh k Konstitutsii RF ot 30.12.2008 N 6-FKZ, ot 30.12.2008 N 7-FKZ, ot 05.02.2014 N 2-FKZ, ot 21.07.2014 N 11-FKZ) // Sobraniye Zakonodatelstva RF. – 2014. - N 31. – St. 4398;
2. Federalny zakon ot 12 yanvarya 1996 g. N 10-FZ (red. ot 03.07.2016, s izm. i dop., vstup. v silu 01.01.2017) «O professionalnykh soyuzakh, ikh pravakh i garantiyakh deyatelnosti» // SZ RF. – 1996. - N 3. - St. 148.

3. Zaytsev Ye. V. Predstavitelstvo v trudovom prave // Aktualnye problemy prava: materialy IV Mezhdunar. nauch. konf. — Moskva: Buki-Vedi, 2015. — S. 186-188.
4. Obzor sudebnoy praktiki: Profsoyuz rabotnikov agropromyshlennogo kompleksa RF [Elektronny resurs] // sayt URL: <http://www.profagro.ru/>
5. Obshchestvennoye mneniye: sb. 2011., Levada-Tsentr, Analitichesky tsentr Yuriya Levady [Elektronny resurs] // sayt URL: <http://www.levada.ru/sbornik-obshhestvennoe-mnenie/obshhestvennoe-mnenie-2012/>
6. Resheniye Askizskogo rayonnogo suda Respubliki Khakasiya ot 21 iyulya 2017 goda po delu № 2-400/2017 [Elektronny resurs] // sayt URL: <http://sudact.ru/regular/doc/OpXIWblerhgB/>
7. Sayt Tsentra politicheskikh i mezhdunarodnykh issledovaniy. Rossiyskaya assotsiatsiya politicheskoy nauki [Elektronny resurs] // sayt URL: <http://ros-mir.rf/>
8. Petrov A.V. Profsoyuzy - institut grazhdanskogo obshchestva // Obshchestvo. Sreda. Razvitiye // Terra Humana. — 2008. — №3. — S. 55 - 66.
9. Sunarchina M.M. O modernizatsii profsoyuzov kak instituta regulirovaniya sotsialno-trudovyykh otnosheniy i sotsialnoy zashchity // Sotsialno-politicheskiye nauki. — 2012. — №4. — S. 109 - 112.

УДК 347

Ж.К. САБИТ¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – С.Л. Дильмухаметов,
Доктор PhD, сеньор-лектор ВШП «Эділет» КОУ*

ОЦЕНОЧНЫЕ ПОНЯТИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Аннотация

Статья посвящена одной из важных проблем гражданского права как природа понятия добросовестности. Оценочные понятия, или же известные многим как «каучуковые» понятия имеют распространение во всех отраслях права. Возможные причины, последствия и надобность анализируется в работе. В статье анализируется интерпретация понятия «добросовестность». Особое внимание уделено установлению природы и сущности данной категории, так как, несмотря на необходимость точного понимания содержания терминов, употребляемых в законодательстве, некоторые стороны данной проблемы не до конца исследованы, по ним существуют неоднозначные выводы.

Ключевые слова: оценочные понятия, гражданское право, добросовестность, нравственность, обычай, принцип.

Ж.К. Сабит¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

АЗАМАТТЫҚ ЗАҢНАМАДАҒЫ БАҒАЛАУ ҰҒЫМДАРЫ

Аңдатпа

Мақала азаматтық құқытың өзекті мәселенің біріне, адалдық ұғымның табиғатына арналған. Бағалау ұғымдары, немесе көптеген "каучуктық" деп танитын ұғымдар барлық құқық салаларында таралған. Ықтимал себептері, салдары және қажеттілігі бұл жұмыста талданады. Мақалада "адалдық" ұғымының түсіндіруі талданады. Осы санаттың табиғатын және мәнін анықтауға ерекше назар аударылады, өйткені заңнамадағы қолданылатын терминдердің мазмұнын нақты

түсінуі қажеттілігіне қарамастан, кейбір қарастырылып отырған мәселенің жақтары аяғына дейін зерттелмеген, олар бойынша әртүрлі қорытындылар бар.

Түйінді сөздер: бағалау ұғымдар, азаматтық құқық, адалдық, адамгершілік, әдет-ғұрып, қағида.

Zh.K. Sabit¹

¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

EVALUATION CONCEPTS IN CIVIL LEGISLATION

Annotation

The article is devoted to one of the important problems of civil law as the nature of the concept of good faith. Evaluative concepts, or known to many as "rubber" concepts are common in all branches of law. Possible causes, consequences and necessity are analyzed in the work. The article analyzes the interpretation of the concept of "good faith". Particular attention is paid to the establishment of the nature and essence of this category, since, despite the need for an accurate understanding of the content of the terms used in the legislation, some aspects of the problem are not fully investigated, and there are ambiguous conclusions on them.

Keywords: evaluative concepts, civil law, conscientiousness, morality, custom, principle.

Многие государства, относящиеся к романо-германской правовой системе, в своем законодательстве используют огромное количество «оценочных» понятий. А.А. Малиновский считает, что оценочные понятия это «обобщение явлений процессов правовой действительности, зафиксированных в законодательстве посредством указания только общих признаков явления или процесса» [1, с. 25] .

А.Г. Диденко в своих трудах указывает, что оценочными понятиями являются представление законодателем субъектам реализации правовых норм в процессе данной реализации (использования, исполнения, соблюдения, применения норм права) самостоятельно определять меру, которая отделяет одно правовое состояние от других, либо же правовое состояние от неправового [2]. Такие понятие можно встретить в различных сферах права. В данной статье нам хотелось бы уделить особое внимание понятию «добросовестности» в гражданском законодательстве.

Ученые давно спорят о надобности категории «добросовестности» в гражданском праве, ведь всегда закон стремится к точным определениям, но при этом сохраняет в нормах термины, без полного толкования и разъяснения их содержания. Некая неопределенность и широкое содержание категории добросовестности позволяет учитывать разнообразные обстоятельства, социально-политическую обстановку, особенности определенных ситуаций, отношения субъектов, на которых рас-

пространяется нормы права, а также другие обстоятельства, которые не предусмотрены законодательством, что делает оценочное понятие особенным средством индивидуального регулирования. Целесообразность объясняется тем что, к некоторым правоотношениям в определенных случаях нельзя применить четкое определённые нормы права. Это означает, что проблема закрепления категории «добросовестности» на законодательном уровне в качестве первоначального и основополагающего принципа гражданского права и критерия надлежащего исполнения субъективного гражданского права с учетом исследования его правовой природы, сущности и содержания является актуальным по сей день.

Формулирование критериев определения понятия и содержания «добросовестности», а также его последующее закрепление в нормах права отличается своей перспективностью. Процесс осложняется тем, что категория «добросовестность» является оценочным понятием в праве. Сложность состоит в установлении чёткого содержания его границ, поскольку данная категория включает в себя элемент субъективного восприятия (оценки) того или иного действия (бездействия). Проблема усложняется также тем, что оценочное понятие с течением времени преобразовывается и включается в содержание нормативных правовых актов. Тем самым осложняется основная задача для участников гражданских правоотношений, которые в свою очередь пытаются

дать толкование понятию. Создание определения для понятия «добросовестность», никак не разрешит проблему. Однако следует отметить, что в литературе были предприняты попытки дать обобщающее толкование этому понятию. Термин «добросовестность» относится к качественным оценочным понятиям, которые выражают свойства, признаки обобщаемых явлений в зависимости от ценностной ориентации законодателя. Будучи многозначным термином, он так и не имеет исчерпывающего определения в доктрине, а тем более в законодательстве. Мы полагаем, что добросовестность как оценочное понятие в гражданском праве характеризует субъекта. В. В. Витрянский отмечал, что «... ни в Кодексе, ни в каком-либо ином законе определить какие-то подходы, параметры, понятия добросовестности, справедливости, разумности в принципе невозможно» [3, с. 132].

Разъяснение понятия «добросовестность», предоставляется самим субъектам, в первую очередь суду, который применяет нормы с оценочными категориями. И тогда перед правоприменителем стоит задача не уяснение термина «добросовестность», а именно определить охватывается ли тот или иной случай, подлежащий урегулированию, содержанием оценочного понятия или нет. Касательно этого, И. А. Покровский считал, что таким образом законодатель уклоняется от решения данной правовой проблемы, переложением ответственности за её разрешение на плечи отдельного судьи [4, с. 95]. Для оценки понятия «добросовестность» необходимо выработать стандарт, представляющий совокупность типичных свойств, которые должны быть присущи данной категории. В. Е. Жеребкин в своем труде справедливо отмечает, что категория «добросовестности» относится к числу понятий с открытой структурой, невозможно дать все его признаки, к ним всегда можно добавить ещё признак [5, с. 138].

Большинство учёных полагает, что проблема определения категории «добросовестности» должна решаться посредством разработки чётких критериев определения данного оценочного понятия. Прежде чем выявить содержание понятия «добросовестность» в праве, важно дать определение добросовестности в обыденном смысле. Прилагательное «добросовестный» имеет следующее этимологическое значение, наличие у обладателя качества «доброй совести» — чувства нрав-

ственной ответственности за своё поведение перед окружающими людьми, обществом, «способность оценивать свои поступки с точки зрения соответствия их этическому идеалу», а также «нравственное знание того, что хорошо и плохо, справедливо и несправедливо». Понятие «добрая совесть», которая употребляется в различных смыслах, далеко не всегда имеет юридическое значение. Добросовестность может восприниматься как ценность, выражающая позицию лиц, которое уважает своего контрагента, видит в нем равного себе и этим актом признания и приравнивания постоянно производит на элементарном уровне и тем самым на всеобщем уровне. «Добрая совесть» означает осмотрительность, разумную осторожность, уважительное отношение к праву и контрагенту, исправное исполнение своих обязанностей. [6, с. 777]. Таким образом, речь идет об определенной совокупности свойств поведения участников гражданского правоотношения.

Л. И. Петражицкий прямо указывает на то, что добросовестность в гражданском законодательстве не следует понимать в том смысле, который ей придают в обыденном, рассматривая как «порядочность» или «честность». Он отмечает, что понятие «добросовестность» в обыденном смысле не совпадает с добросовестностью как цивилистической категорией [7, с. 47]. Таким образом, понятие «добросовестность» по своей правовой природе имеет многозначные свойства. В большинстве случаев многие представляют, что, с одной стороны, это принцип, закреплённый среди основных начал в статье в ГК РК, с другой — это правовая презумпция. Однако если проанализировать содержание статей ГК РК более детально, то можно прийти к выводу о том, что добросовестность является своеобразным способом защиты нарушенного права и впоследствии основанием для привлечения к гражданско-правовой ответственности. Несомненно, всё вышеперечисленное требует комплексного исследования.

Мы считаем, что целесообразно будет рассматривать добросовестность в зависимости от закреплённого контекста. Это правовое явление призвано компенсировать недостаток формальных правовых норм и устранить коллизии в праве. Некоторые учёные видят в содержании добросовестности не моральную сторону субъекта гражданского правоотношения, а только то, что характеризует его по-

ведение или отсутствие у лица противоправной цели, намерения причинить вред и иного заведомо недобросовестного осуществления гражданских прав [8]. Другие учёные утверждают, что добросовестность основной целью имеет именно укрепление нравственных основ в гражданско-правовом регулировании [9, с. 93-95].

С учетом вышеизложенного Е. Е. Богданова предлагает понимать «добросовестность» как сложившуюся в обществе и признанную законом, обычаем, судебной практикой систему представлений о нравственности поведения сторон договора при приобретении, осуществлении и защите субъективных гражданских прав, а также при исполнении обязанностей [10, с. 11]. Т. Ю. Дроздова определяет содержание «добросовестности» в нескольких смыслах: в объективном (она выступает в качестве требования гражданского права) и в субъективном (незнание субъекта о противоправности своего поведения) [11, с. 13-14]. А. В. Волков же отмечает, что признание поведения субъекта гражданского оборота добросовестным или недобросовестным по сути означает признание его поведения правомерным либо неправомерным [12, с. 7], но и нормы, содержащиеся в Гражданском кодексе РК гласят тоже самое, что никто не вправе извлекать преимущество из своего незаконного или недобросовестного поведения. Несмотря на это, данное положение не идёт вразрез с правовой истиной, так как «добросовестность» изначально предполагала дуализм регулирования гражданских отношений.

Прежде чем описать свою позицию в определении понятия «добросовестность», считаю что, следует выделить её основные задачи и цели в ГК РК.

Среди задач выделяются следующие:

1. установление уважительного отношения к контрагенту на основе нравственных начал;
2. обеспечение осуществления субъективных прав без какого-либо злоупотребления;
3. распространение соблюдения честного отношения и делового партнёрства между участниками гражданского оборота.

Основные цели добросовестности:

1. совершенствование гражданских правоотношений (в том числе, устранение недостат-

ков и пробелов гражданского законодательства);

2. установление благоприятных условий реализации и при необходимости защиты прав;

3. обеспечение охраны и защиты прав не только сторон, но и основы правопорядка и нравственности.

Гражданский кодекс РК устанавливает, что участники гражданского оборота должны действовать добросовестно. Данное положение законодатель ввёл в Общую часть ГК РК, тем самым придал ей значение одного из основных начал. Таким образом, «добросовестность» можно рассматривать в качестве презумпции и принципа гражданского законодательства.

Как принцип «добросовестность» означает систему закреплённых в гражданском законодательстве требований должного поведения лица при реализации прав, интересов и обязанностей на основе взаимного и доброжелательного отношения контрагентов. Закрепляя добросовестность в качестве презумпции, законодатель тем самым понимает то, что невозможно воздействовать на моральные качества субъекта гражданского правоотношения, и по этой причине он придал добросовестности косвенное значение. Добросовестность представляет собой комплекс гражданско-правовых норм, мер недопущения злоупотребления при реализации прав и обязанностей между участниками гражданского оборота, где взаимность и доброжелательность поведения сторон предполагается, так как является одним из способов защиты гражданских прав и в некоторых случаях основанием для привлечения к ответственности. Следовательно, изложенное мной позволяет утверждать, что понятие «добросовестность» в современном гражданском праве можно понимать с двух направлений: в первую очередь, как один из основополагающих принципов гражданского права, и, как критерии осуществления субъективных гражданских прав. К тому же, именно признание и отнесение добросовестности к принципам гражданского права позволяет весьма широко использовать данное понятие как один из критериев оценки поведения участников гражданских правоотношений.

Список использованных источников:

1. Малиновский А.А. Оценочные понятия в законодательстве // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование: сборник статей. Т.1 / под ред. В.М. Баранова. – Н. Новгород, 2001.- 544 с.

2. Диденко А.Г. Теория Гражданского Права: Вызовы Времени. –А., 2013. Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31475327 (дата обращения 22 апреля 2019 год)
3. Витрянский В.В. Гражданский кодекс и суд // Вестник ВАС РФ. - 1997. - №7- С. 132
4. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. Изд. 3-е. - М.: Статут, 2001. - 342 с.
5. Жеребкин В. Е. Логический анализ понятий права. - Киев: Вища школа, 1976. - 150 с.
6. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 4-е изд. - М., 2008.- 898 с.
7. Вердиян Г.В. Понятие, содержание и место категории «добросовестность» в системе правовых понятий гражданского права //Бизнес в законе. - 2011. - № 5. - С. 46-51.
8. Рыженков А.Я. Моральное содержание основных начал гражданского законодательства // Электронный ресурс: <http://отрасли-права.рф/article/3389> (дата обращения 22 апреля 2019 год)
9. Василенко Е.В. Некоторые доктринальные подходы к проблемам разумности и добросовестности в гражданском законодательстве России //Общество и право. – 2011. - № 5. - С. 93–95.
10. Богданова Е.Е. Добросовестность участников договорных отношений и проблема защиты субъективных гражданских прав: автореф. дисс. ... д.ю.н. - М., 2010. - 63 с.
11. Дроздова Т.Ю. Добросовестность в российском гражданском праве: автореф. дисс. ... к.ю.н. - М., 2005. – 25 с.
12. Волков А.В. Соотношение принципа добросовестности и принципа недопустимости злоупотребления правом //Юрист. - 2013. - № 8.- С. 3-7.

References:

1. Malinovsky A.A. Otsenochnye ponyatiya v zakonodatelstve // Zakonotvorcheskaya tekhnika sovremennoy Rossii: sostoyaniye, problemy, sovershenstvovaniye: sbornik statey. T.1 / pod red. V.M. Baranova. – N. Novgorod, 2001.- 544 s.
2. Didenko A.G.«Teoriya Grazhdanskogo Prava: Vyzovy Vremeni», - A., 2013. Elektronny resurs: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31475327 (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 god)
3. Vitryansky V.V. Grazhdansky kodeks i sud // Vestnik VAS RF. - 1997. - №7- S. 132
4. Pokrovsky I.A. Osnovnye problemy grazhdanskogo prava. Izd. 3-e. - M.: Statut, 2001. - 342 s.
5. Zherebkin V. Ye. Logichesky analiz ponyaty prava. - Kiyev: Vishcha shkola, 1976. - 150 s.
6. Sklovsky K.I. Sobstvennost v grazhdanskom prave. 4-e izd. - M., 2008.- 898 s.
7. Verdiyany G.V. Ponyatiye, sodержaniye i mesto kategorii «dobrosovestnost» v sisteme pravovykh ponyaty grazhdanskogo prava //Biznes v zakone. - 2011. - № 5. - S. 46-51.
8. Ryzhenkov A.Ya. Moralnoye sodержaniye osnovnykh nachal grazhdanskogo zakonodatelstva // Elektronny resurs: <http://otrasli-prava.rf/article/3389> (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 god)
9. Vasilenko Ye.V. Nekotorye doktrinalnye podkhody k problemam razumnosti i dobrosovestnosti v grazhdanskom zakonodatelstve Rossii //Obshchestvo i pravo. – 2011. - № 5. - S. 93–95.
10. Bogdanova Ye.E. Dobrosovestnost uchastnikov dogovornykh otnosheny i problema zashchity subyektivnykh grazhdanskikh prav: avtoref. diss. ... d.yu.n. - M., 2010. - 63 s.
11. Drozdova T.Yu. Dobrosovestnost v rossyskom grazhdanskom prave: avtoref. diss. ... k.yu.n. - M., 2005. – 25 s.
12. Volkov A.V.Sootnosheniye printsipa dobrosovestnosti i printsipa nedopustimosti zloupotrebleniya pravom //Yurist. - 2013. - № 8.- S. 3-7.

ӘОЖ 347

Ш.М.САБЫРБЕК¹**¹Академик Е.А.Бөкетов атындағы Қарағанды мемлекеттік университеті,
Қазақстан Республикасы, Қарағанды қ.**

*Ғылыми жетекші: Тоқатов Р.А., з.ғ.м., Академик Е.А.Бөкетов атындағы
Қарағанды мемлекеттік университетінің
Азаматтық және еңбек құқығы кафедрасының аға оқытушысы*

ТЕНДЕРЛІК ҚАТЫНАСТАРДЫ СЫБАЙЛАС ЖЕМҚОРЛЫҚСЫЗ ҰЙЫМДАСТЫРУ, ШЕТЕЛДІК ТӘЖІРИБЕ

Аңдатпа

Бұл мақалада қазіргі уақытта өзекті болып отырған тендірлік қатынастардағы сыбайлас жемқорлық туралы айттылған. Осы саладағы жемқорлықты болдырмау тәсілдері және қандай заңға жаңа норма енгізу керек екені көрсетілген. Сонымен қатар Біріккен Араб Әмірліктерінің, Қытай мемлекетінің, Ресей Федерациясының, Сингапур және Филиппин мемлекеттерінің осы саладағы тәжірибесі көрсетілген. Қазақстан Республикасының «Мемлекеттік сатып алу» туралы заңына қандай өзгеріс енгізу керек екені айқындалған.

Түйінді сөздер: тендер, мемлекеттік сатып алу, жемқорлық, шетел тәжірибесі, жұмыстар, қызметтер, аукцион, өнім беруші, тапсырыс, тауарлар.

Ш.М.Сабырбек¹**¹ Карагандинский государственный университет имени академика Е.А. Букетова.
Республика Казахстан, г. Караганда**

ОРГАНИЗАЦИЯ ТЕНДЕРНЫХ ОТНОШЕНИЙ БЕЗ КОРРУПЦИИ, ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Аннотация

В данной статье раскрыто понятие коррупции в тендерных отношениях, которые в настоящее время актуальны. Показаны способы предотвращения коррупции в этой сфере и какие новые нормы необходимо внести в закон. Также представлен опыт Объединенных Арабских Эмиратов, Китая, Российской Федерации, Сингапура и Филиппина в этой области.

Установлено, какое изменение необходимо внести в Закон Республики Казахстан «О государственных закупках».

Ключевые слова: тендер, госзакупки, коррупция, зарубежный опыт, работы, услуги, аукцион, поставщик, заказ, товары.

Sh. M. Sabyrbek¹**¹Academician Ye.A. Buketov Karaganda State University,
the Republic of Kazakhstan, Karaganda**

THE ORGANIZATION OF GENDER RELATIONS WITHOUT CORRUPTION, FOREIGN EXPERIENCE

Annotation

This article reveals the concept of corruption in tender relations, which are currently relevant. The ways to prevent corruption in this area and what new rules should be introduced into the law are shown. The experience of the United Arab Emirates, China, the Russian Federation, Singapore and Philippines in this area is also presented. It is established what change should be made to the Law of the Republic of Kazakhstan "On public procurement".

Keywords: tender, public procurement, corruption, foreign experience, work, services, auction, supplier, order, goods.

«Біздің ел өз тәуелсіздігін жариялап, Мемлекеттік егемендігі туралы ұлттық декларациясын қабылдаған сәттен бастап қауіпсіздікті қамтамасыз ету саясатын жүзеге асырып отыр. Себебі сыбайлас жемқорлық қылмыстары ұлттық қауіпсіздікке нұқсан келтіріп, еліміздің ары қарай өркендеп дамуына кедергі тигізері сөзсіз. Демек елімізде бүгінгі күні өзекті болып отырған сыбайлас жемқорлық қылмыстардың қоғамға қауіптілігін мемлекетіміздің ұлттық қауіпсіздігіне тікелей нұқсан келтіруімен көруімізге болады» [1, 11].

Қазіргі күнде осы мәселе көптеген мемлекеттерді аландатып отырғандығының 1991 жылы БҰҰ бұл қылмысты халықаралық қылмыс деп тануыменен көруге болады.

Біздің елімізде тапсырыс берушінің жұмыс істеуін қамтамасыз етуге, сондай-ақ мемлекеттік функцияларды не жарғылық қызметін орындауына қажетті тауарларды, жұмыстарды, көрсетілетін қызметтерді сатып алуға байланысты қатынастар Қазақстан Республикасының «Мемлекеттік сатып алу туралы» 2015 жылғы 4 желтоқсандағы Заңында белгіленген тәртіп бойынша реттеледі. Заң мемлекеттік сатып алуға тауарларды, жұмыстарды, көрсетілетін қызметтерді тапсырыс берушілердің ақылы негізде сатып алуы деген түсінік береді.

Тендер кәсіпорын (Компания) қызметінің тиімділігін арттырудың және оның қаржылық көрсеткіштерін жақсартудың ең тиімді тәсілі болып табылады. Тендерлік сауда-саттық Қазақстанда да, бүкіл әлемде де жеткілікті ұзақ уақыт бойы пайдаланылады. Жыл сайын олардың маңыздылығы, көлемі және саланың өзектілігі тек қана артып келеді. Бүгінгі таңда, кәсіпорынның сауда-саттыққа қатысуы клиенттік базаны ұлғайту, ірі компаниялармен келісім-шарттар жасасу және әрине, белгілі бір уақыт кезеңінде өзін жұмыспен қамтамасыз ету мүмкіндігі болып табылады.

Мемлекеттік сатып алудың негізгі тәсілі тендерлер болып табылады-конкурстық құжаттамада алдын ала жарияланған шарттар бойынша тауарларды жеткізуге, қызметтер көрсетуге немесе мердігерлік жұмыстарды жүргізуге тапсырыс беру тәсілі, келісілген мерзімде жарыспалылық, әділдік, ашықтық қағидаттарында. Мемлекеттік келісімшарт конкурстық құжаттама талаптарына сәйкес келетін және ең үздік талаптары бар ұсыныс берген қатысушы — тендердің жеңімпазымен жасалады.

Тендерлерді кеңінен пайдалану олардың

барлық кезеңдерде дәстүрлі мәміле жасасудың неғұрлым тиімді тәсілі болып табылатындығымен байланысты: шикізат алу, өндіру, өткізу, сатудан кейінгі қызмет көрсету, сақтау және қоймалау, қызметтерді алу және т. б.

Тендер жеңімпазы ең төмен бағаны ұсынатындар емес, ал кешендегі ынтымақтастықтың ең үздік шарттарын ұсынатындар болып табылады: төмен баға, жеткізу шарттары, тауарды немесе қызметті төлеу бойынша кейінге қалдыру, тауардың сапасы, өндіріс көлемі және т. б.

Тендер бірнеше кезеңдерде өткізіледі:

1) қатысушыларға қойылатын барлық талаптарды көрсете отырып, тендердің басталуы туралы компания сайтында хабарлама жариялау:

- а) тауар өнімі;
- б) жеткізу аймағы;
- в) тауардың сапасы;
- г) буып-түю және буып-түю;
- д) баға;
- е) жеткізудің коммерциялық шарттары;
- ж) басқалар.

2) қатысуға ниет білдірген компаниялардан өтінімдер жинау;

3) тендерді бастау. Сатып алу бөлімінің қызметкерлері алынған өтінімдерді өңдейді.

4) тендерге қатысушылардан жетіспейтін және нақтылайтын ақпаратты сұрату;

б) қатысушылар неғұрлым төмен бағаны немесе жеткізу шарттарын ұсынады;

7) барлық өтінімдерді қайта өңдеу.

8) тендер жеңімпазы туралы шешім қабылдау;

9) тендер қорытындыларын жариялау;

10) жеңімпазбен келісімшарт жасасу.

Сыбайлас жемқорлық көріністері үшін алғышарттардың бірі шенеуніктің азаматпен тікелей байланыста болуы болып табылады. Мемлекеттік көрсетілетін қызметті алу рәсімі неғұрлым оңай және ашық болса, сыбайлас жемқорлықтың деңгейі де соншалықты төмен болады. Сол себепті қазіргі заманғы ақпараттық технологияларды кең пайдалану да адам факторының ықпалын барынша азайтады.

Сыбайлас жемқорлық қылмыстарының басты орын алатын қатынастарының бірі тендерлік немесе мемлекеттік сатып алуға байланысты қатынастар болып отыр.

Мемлекеттік сатып алу туралы 2015 жылғы 4 желтоқсанда қабылданған заңда

негізгі принциптердің бірі ретінде «сыбайлас жемқорлық көріністеріне жол бермеу» принципі көрсетілген.

Мәселен халықаралық тәжірибені зерттеп көретін болсақ оларда тендерлік қатынастардағы сыбайлас жемқорлық қылмыстарын алдын алу үшін көптеген әртүрлі шаралар қалыптастырылады.

Ең алдымен сыбайлас жемқорлық қылмысы тоқтау үшін екі әлемге танымал кредо орын алуы тиіс. Біріншісі заңдылық қағидасының кез келген жағдайда үстемді болуы. Егер «Заңда бедел жоқ, заң беделділерге жұмыс істейді» деген жағдай орын алса сыбайлас жемқорлық тоқтамайды. Екіншіден билік пен бизнестің ара-жігін нақты ашу керек, яғни «кәсіпкер және лауазымды тұлға бір субъект» деген түсініктен арылуымыз керек. Әйтпесе лоббизм артып, бәсекелестік тоқтап қалады. Бәсекелестік жоқ жерде дамуда жоқ.

Әлемдік тәжірибеге назар аударсақ тендерлер бойынша өткізілетін кейбір шет мемлекеттерінің тәжірибесін мысал ретінде негізге алуға болады.

Мәселен Біріккен Араб Әмірліктерінің тәжірибесін негізге алып көрейік, «Олардың заңнамасы бойынша жол салу қызметін ұтып алған кәсіпкер компания шартқа қол қоймас бұрын мемлекетке жұмыс атқару жөнінде кепілдік төлемін салуы тиіс, әдетте кепілдік мөлшері шартын құнының 5-15% көлемінде төленеді» [2].

Одан кейін тендерді ұтып алған кәсіпкерлік компаниямен шарт жасалады. Осы көрсетілген Біріккен Араб Әмірліктерінің тәжірибесін біздің мемлекетімізде қолданған тиімді болары анық. Тендерлік қатынастарда осындай мызғымас жүйені енгізу арқылы, осы саладағы сыбайлас жемқорлық қылмыстарын болдыртпауға жол ашылады.

Мысал ретінде келесі мемлекеттер қатарына Қытай мемлекетін алуға болады. «Қытай мемлекетінің тендер өткізу тәжірибесіне қарасақ оларда тендерді жеңіп алған кәсіпкер егер шартта көрсетілген міндеттерді орындамаған немесе тиісті дәрежеде орындамаған болса 2 жылдан 5 жылға дейінгі мерзімге тендерлерге қатысу құқығынан және лицензиясынан айырылып мемлекетке салынған кепілі мемлекет меншігіне өтеді, сонымен қоса бұл кәсіпорынын өз міндеттерін дұрыс атқармағаны туралы мәліметтер бұқаралық ақпарат құралдары арқылы халыққа таратылады» [3]. Бұндай тендер өткізу сыбай-

лас жемқорлық қылмыстарының орын алуына тосқауыл болып, мемлекет қазынасына қол сұғуды болдыртпайды.

Біздің ойымызша «Мемлекеттік сатып алу туралы» заңның 20-бабының 5-тармағына түзетулер енгізу керек деп есептейміз. Ол былай деп айқындалуы керек: «Конкурсқа қатысуға өтінімдерді қарау қорытындысы бойынша біліктілік талаптары мен конкурстық құжаттаманың талаптарына сәйкес келеді деп айқындалған әлеуетті өнім берушілер мемлекетке тиісті көлемде кепіл өткізуі керек, кепіл мөлшері шарттың құнының 10-15% көлемінде төленеді, тиісті төлем жүргізілгеннен кейін тендерді ұтып алған компания конкурс тәсілімен мемлекеттік сатып алуға қатысады». Біз осы ұсынысты Қытай мемлекетінің және Біріккен Араб Әмірліктерінің заңнамасына сүйене отырып ұсынамыз.

Келесі мысал ретінде «инвестициялық ахуалы өте жақсы, бәсекелесу деңгейі өте жоғары, экономикалық бостандығы жөнінен әлемдегі ең алдыңғы қатардағы елдердің бірі, Сингапур мемлекетін қарастырып өтейік» [4, 64–75].

«Сингапур үкіметі бүкіл бақылау-қадағалау функцияларын өзіне қалдырып, қалған функцияларын коммерциялық әріптестеріне беріп аударады. Сондай-ақ, жеткізушілер тарапынан сервис сапасының деңгейі туралы келісімшарттық келісімдер де басты рөл атқарады». Сапаға қойылатын талаптар бұзылған немесе халықаралық стандарттарға мүлдем сәйкес келмеген жағдайда қатаң айыппұл және санкциялар қолданылады.

Нәтижесінде мемлекет өзінің шешімін барлық қолжетімді нарықтарға жылжыту үшін жеке серіктес компанияның әлеуеті мен білімін пайдаланады. Бұл ретте жеткізушілер тарапынан сервис сапасының деңгейі туралы келісімшарттық келісімдер басты рөл атқарды.

Сингапурда құрылған сатып алу жүйесіне саяси қайраткерлер бірнеше рет сілтеме жасаған, мысалы, Қырғызстанның мемлекеттік және саяси қайраткері, депутат, экономист А. Жапаров, өз сөзінде осы елді — сатып алу саласындағы ең озық ел ретінде атап өтті.

Атап айтқанда, ол былай деді: «Мемлекеттік сатып алу туралы заңда кері қайтару туралы жазаны күшейту керек, тендер өткізу кезінде сөз байласудың қатаң жолын кесу қажет». Бұған мысал ретінде Сингапурда «қолды шабу» жазасы қолданылады [5]. Үкімет өте қатаң әрекет етеді, алайда Мемлекеттік сатып алу саласында Сингапурда сыбайлас жемқорлықтың ең аз

үлесі байқалады деп атап өткен.

Сингапурдың сатып алу режимі келесі іргелі қағидатты ұстанады:

Ашықтық – сатып алудың барлық кезеңдеріндегі ашық сатып алу режимі;

жеткізушілерге әділ және ашық бәсекелестік, тең дәрежеде қол жеткізу мен бәсекелестіктің әділ мүмкіндіктері беріледі;

ақша бағасы - үкімет ең жақсы талаптарға жауап беретін және пайдалар мен шығындардың ең жақсы арақатынасын ұсынатын көздерден сатып алады.

Сингапурда, Сингапурдың Қорғаныс министрлігі жанынан құрылған қорғау және технологиялар саласындағы ғылым жөніндегі агенттік операторы болып табылатын Сингапурдың Қаржы министрлігіне тиесілі GeBIZ электрондық мемлекеттік тапсырыс порталы бар (Government Electronic Business system www.gebiz.gov.sg). GeBIZ мемлекеттік тапсырыс саласындағы барлық тендерлер мен баға белгіленімдерінің сұраныстары орналастырылған ортақ әмбебап портал болып табылады. Жүйе барынша ашық және өнім берушілер үшін және тапсырыс берушілер (агенттіктер) үшін клиенттік қосымшалар мен төлем жүйесі сияқты ұсыныстарды ұсына отырып, Мемлекеттік сатып алудың типтік механизмі болып табылады. Сатып алу жөніндегі электрондық құжаттар орындаушымен келісім-шарт жасалған сәттен бастап кемінде үш жыл сайтта сақталуы тиіс. «Жеткізушілердің Мемлекеттік сатып алу туралы ақпаратпен танысуға, тендерлер туралы ақпаратты көшіріп алуға, сондай-ақ электронды-цифрлық қолтаңбаны (ЭЦҚ) қолдана отырып, онлайн режимінде өз ставкаларын жасауға мүмкіндігі бар».

Сингапур үкіметі алдын ала ескертусіз жобаларды қайта қарау немесе жою құқығын өзіне қалдырады. Бұл өте дұрыс және мемлекетке ұтымды деп санаймыз.

«Мемлекеттік тапсырысты орналастыру саласында Сингапур үкіметінің ресми мәртебесін алған және іріктеуден өткен кәсіпорындар мен ұйымдар ғана сауда-саттық өткізу туралы ақпаратқа тегін қол жеткізе алады».

Сингапурда рәсімдер тізімін процедуралардың аралас түрлерімен толықтыруға болады:

- сатып алу саласында үкіметтің ресми серіктесі ретінде тіркелген кәсіпорындар арасында ашық сауда-саттық;

- сатып алу саласында үкіметтің ресми

серіктесі ретінде тіркелген кәсіпорындар арасында ашық екі кезеңді сауда – саттық;

- сатып алу саласында үкіметтің ресми серіктесі ретінде тіркелген кәсіпорындар арасында келіссөздер жүргізумен ашық сауда-саттық.

Үкіметтің сатып алу саласындағы ресми серіктесі ретінде тіркеуден өтпеген ұйымдар жоғарыда аталған сауда-саттыққа қатысуға жіберілмейді.

Сингапурда тікелей мемлекеттік сатып алу рәсімдері олардың бағалау құнына байланысты жіктеледі. Сатып алу рәсімі баға белгілеулерге немесе тендерлерге қатысуға шақыру жолымен сатып алудың аз құны ретінде қабылдануы мүмкін.

Келесі Филиппин мемлекетін қарастырып өтейік. Филиппинде Мемлекеттік сатып алуды жүзеге асыру мәселелерін бюджет және басқару министрлігі жүзеге асырады. «Тіркелген пайдаланушылар ашық тендерлердің деректер базасына жалпы қолжетімділіктен басқа тендерлік құжаттаманы жүктеу және тапсырыс беру, тендерлердің жылдық жоспарына қол жеткізу, эл. бойынша хабарламалар алу мүмкіндігіне ие болады. Жүйенің жаңа пайдаланушыларын тіркеу үшін төлем алынады, оның көлемі таңдалған пакетке (Red, Blue немесе Platinum) байланысты болады, бұл PhilGEPS сервисін пайдалану мүмкіндігін анықтайды». Бұл ретте қолданыстағы пакеттердің бірде-біреуі онлайн режимінде тендерлерге қатысуға өтінім беру мүмкіндігін қарастырмайды (бұл мүмкіндік сервисті жаңартқаннан кейін қарастырылады). Өтінімдер қағаз түрінде тендерді ұйымдастырушылар белгілеген мерзімде және орынға беріледі.

«Мемлекеттік тапсырысты орналастыру саласында Сингапур үкіметінің ресми мәртебесін алған және іріктеуден өткен кәсіпорындар мен ұйымдар ғана сауда-саттық өткізу туралы ақпаратқа тегін қол жеткізе алады».

Біздің мемлекетімізде де осындай қағидаттарға негізделген жүйе құру өте ұтымды және сөзсіз мемлекетімізге пайдалы болады деп санаймыз.

Жоғарыда көрсетілген халықаралық тәжірибені біздің мемлекетімізде пайдаланған орынды және тиімді болары анық, әрі сыбайлас жемқорлық қылмыстарын осы тендер өткізу саласында осындай халықаралық жүйені пайдалану арқасында біз осы саладағы сыбайлас жемқорлық қылмыстарының етек жаюына, мемлекет қазынасының талан таражға са-

луына және мемлекет бюджетінен ақшаның оңды-солды шашылуына тосқауыл қоямыз. Атақты К.Маркс айтқандай «Кез келген үлкен капиталдың бастауында қылмыс жатыр».

Мемлекеттік қызметшілердің сатылмайтындығы және олардың қызметінің ашықтығы - сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл саясатының табысты болуының негізі болып табылады.

Біз жанандық дамыған мемлекеттердің ондығына кіру үшін ең алдыменен осы сыбайлас жемқорлық қылмыстарын болдыртпауымыз керек. Өйткені кез келген қоғамды, ұлтты және мемлекетті тығырыққа тірейтін және

артқа сүйрейтін осы сыбайлас жемқорлық қылмыстары. Біз басты мәселені, ол «парасыз қоғам – ұлт болашағы» екенін ұмытпауымыз керек.

Неғұрлым тиімді және пәрменді түрде сыбайлас жемқорлықтың алдын алуға және оған қарсы күреске бағытталған шараларды нығайтуға тек қана мемлекет емес бүкіл қоғам болып атсалысу керек, Елбасымыз айтқандай «біздің күшіміз бірлікте» [6]. Сол күшті тиімді пайдаланып сыбайлас жемқорлық қылмыстарын болдырмауға қазірден бастап бүкіл қоғам болып ат салысайық.

Пайдаланылған қайнар көздерінің тізімі:

1. Онгарбаев Е.А. Классификация преступлений и ее правовое значение: Монография. – Караганда, 1996. – С. 11-148.
2. Тендеры в Дубае/ОАЭ© SORP - платформа для бизнеса в ОАЭ <http://sorp.ae/infotsentr/tendery-v-dubae-uae/> 05.04.2019 г.
3. Закон Китайской Народной Республики о проведении тендеров принятый на 11 сессии Постоянного комитета ВСНП 9-го созыва 30 августа 1999 г. и вступающий в силу с 01 января 2000 г. <http://online.zakon.kz/Document 04.04.2019 г.>
4. Белоусов Ю. В. Специфика размещения заказа – зарубежный опыт // ГОСЗАКАЗ: управление, размещение, обеспечение. – 2010. – № 21. – С. 64-75.
5. <https://vesti.kg/obshchestvo/item/32391-akyilbek-zhaparov-nuzhno-menyat-sistemu-goszakupok-a-ne-otrubat-ruki.html> 05.04.2019 г.
6. <https://egemen.kz/article/elbasy-bizdin-kushimiz—birlikte-atty-forumga-katysty> 05.04.2019 г.

References:

1. Ongarbayev Ye.A. Klassifikatsiya prestupleny i eyeprovovoyeznacheniye: Monografiya. – Karaganda, 1996. – S. 11-148.
2. Tendery v Dubaye/OAE© SORP - platforma dlya biznesa v OAE <http://sorp.ae/infotsentr/tendery-v-dubae-uae/> 05.04.2019 g.
3. Zakon Kitayskoy Narodnoy Respubliki o provedenii tenderov prinyaty na 11 sessii Postoyannogo komiteta VSNP 9-go sozyva 30 avgusta 1999 g. i vstupayushchy v silu s 01 yanvary 2000 g. <http://online.zakon.kz/Document 04.04.2019 g.>
4. Belousov Yu. V. Spetsifika razmeshcheniya zakaza – zarubezhny opyt // GOSZAKAZ: upravleniye, razmeshcheniye, obespecheniye. – 2010. – № 21. – S. 64-75.
5. <https://vesti.kg/obshchestvo/item/32391-akyilbek-zhaparov-nuzhno-menyat-sistemu-goszakupok-a-ne-otrubat-ruki.html> 05.04.2019 g.
6. <https://egemen.kz/article/elbasy-bizdin-kushimiz—birlikte-atty-forumga-katysty> 05.04.2019 g.

УДК 374.77

Ш.М. САФОЛОВА¹

**¹Российско-Таджикский (Славянский) Университет,
Республика Таджикистан, г. Душанбе**

СПОСОБЫ ПРЕКРАЩЕНИЯ И ПЕРЕДАЧИ ПРАВ НА ДОМЕННОЕ ИМЯ

Аннотация

В данной статье автор рассматривает правовые основы проблем, связанные с прекращением и передачей права на доменное имя, использованием в нем товарного знака, также основания для прекращения исключительного права на доменное имя, в силу его неиспользования. Особое внимание обращается на актуальность данной проблемы, потому что сеть Интернет и все процессы связанные с ее использованием привели к формированию новых отношений, мало изученных на сегодняшний день с точки зрения юридической науки.

Ключевые слова: доменное имя, передача права на доменное имя, исключительное право на доменное имя, регистрация доменного имени, домен как средство индивидуализации, прекращение права на доменное имя.

Ш.М. Сафолова¹

¹Ресей-Тәжік (Славян) университеті,
Тәжікстан Республикасы, Душанбе қ.

ДОМЕНДІК АТАУҒА ҚҰҚЫҚТАРДЫ ТОҚТАТУ ЖӘНЕ БЕРУДІҢ ЖОЛДАРЫ

Аңдатпа

Берілген мақалада автор домендік атауға құқықтарды тоқтату және берумен, домендік атауда тауар белгісін қолданумен байланысты негізгі мәселелерді, домендік атауды пайдаланбағаны үшін оған айрықша құқықты тоқтатудың негіздерін қарастырады. Осы мәселенің өзектілігіне ерекше назар аударылады, себебі Интернет желісі және оны пайдаланумен байланысты барлық үрдістер жаңа, қазіргі таңда заң ғылымы тұрғысынан аз зерттелген қатынастардың қалыптасуына әкелді.

Түйінді сөздер: домендік атау, домендік атауға құқықты беру, домендік құқыққа айрықша құқық, домендік атауды тіркеу, домен дараландыру құралы ретінде, домендік атауға құқықты тоқтату.

Sh.M. Safolova¹

¹Russian-Tajik (Slavonic) University,
the Republic of Tajikistan , Dushanbe

THE WAYS TO TERMINATE AND TRANSFER DOMAIN NAME RIGHTS

Annotation

In this article, the author examines the legal basis of the problems associated with the termination and transfer of the right to the domain name, the use of the trademark in it, also grounds for termination of the exclusive right to a domain name due to its non-use. Particular attention is paid to the relevance of this problem, because the Internet and all processes associated with its use have shaped new relationships that have been little studied to date in terms of legal science.

Keywords: domain name, domain name transfer, exclusive right to domain name, domain name registration, domain as a means of individualization, domain name termination.

Регистрация доменного имени представляет собой, гражданско-правовой договор возмездного оказания услуг между исполнителем и заказчиком доменного имени. Субъектами данных правоотношений являются: администратор, координатор, регистратор и пользователь [1, с.176]. Их точные определения установлены в Правилах регистрации доменных имен в доменах .RU и .РФ, Координационного центра национального домена сети Интернет, уполномоченного по выработке правил реги-

страции доменных имен в доменах .RU и .РФ [2].

Согласно статьи 1.1. Правил, администратор - это пользователь, на имя которого зарегистрировано доменное имя в Реестре.

Координатором, в соответствии той же статьи, является уполномоченное юридическое лицо, осуществляющее управление доменами .RU и .РФ в интересах российского и мирового Интернет-сообщества и организующее функционирование Реестра.

Регистратор - юридическое лицо, аккредитованное Координатором для регистрации доменных имен в доменах .RU и/или .RF.

Так же, пользователем, в силу данной статьи, является лицо, заказывающее или использующее услуги связанные с регистрацией доменных имен.

Исходя из сложившейся практики можно сказать, что право на доменное имя может быть передано, и случаев передачи только доменного имени очень много. На сегодняшний день, согласно статьи 6.1. Правил существует, только способ передачи прав администратора на доменное имя посредством письменной заявки регистратору. Также, согласно ст. 6.2. Правил «лицо, которому передается право администрирования, должно заключить с регистратором, осуществляющим поддержку сведений об этом доменном имени, договор об оказании услуг регистрации доменных имен и подтвердить свое согласие на получение права администрирования в соответствии с указанным договором», а «регистратор обязан выполнить заявку администратора в течение трех рабочих дней с даты получения такой заявки, заключения договора с лицом, которому передается право администрирования, и подтверждения этим лицом согласия на получение права администрирования».

Но, есть еще один способ передачи права на доменное имя, который разработал регистратор Ru-Center, так называемый «направленная передача доменного имени».

Согласно, Регламентом направленной передачи доменного имени [3], направленная передача доменного имени – услуга, предоставляемая организатором (регистратором) продавцу доменного имени, то есть, исполнение организатором определенных юридических действий от имени и за счет продавца доменного имени, в результате которых право администрирования доменного имени переходит от продавца к покупателю доменного имени. Данная услуга является возмездной и предоставляется на основании письма, продавца к регистратору.

Исходя, из этого можно сказать, что право на доменное имя может быть передано другому лицу, на основании заявки администратора и письма продавца доменного имени регистратору.

На сегодняшний день в российском законодательстве не установлены нормы, регулирующие отношения связанные с исключительным

правом на доменное имя, но проект 4 части Гражданского кодекса РФ 2006 года (Проект ГК РФ 2006 года) [4], содержал в себе параграф, который назывался «Право на доменное имя». Этот параграф устанавливал исключительное право на доменное имя. Статья 1545 Проекта ГК РФ 2006 года гласила, что «лицу, на имя которого зарегистрировано доменное имя, принадлежит исключительное право использовать доменное имя в соответствии со статьей 1229 Гражданского Кодекса РФ [5] любым не противоречащим закону способом, в том числе путем использования доменного имени в отношении информационных ресурсов в сети Интернет, включая выделение новых доменов в составе адресного пространства, на которое указывает данное доменное имя». Доменное имя является объектом интеллектуальной собственности и соответственно права его владельца охраняются. Но есть случаи, когда владелец доменного имени не может или же, не хочет осуществлять права на доменное имя, что приводит к прекращению этих прав.

Однако, для того чтобы потом, другие заинтересованные лица могли использовать это доменное имя, нужно исключить все данные о прежнем владельце из соответствующего реестра прав на доменные имена и вернуть это доменное имя обратно в гражданский оборот. Так как, на доменное имя распространяется исключительное право, то можно выделить следующие основания для прекращения этих прав на доменное имя:

1. Добровольный отказ от исключительного права на доменное имя-если, владелец доменного имени не заинтересован в использовании доменного имени после регистрации, в силу различных обстоятельств, он может самостоятельно обратиться к регистратору с заявлением о прекращении исключительного права или дождаться срока окончания регистрации. Тогда, это доменное имя перестает существовать как объект правовой охраны и у любого другого лица появится возможность зарегистрировать его на себя. Данная услуга не влечет внесения никакой платы со стороны администратора, регистратору [6, с.178].

2. Лишение исключительного права на доменное имя. Часто в сети Интернет встречаются домены, которые не используются или используются ненадлежащим образом. Обычно владельцы раскрученных сайтов стараются продать эти доменные имена дороже, а не использовать по назначению. Это прежде всего

нарушает конкуренцию в гражданском обороте. Встречается, также ситуация, когда на этих сайтах размещена запрещенная законом информация. В таких ситуациях регистрация доменного имени, а также исключительное право на него могут быть прекращены судом.

3. Своевременная неуплата регистрационных сборов. Согласно Правил регистрации доменных имен в доменах .RU и .РФ, срок регистрации доменных имен составляет один год. При истечении этого срока администратор должен сообщить о желании перерегистрации своего домена, иначе при неуплате домен может быть исключен из реестра доменных имен, а исключительное право владельца, прекращен. Моментом прекращения исключительных прав на доменное имя будет считаться внесение сведений о прекращении в реестр.

4. Истечение срока правовой охраны. Законом не установлен срок правовой охраны доменных имен. Регистратор за определенные договором денежные средства от владельца, осуществляет сохранение доменного имени за ним. Этот срок не ограничен законом, поэтому регистратор может заключить договор с владельцем по оказанию услуг регистрации доменного имени на срок от одного года. Если по истечении срока определенного договором владелец не оплатит услуги, то правовая охрана данного домена прекращается [7].

5. Смерть физического лица. Если исходить из исключительного права на доменное имя, то оно не прекращается после смерти владельца, а переходит в порядке наследования. Наследники после вступления в наследство, получают право на это доменное имя, соответственно исключительное право умершего прекращается. Но если наследники отсутствуют, государство не может принять исключительное право на доменное имя, так как механизм принятия такого права государством не установлен законодательством. Так, после смерти правообладателя и при отсутствии у него наследников, доменное имя становится вновь свободным для регистрации и может быть повторно введено в гражданский оборот.

6. Ликвидация юридического лица. Также исключительное право на доменное имя прекращается в связи с прекращением деятельно-

сти юридического лица, то есть только в случае ликвидации, поскольку при его реорганизации исключительное право не прекращается, а переходит к вновь созданному юридическому лицу, по закону [8, с.151]. В статье 61 ГК РФ установлено, что ликвидация юридического лица - это прекращение его деятельности, без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам. И следовательно, исключительное право на доменное имя ни к кому не переходит, а в соответствии с п.3 статьи 63 ГК РФ может быть продано для погашения долгов юридического лица, либо может быть передано одному из учредителей. Таким образом, по закону переход исключительного права на доменное имя к третьему лицу обязательно должен состояться до завершения ликвидации. Однако могут быть и случаи, когда исключительное право на доменное имя у юридического лица прекращается с момента внесения записи о ликвидации в единый государственный реестр юридических лиц.

7. Признание недействительной регистрации доменного имени. Есть ряд нарушений, из-за которых регистратор может прекратить исключительное право на доменное имя, признав регистрацию недействительной. Также исключительное право прекращается с решением суда основанных на эти нарушения. Несоответствие регистрации признакам охраняемого объекта(отсутствие IP адреса); регистрация несоответствующая заявке(отсутствие элементов указанных в заявке или их наличие не указанных в заявке); регистрация за третьим лицом; регистрация доменного имени, тождественного или сходного до степени смешения с иным зарегистрированным результатом интеллектуальной деятельности. С решением суда исключительное право на доменное имя прекращается в связи с изъятием доменного имени для общественных нужд (гос. и муниципальные). Отличие этого способа прекращения исключительных прав на доменное имя заключается в том, что он требует оценки обоснованности. Здесь регистратор сам может выявить какие-то нарушения или же, другое заинтересованное лицо может обратиться к нему о признании регистрации недействительной.

Список использованных источников:

1. Быстров А.К. Интернет-сайт и доменное имя как объекты гражданских прав в системе правоотношений по использованию сети Интернет. - Москва-2016. – 255с. [Электронный

- ресурс]. – Режим доступа: <https://www.dslib.net/civil-pravo/internet-sajt-i-domennoe-imja-kak-obeky-grazhdanskih-prav-v-sisteme-otnoshenij-po.html> (дата обращения 10.04.2019г.).
2. Правила регистрации доменных имен в доменах .RU и .RF. Координационный центр национального домена сети Интернет. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.cctld.ru/files/pdf/docs/rules_ru-rf.pdf?v=2 (дата обращения 10.04.2019 г.).
 3. Регламент направленной передачи доменного имени. Центр регистрации доменов Ru-Center [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.nic.ru/dns/contract-zao/sup1_8_direct.html (дата обращения 10.04.2019г.).
 4. Проект четвертой части ГК РФ 2006 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://info.nic.ru/st/65/out_1218.shtml (дата обращения 10.04.2019г.).
 5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая).18.12.2006. № 232-ФЗ //Собрание законодательства Ф.2006. № 52 (1 ч.). Ст. 5496
 6. Верховлетов М.А. Вопросы частного права России и зарубежных стран// Прекращение правовой охраны доменного имени// Марийский юридический вестник. - 2014. - № 11. С.171-182. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/prekraschenie-pravovoy-ohranu-domennogo-imeni> (дата обращения 10.04.2019г.).
 7. Бланк договора по оказанию услуг. Центр регистрации доменов Ru-Center [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.nic.ru/dns/contract-zao/c_u_form_org.html (дата обращения 10.04.2019г.).
 8. Садилов О.Н. Гражданское право России. Общая часть: Курс лекций / - М.: Юристъ, 2001. 776 с.

References:

1. Bystrov A.K. Internet-sayt i domennoye imya kak obyektu grazhdanskih prav v sisteme pravootnosheniy po ispolzovaniyu seti Internet. Moskva-2016. 255s. [Elektronny resurs]. – Rezhim dostupa <https://www.dslib.net/civil-pravo/internet-sajt-i-domennoe-imja-kak-obeky-grazhdanskih-prav-v-sisteme-otnoshenij-po.html> (data obrashcheniya 10.04.2019 g.).
2. Pravila registratsii domennykh imen v domenakh .RU i .RF. Koordinatsionny tsentr natsionalnogo domena seti Internet. [Elektronny resurs]. – Rezhim dostupa http://www.cctld.ru/files/pdf/docs/rules_ru-rf.pdf?v=2 (data obrashcheniya 10.04.2019 g.).
3. Reglament napravlennoy peredachi domennogo imeni. Tsentr registratsii domenov Ru-Center[Elektronny resurs]. – Rezhim dostupa https://www.nic.ru/dns/contract-zao/sup1_8_direct.html (data obrashcheniya 10.04.2019 g.).
4. Proyekt chetvertoy chasti GKRF 2006 goda//URL: http://info.nic.ru/st/65/out_1218.shtml (data obrashcheniya 10.04.2019 g.).
5. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast chetvertaya).18.12.2006. № 232-FZ //Sobraniye zakonodatelstva F.2006. № 52 (1 ch.). St. 5496.
6. VerkholetovM.A. Voprosy chastnogo prava Rossii i zarubezhnykh stran// Prekrashcheniye pravovoy okhrany domennogo imeni// Mariysky yuridichesky vestnic. -2014. S.171-182. [Elektronny resurs]. – Rezhim dostupa <https://cyberleninka.ru/article/n/prekraschenie-pravovoy-ohranu-domennogo-imeni> (data obrashcheniya 10.04.2019g.).
7. Blank dogovora po okazaniyu uslug. Tsentr registratsii domenov Ru-Center [Elektronny resurs].– Rezhim dostupa https://www.nic.ru/dns/contract-zao/c_u_form_org.html (data obrashcheniya 10.04.2019 g.).
8. Sadikov O.N. Grazhdanskoye pravo Rossii. Obshchaya chast: Kurs leksey / -M.: Yurist, 2001. 776 s.

УДК 347

Д.М. СЕРИККАНОВ¹
¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы

*Научный руководитель – М.Н. Абилова,
доктор PhD, ассоциированный профессор ВШП «Әділет» КОУ*

ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ АНГЛИЙСКОГО ДОГОВОРНОГО ПРАВА

Аннотация

Данная статья посвящена имплементации норм английского договорного права в национальном праве. Был проведен сравнительный анализ институтов договорного права Англии с договорным правом Республики Казахстан. Рассмотрена судебная практика в сфере договорных отношений, а также основные проблемы с которыми сталкиваются стороны при разрешении споров. Более подробно рассмотрены институты фрустрации, эстоппеля и обещания английского права.

Ключевые слова: английское договорное право, гражданское право, имплементация, международное частное право, гражданско-правовые отношения, фрустрация, эстоппель, обещания.

Д.М. Серікканов¹
¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

АҒЫЛШЫН ШАРТТЫҚ ҚҰҚЫҒЫН ИМПЛЕМЕНТАЦИЯЛАУ

Аңдатпа

Бұл мақала ағылшын шарттық құқықты ұлттық заңнамаға енгізуге арналған. Қазақстан Республикасының шарттық құқығымен Англияның шарттық құқығының институттарына салыстырмалы талдау жүргізілді. Шарттық қатынастар саласындағы сот тәжірибесі, сондай-ақ дауларды шешу кезінде тараптар кездесетін негізгі мәселелер қарастырылды. Фрустрация институті, эстоппель және ағылшын құқығындағы уәделер толығырақ талқыланады.

Түйінді сөздер: ағылшын шарттық құқық, Азаматтық құқық, имплементация, халықаралық жеке құқық, азаматтық-құқықтық қатынастар, фрустрация, эстоппель, уәделер.

D.M. Serikkanov¹
¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

IMPLEMENTATION OF ENGLISH CONTRACTUAL LAW

Annotation

This article is devoted to the implementation of English contract law in national law. A comparative analysis of the institutions of contract law of England with the contract law of the Republic of Kazakhstan was carried out. Judicial practice in the sphere of contractual relations is considered, as well as the main problems faced by the parties in resolving disputes. The institutions of frustration, estoppel and the promise of English law are discussed in more detail.

Keywords: English contract law, civil law, implementation, private international law, civil law relations, frustration, estoppel, promises.

На сегодняшний день актуальным является вопрос имплементации норм английского права законодательство Республики Казахстан.

Многие иностранные юридические лица заключая соглашения с нашими организациями включают в соглашение применимое право

Англии. Это связано с тем, что английское законодательство право является удобным в разрешении споров. Однако, английское договорное право содержит в себе некоторые особенности. Например, английское договорное право не выработало общего определения договора. Юристы и суды толкуют понятие договора различными способами. Но в основном, определение договора толкуется через его существенные элементы: соглашение сторон (оферта и акцепт), намерение сторон породить правовые последствия, встречное удовлетворение. Правовая система Республики Казахстан основывается на нормах права, которые четко определяют понятия, и закрепляют их на законодательном уровне. В связи с этим, с учетом разных правовых систем, имплементация норм английского договорного права вызывает большие трудности. Однако, возможна имплементация отдельных институтов английского договорного права.

Переходя к основному вопросу моего доклада, хотелось бы для начала раскрыть значение термина «имплементация». Имплементация (от латинского *impleo* - исполняю, наполняю) осуществление, исполнение государством международных правовых норм, то есть фактическая реализация международных обязательств на внутригосударственном уровне, а также конкретный способ включения международно-правовых норм в национальную правовую систему. Термин был разработан в международном праве и получил распространение в резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН. Главное требование имплементации - строгое следование целям и содержанию международного установления. Э.М. Аметистов считал, что присоединяясь к тем или иным международным договорам, соглашениям, конвенциям, государства - участники берут тем самым обязательства принять меры по имплементации сформулированных в них норм во внутреннее законодательство [1, с. 17]. В.Я. Суворова отмечает, что «термин «имплементация» имеет право на существование как синоним термина «реализация», то есть воплощение норм в практической деятельности государства и других субъектов» [2, с. 122].

Существуют следующие способы имплементации: трансформация, адаптация, инкорпорация, рецепция, отсылка, но нет единого понятия для каждого отдельного способа имплементации.

Под рецепцией понимается точное воспро-

изведение во внутригосударственных актах формулировок международно-правовых актов.

Термин «трансформация» не так однозначен. Само слово «трансформация» произошло от латинского «*transformatio*», что означает «превращение». При этом ряд ученых спорят по поводу правильного толкования термина трансформация. Так, Л.П. Ануфриева указывает, что «сущность явления, именуемого трансформацией, состоит в обеспечении государством посредством своих властных полномочий выполнения международных обязательств» [3, с. 148], а И.Н. Барциц считает, что «трансформация представляет собой механизм защиты национальной правовой системы от проникновения правовых положений, являющихся чужеродными для данной правовой системы» [4, с. 61], в то же время В.В. Гаврилов полагает, что «теория трансформации и теория имплементации качественно отличаются друг от друга как с точки зрения определения основного содержания этого процесса, так и с точки зрения характеристики основных способов его осуществления» [5, с. 81].

Следующим способом имплементации является отсылка. Под отсылкой подразумевается применение норм международного права посредством использования через отсылочную норму. Тем самым, при таком способе имплементации применение национальной правовой нормы становится невозможным без непосредственного обращения к соответствующему международно-правовому акту.

Инкорпорация (от латинского *incorporatio* - присоединение, поглощение. Дословно «воплощение»), данный способ осуществляется следующим образом: международно-правовые нормы без каких-либо изменений дословно воспроизводятся в законах имплементирующего государства [6, с. 54].

Некоторые же ученые признают ратификацию, как основным способом имплементации, так как в ряде государств ратифицированные международные договоры автоматически становятся частью национального законодательства. Однако стоит учитывать тот факт, что имплементация осуществляется и без ратификации международного договора. Отдельное место, пожалуй, даже важная роль в имплементации отведена правоприменительной практике, так как именно практика решает вопросы по адаптации международно-правовых норм к часто меняющимся условиям современного

мира. Именно она позволяет выбрать норму, подлежащей применению, и разрешить те или иные ситуации.

Многие казахстанские правоведы отмечают, что в частном праве Казахстана есть немало примеров заимствования юридических институтов, появившиеся в правовых системах зарубежных стран. Так, не ставится под сомнение целесообразность внедрения в 1999 в Особенную часть Гражданского кодекса РК ранее неизвестных казахстанскому праву договорных конструкций, как франчайзинг, факторинг, лизинг, доверительное управление имуществом и т.п. В качестве аналогичного примера можно привести Законы «О проектом финансировании и секьюритизации», «О концессиях». Закон РК «О государственно-частном партнерстве», изначально основан на британской модели взаимодействия государства с частными структурами, которая в конце 90-х гг. XX века представляла собой модернизированную английскую концепцию управления государственной собственностью.

Новейшим примером рецепции зарубежных юридических институтов, и в частности элементов английского права, в национальную правовую систему является создание в Казахстане Международного финансового центра «Астана», который призван обеспечить благоприятные и привлекательные условия для деятельности ее участников. Акты органов МФЦА будут основываться на принципах и нормах права Англии и Уэльса и стандартах ведущих мировых финансовых центров, в частности, на нормативных документах Дубайского международного финансового центра [7, с. 29].

Некоторые ученые считают, что правовая система самодостаточна. Напротив, процесс имплементации порождает интернационализацию, сближение, унификацию права. Ведь благодаря взаимообогащению и обмену опытом с другими странами, право развивается гораздо успешней. Стоит учитывать опыт зарубежных стран, например, российские ученые отмечают, что в процессе совершенствования гражданского законодательства Российской Федерации, появились такие институты как *guaranty*, *warranty*, *indemnity* и др.

Выбор именно английского права не случаен, так как сложившаяся практика объясняет данное явление целым рядом причин, основными из которых является высокий уровень разработанности английского права, а также гибкость и диспозитивность его основных ин-

ституты.

Любые поправки, вносимые в гражданское законодательство, должны приниматься с некой осторожностью, соответствовать требованиям и нуждам правоприменительной практики и восполнять пробелы казахстанского права. Соответственно, перед имплементацией норм английского права, следует тщательно проанализировать, оценить и переработать с учетом условий сложившихся в Казахстане. Иначе, это может повлечь неблагоприятные последствия, вплоть до разрушения национальной правовой системы.

Первое, что необходимо рассмотреть, это институт фрустрации, то есть утрату договором смысла, или же доктрина тщетности договора. Под фрустрацией понимается расторжение или изменение договора в связи с существенным изменением обстоятельств.

В течение определенного времени доктрина тщетности договора в английском праве существенно эволюционировала. За этот период углубилось понятие о природе и видах обстоятельств, которые могут вызвать тщетность договора, о сути такой тщетности, о необходимых ограничениях в применении этой доктрины, а также о правовых последствиях фрустрации. Следует отметить, что, фрустрация очень схожа с некоторыми институтами континентального права, такими как непреодолимая сила (форс-мажор) и простой случай, а также невозможность и крайняя затруднительность исполнения обязательств. Фрустрация реализуется на практике следующим образом. Сначала суд анализирует условия договора в соответствии с обстоятельствами на момент его заключения, а затем условия договора при вновь возникших обстоятельствах. Далее суд устанавливает, не предусмотрено ли договоров или обязательством то, что риск возникновения новых обстоятельств несет одна из сторон, или распределяется между сторонами [8, с. 37]. Для этого суд исследует вопрос о том, содержит ли договор оговорку, регулирующую возникновение новых обстоятельств. В случае если такая оговорка отсутствует либо не регулирует отношения сторон на конкретные возникшие обстоятельства, то суд имеет право применить доктрину фрустрации. В таком случае суд сравнивает обстоятельства, при заключении договора, и вновь возникшие обстоятельства с целью установить, насколько сильно они изменились.

Таким образом, имплементация института

фрустрации в наше законодательство имеет определенное значение. Однако, по нашему мнению, на данном этапе это принесет больше вреда, чем пользы. Это связано с тем, что договорное право у нас развито не на достаточном уровне. Также, к большому сожалению, суды не обладают таким уровнем компетенции, чтобы разрешать споры с применением института фрустрации. Необходимо будет прописать конкретный перечень обстоятельств, при которых следует применять фрустрацию, так как суды в тех или иных случаях будут применять фрустрацию неправильно, что вызовет еще больше споров и неправильно разрешенных дел.

Второе, что бы хотелось рассмотреть, это институт обещания, на котором держится английское договорное право. В английском договорном праве обещания оснащены исковой защитой. То есть, за нарушения данного обещания устанавливается гражданско-правовая ответственность. Так, тот кто обещает, обязан исполнить обещанное, поскольку донес до другой стороны свое намерение возложить на себя определенное обязательство. Еще одним моментом является то, что обещание должно быть взаимовыгодным. То есть нельзя обещать что-то, при этом не получив ничего взамен, например, обещать подарить ручку, не требуя ничего.

Также необходимо отметить, что обещания, как юридический факт, должны быть адекватно выражены. Например, необходимо полностью исключить неправовые обещания, такие как усыновить, жениться, нанести имущественный вред и т.д. Обещания также должны быть заключены в письменной форме под страхом недействительности.

Исходя из института обещания в английском договорном праве, необходимо также рассмотреть принцип «эстоппель». Правовой принцип «эстоппель» в английском праве определяется тремя условиями, каждое из которых должно иметь место:

1) обещание, данное стороной А, что она не будет осуществлять свои законные права против стороны Б;

2) расчет стороны А на то, что сторона Б будет полагаться на указанное обещание;

3) фактическое полагание стороны Б на указанное обещание.

В законодательстве РК не предусмотрен принцип «эстоппель». Однако, в национальной доктрине встречаются исследования данного принципа. Так, в них сказано, что в на-

шем законодательстве не предусмотрен принцип «эстоппель», в отличие от английского или американского права. Также, отсутствует *delegeferenda*, и предлагается дальнейшее заимствование элементов английского договорного права в национальное законодательство. Так, в трудах А.Г. Диденко, М.К. Сулейменова, К.М. Ильясовой были рассмотрены данные принципы. В Американском праве обещанию придается более значимая роль в возникновении обязательств, так как обещания могут являться основанием для обязательства во многих видах договоров без определенной оговорки об этом, в то время как постсоветское, т.е. национальное, право определяет обещание как основание обязательств лишь в тех случаях, когда это предусмотрено прямо в законодательстве или в договорах. Так, присвоение или не присвоением нашим законодателем обязывающего смысла обещания носит не концептуальный, а достаточно произвольный характер в отличие от английского права, где значение обещания основано на концепции *promissory estoppel*, т.е. запрет на отказ от исполнения какого-либо обещания [9, с. 201]. Считаем, что в Гражданском кодексе Республики Казахстан можно закрепить следующее. Под обещанием должен пониматься юридический факт, который порождает определенные последствия в тех случаях, когда это прямо предусмотрено законодательством или договором. Здесь необходимо исключить такие обещания, как например, усыновить ребенка, выйти замуж. Необходимо предусмотреть, что обещание должно иметь правовое значение в качестве юридического факта лишь для имущественных отношений, и оно должно прямо выражаться. Обещание должно иметь письменную форму под страхом недействительности.

И последнее, что необходимо рассмотреть, это рамочный договор. Об внесении в общую часть рамочного договора давно идут споры в юридической литературе. Рамочный договор в строгом смысле слова - это, по сути, договор, к которому в каждом отдельном случае заключаются более специальные договоры, и отдельные существенные условия которого (прежде всего предмет) не были согласованы, но могут быть согласованы впоследствии. Не случайно второе название этого типа договоров - договоры с умышленно открытыми условиями. Таким образом, договоры-приложения к базовому договору, несмотря на их формальную независимость от базового договора, дополняют его,

устанавливая не согласованные ранее условия [10, с. 98]. После согласования рамочный договор (в строгом смысле слова) уже не может быть признан незаключенным. Согласование может быть выполнено и конклюдентными действиями. Но и до согласования стороны базового договора не могут себя считать полностью свободными от обязательств по причине их неполной детализации в рамочном договоре. В этом плане примечательный прецедент существует в Англии. Был рассмотрен спор о нарушении рамочного договора, по которому одна из сторон обязывалась закупать бензин исключительно у другой стороны по цене, которая будет согласовываться время от времени. Сторона рамочного договора приобрела бензин у третьего лица, что суд квалифицировал как нарушение обязательства, несмотря на то, что цена по рамочному договору так и не была установлена. Суд указал, что в данной ситуации бензин должен был приобретаться у контрагента по рамочному договору по разумной цене.

В казахстанской договорной практике рамочные соглашения получили повсеместное распространение, особенно в сфере поставок. Согласно устоявшемуся в доктрине подходу, рамочным следует считать договор, по которому стороны обязуются заключить в будущем основной договор (или несколько основных договоров или оформить заявки или какие-либо иные схожие документы), содержащий условие о сроке своего действия, о предмете основного договора (основных договоров), а также некоторые иные условия основного договора (основных договоров). При этом такого рода соглашения следует отграничивать от предварительных договоров. Так, преимущество конструкции рамочного договора можно увидеть на примере поставки продукции. На момент заключения такого договора его стороны, как правило, не могут четко определить товар, который поставщик будет поставлять, а покупатель принимать и оплачивать. Оформляемый сторонами договор, который они называют договором поставки, является незаключенным, поскольку в нем не согласовано существенное условие о предмете, как того требует ст. 393 ГК РК. На практике это приводит к тому, что суды признают незаключенным сам договор, но считают заключенными разовые сделки купли-продажи, оформленные товарными накладными, заявками или иным похожим образом. В других случаях суды все

же признают заключенным договор, если к нему приложены товарные накладные, но при соблюдении определенных условий. Для решения обозначенных проблем предлагается ввести в общую часть ГК РК отдельную статью, посвященную рамочным договорам. На основании договора с исполнением по требованию (абонентского договора) абонент вносит определенные, в том числе периодические, платежи или иное предоставление, а исполнитель обязан предоставлять предусмотренное договором исполнение в затребованных количестве или объеме либо на иных условиях, определяемых абонентом. Абонент при этом обязан вносить платежи или предоставлять иное исполнение по абонентскому договору независимо от того, было ли затребовано им исполнение от исполнителя, если иное не предусмотрено законом или договором. В ГК РК не закреплен абонентский договор, в связи с этим, у судов возникает некоторые трудности с разрешением таких споров и зачастую отказывают во взыскании с абонентской платы из-за отсутствия акта о фактическом оказании услуг. При этом абонентские договоры на практике встречаются повсеместно (шведские столы, техобслуживание оборудования и транспорта на случай поломок, техподдержка сайтов, абонементы в бассейн и на фитнес, услуги круглосуточной помощи на дорогах, тарифы сотовой связи или иных телеком услуг и т.п.). В таких договорах одна сторона обязуется оказывать услуги, выполнять работы или передавать товары в том объеме, который понадобится другой стороне в течение срока действия договора (в пределах тех или иных лимитов или безлимитно), а за это другая сторона вносит фиксированную плату. Естественно, ее возврат в случае невостребования исполнения невозможен. Договорная конструкция абонентского договора предусматривает внесение платы не за услугу, товар или работы как таковые, а за право их затребовать в необходимом объеме по усмотрению управомоченной стороны. Таким образом, в общей части ГК РК необходимо предусмотреть отдельную статью, посвященную абонентским договорам.

Исходя из вышеизложенного, стоит отметить, что необходимо развивать национальное законодательство принимая опыт других государств, так изучение законодательств других стран позволит адекватно оценить и осуществить имплементацию норм иностранного права в наше законодательство.

Список использованных источников:

1. Шахунянц Е.А. Международно-правовые обязательства и внутригосударственное уголовное законодательство / отв. ред. Э.М. Аметистов. М.: ИНИОН РАН, 1993. – 82 с.
2. Суворова В.Я. Обеспечение реализации договорных норм международного права (юридическая природа) // Советское государство и право. 1991. – 208 с.
3. Романов А.К. Правовая система Англии: Учеб. пособие / А.К. Романов. - 2-е изд., испр. – М.: Форум, 2002. – 344 с.
4. Барциц И.Н. Международное право и правовая система России // Журнал российского права. 2001. № 2. С. 61-70.
5. Гаврилов В.В. Теория трансформации и имплементации норм международного права в отечественной правовой доктрине // Московский журнал международного права. 2001. – С. 81-82.
6. Советский энциклопедический словарь / под ред. А.М. Прохорова. 4-е изд. М.: Сов. Энциклопедия, 1988. – 54 с.
7. Дауленов М.М., Абилова М.Н. Английское право в системе защиты права Международного финансового центра «Астана» // Право и государство. – 2016. – № 3(72). – С. 29-36.
8. Сулейменов М.К. Английское право и правовая система Казахстана // Научные труды «Эділет». – 2016. – № 3 (72). – С. 37-45.
9. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. – М.: Статут, 2001. – Кн. 1. – 399 с.
10. Белых В.С. Договорное право Англии: сравнительно-правовое исследование: монография. Издательство «Проспект», 2018. – 240 с.

References:

1. Shakhunyants Ye.A. Mezhdunarodno-pravovye obyazatelstva i vnutrigosudarstvennoye ugovnoye zakonodatelstvo / otv. red. E.M. Ametistov. M.: INION RAN, 1993. – 82 s.
2. Suvorova V.Ya. Obespecheniye realizatsii dogovornykh norm mezhdunarodnogo prava (yuridicheskaya priroda) // Sovetskoye gosudarstvo i pravo. 1991. – 208 s.
3. Romanov A.K. Pravovaya sistema Anglii: Ucheb. posobiye / A.K. Romanov. - 2-e izd., ispr. – M.: Forum, 2002. – 344 s.
4. Bartsits I.N. Mezhdunarodnoye pravo i pravovaya sistema Rossii // Zhurnal rossyskogo prava. 2001. № 2. S. 61-70.
5. Gavrilov V.V. Teoriya transformatsii i implementatsii norm mezhdunarodnogo prava v otechestvennoy pravovoy doktrine // Moskovsky zhurnal mezhdunarodnogo prava. 2001. – S. 81-82.
6. Sovetsky entsiklopedichesky slovar / pod red. A.M. Prokhorova. 4-e izd. M.: Sov. Entsiklopediya, 1988. – 54 s.
7. Daulenov M.M., Abilova M.N. Anglyskoye pravo v sisteme zashchity prava Mezhdunarodnogo finansovogo tsentra «Astana» // Pravo i gosudarstvo. – 2016. – № 3(72). – С. 29-36.
8. Suleymenov M.K. Anglyskoye pravo i pravovaya sistema Kazakhstana // Nauchnye trudy «Эділет». – 2016. – № 3 (72). – S. 37-45.
9. Braginsky M.I., Vitryansky V.V. Dogovornoye pravo: Obshchiye polozheniya. – M.: Statut, 2001. – Kn. 1. – 399 s.
10. Belykh V.S. Dogovornoye pravo Anglii: sravnitelno-pravovoye issledovaniye: monografiya. Izdatelstvo «Prospekt», 2018. – 240 s.

УДК 349.2

С.В. СТЕПАНЯН¹**¹Ростовский филиал ФГБОУВО
«Российский государственный университет правосудия»,
Российская Федерация, г. Ростов-на-Дону**

*Научный руководитель - Ковтун Н.А., к.пед.н., старший преподаватель
кафедры гражданского права Ростовского филиала
ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»*

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ ПРАВ ЗАКЛЮЧЕННЫХ

Аннотация

В настоящей статье проводится правовой анализ современного института труда заключенных в Российской Федерации. Автором выделены и рассмотрены основные проблемы правового и организационного регулирования труда осужденных, отбывающих наказание в местах лишения свободы. Особое внимание уделяется прямому и субсидиарному регулированию нормами трудового законодательства отношений, возникающих при выполнении работы осужденными к лишению свободы. Выявлена природа этих правоотношений, определяются случаи, когда трудовые нормы должны применяться к ним непосредственно, а когда субсидиарно; предлагаются пути совершенствования действующего законодательства в этой области.

Ключевые слова: труд, заключенный, осужденный, условия труда, правовое регулирование, трудовые права.

С.В. Степанян¹**¹«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМББМ Ростов филиалы
Ресей Федерациясы, Ростов-на-Дону қ.**

ҚАМАУДАҒЫ АДАМДАРДЫҢ ЕҢБЕК ҚҰҚЫҚТАРЫН РЕТТЕУДІҢ КЕЙБІР МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аңдатпа

Берілген мақалада Ресей Федерациясындағы қамаудағы адамдардың қазіргі еңбек институтына құқықтық талдау жүргізіледі. Автор бас бостандығынан айыру орындарында жазасын өтеп жатқан сотталғандардың еңбегін құқықтық және ұйымдастырушылық реттеудің негізгі мәселелерін ажыратып, қарастырады. Бас бостандығынан айыруға сотталғандардың жұмысты орындау кезінде туындайтын қатынастарды еңбек заңнамасы нормаларымен тікелей және субсидиарлық реттеуге ерекше назар аударылады. Осы құқықтық қатынастардың табиғаты анықталады, еңбек нормаларының оларға тікелей не субсидиарлық қолданылу жағдайлары анықталады, осы саладағы қолданыстағы заңнаманы жетілдіру жолдары ұсынылады.

Түйінді сөздер: еңбек, қамаудағы адам, сотталған, еңбек жағдайлары, құқықтық реттеу, еңбек құқықтары.

S.V. Stepanyan¹**¹Rostov branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of Higher Education
“Russian State University of Justice”,
the Russian Federation, Rostov-on-Don**

SOME ISSUES OF THE REGULATION OF PRISONERS' LABOR RIGHTS

Annotation

This article provides a legal analysis of the modern Institute of labor of prisoners in the Russian Federation. The author identifies and considers the main problems of legal and organizational regulation of labor of convicts serving sentences in prison. Special attention is paid to the direct and subsidiary

regulation of the labour legislation norms of relations arising in the performance of work by convicts to deprivation of liberty. Revealed the nature of these relationships, determine the cases when the employment rules should apply to them directly, and when a subsidiary; the ways of improvement of the current legislation in this area are offered.

Keywords: labour, prisoner, convict, working conditions, legal regulation, labour law.

Актуальность выбранной нами темы обусловлена тем, что заключенные, как граждане Российской Федерации, нуждаются в защите своих трудовых прав. Учитывая специфику их статуса, регламент образа жизни, мы можем утверждать, что данная категория граждан не имеет возможности в полной мере самостоятельно реализовывать свои права.

Правовое регулирование трудовых прав заключенных носит весьма дискуссионный характер и является объектом изучения многих исследователей науки уголовно-исполнительного и трудового права (среди них: Шилова Н.П., Шамсунов С.Х., Марина Е.А., Гинцбург Л.Я. и другие). Итак, нормами какой отрасли права все же регулируется труд лиц, осужденных к лишению свободы?

Нормативную базу, регулиующую труд осужденных к лишению свободы составляет Конституция РФ, трудовое, уголовно-исполнительное законодательство Российской Федерации, а также ведомственные нормативно правовые акты.

Известно, что лица, отбывающих наказание привлекаются в местах отбывания наказания к труду. Статья 9 УИК РФ устанавливает общественно полезный труд как средство исправления [1]. Так, мы видим аналогию применения данной нормы права, которая нашла свою реализацию в 30-х годах прошлого века на модели создания трудовых лагерей для заключенных. Основной целью организации данных трудовых лагерей было именно исправление заключенных граждан в результате осуществления трудовой деятельности.

В настоящее время УИК РФ провозглашает принцип обязательности труда для осужденных. Но так было не всегда. Данный вопрос не раз поднимался на международных конгрессах начиная со второй половины 19 века. Кроме того, представители науки и власти считали необходимым определить труд как обязанность, поскольку государство несет убытки от их содержания. Согласно дореволюционному законодательству Российской Федерации заключенные не подлежали обязательному привлечению к работе, однако по желанию они могли быть приняты на неё за денежное вознаграждение. Исключение составляли лишь осужденные к ссылке на каторжные работы, а также лица, отбывающие наказание за преступления имущественного характера, если они ранее осуждались за преступления против собствен-

ности, для них труд был обязательным [2, с. 9]. А в октябре 1915 года было утверждено Циркуляр Главного Тюремного Управления "О привлечении к обязательным работам подследственных арестантов-рецидивистов", который был опубликован в тюремном вестнике.

Что касается советского законодательства, обязательность труда закреплялась в советских исправительно-трудовых кодексах (ст.52 ИТК РСФСР 1924 г., ст.4 ИТК РСФСР 1933 г., ст.37 ИТК РСФСР 1970 г.), исходя из закрепленного в конституции РСФСР положения "кто не работает, тот не ест", и конституционной обязанности советских граждан трудиться.

Сейчас обязательный характер труда заключенных закреплен в статье 103 Уголовно-исполнительного кодекса РФ и определяет его как обязанность. После вступления в силу обвинительного приговора осужденные привлекаются к труду согласно требованиям исполнительного законодательства. Администрация уголовно-исполнительных учреждений привлекает заключенных к работе с учетом их пола, возраста, трудоспособности, состояния здоровья и исходя из наличия рабочих мест. Из этого следует, что в случае отсутствия и нехватки рабочих мест, осужденные вправе и не работать, однако тогда для трудоспособных заключенных усложняется механизм погашения задолженности и получения УДО.

За 2015 год только 48,8 % осужденных, отбывающих наказание в исправительных учреждениях привлекались к оплачиваемому труду на имеющихся производственных объектах. При том, что общее число осужденных составило 487,5 тыс. осужденных, на работу было выведено лишь 237,9 тыс. человек, что составило 48,8 % от числа всех заключенных. Вместе с этим, сравнивая с аналогичным периодом прошлого года, наблюдается сокращение трудоустроенных осужденных на 13,3 тыс. человек [3].

В соответствии со ст. 17 Закона "Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы" такие учреждения привлекают осужденных к оплачиваемому труду в центрах трудовой адаптации осужденных и производственных (трудовых) мастерских учреждений, исполняющих наказания, на федеральных государственных унитарных предприятиях уголовно-исполнительной системы и в организациях иных организационно-правовых форм, рас-

положенных на территориях исправительных учреждений и (или) вне их [4].

Следует отметить, что администрация не принимает во внимание специальность лица, осужденного к лишению свободы. В первую очередь, здесь ущемляется право свободы выбора рода деятельности, которая предусмотрена ст.37 Конституции Российской Федерации. У осужденных нет альтернативы, ведь в каждой зоне заложен тот или иной вид деятельности, он не подстраивается под особенности заключенного, учитывается только территория, на которой находится колония. Традиционно основными направлениями деятельности предприятий, находящихся в производственном секторе уголовно-исполнительной системы являются лесозаготовка, деревообработка, швейное производство, обработка металла, машиностроение. В исправительных учреждениях имеется свыше 120 тыс. ед. технологического оборудования, основная часть которого приходится на швейное и обувное производство (46487 ед. или 38,6%), металлообрабатывающее производство (25198 ед. или 20,9%), деревообрабатывающее (10805 ед. или 9%) [3].

Согласно данным ФСИН на 1 января 2015 года в состав уголовно-исполнительной системы входят 16 государственных унитарных предприятий исправительных учреждений, 567 центров трудовой адаптации осужденных, 83 учебно-производственные мастерские [5, с.2].

В настоящее время вопрос о соотношении трудового и уголовно-исполнительного законодательства в данной теме остается дискуссионным.

Одни ученые придерживаются точки зрения, согласно которой указанные отношения не подпадают под действие трудового законодательства. Так, Гинцбург Л. Я. считает, что заключенный вступает с исправительным учреждением в уголовно-исправительные правоотношения, а не трудовые [6, с. 46]. Сизякин В.М. утверждает, что трудовые нормы применяются в рамках уголовно-исполнительного права, соблюдая принципы и методы регулирования данной отрасли [7, с. 37]. Такого же мнения придерживается и Малов В.Г., полагая, что правоотношения между заключенным и уголовно-исправительным учреждением регулируются уголовно-исполнительным правом, которое, в свою очередь, допускает использование в определенных случаях трудового законодательства [8, с.3].

Вместе с этим, в науке существует мнение, согласно которому труд заключенных регулируется нормами как трудового, так и уголовно-исполнительного права. Губенко А.В. считает,

что при регулировании труда лиц, осужденных к лишению свободы или отбывающих наказание следует учитывать особенности правового статуса таких лиц [9, с. 26]. Так, Крахмальник Л.Г. отмечает, что особенности труда заключенных (то, что отличается от труда законопослушных граждан) должны регулироваться уголовно-исполнительным правом, а стороны их труда, которые не отличаются от труда законопослушных граждан необходимо регулировать нормами трудового права [10, с. 37].

Мы считаем важным подчеркнуть, что вопрос труда осужденных и организаций тюремного производства остается насущным. К значимым вопросам мы относим следующее: сохранившийся подневольный характер труда; не всегда качественные условия труда; в большинстве случаев, устаревшее оборудование; продолжительный рабочий день; а вслед за этим завышенные нормы выработки, а также низкие зарплаты.

Спецификой труда лиц, осужденных к лишению свободы является также невозможность реализации права выбора места и вида деятельности в силу того, что они ограничены не только местом отбывания наказания, но и возможностями руководства колонии организовать производственные площади и сбыт выработанной продукции. Зубков А.И. считает, что указанные возможности, выраженные в ограниченности профиля производственной базы, зачастую не совпадают с теми видами труда и трудовыми операциями, которые соответствуют субъективным желаниям самих осужденных, что делает невозможным применение для них полной свободы трудового договора [11, с. 26].

Следующей особенностью реализации прав заключенных в сфере труда является запрет на такой вид выражения протеста вследствие трудового конфликта с администрацией, как прекращение работы. Ограничение права на разрешение индивидуальных и коллективных споров путем прекращения работы вызвано объективными обстоятельствами, связанными с необходимостью поддержания в исправительном учреждении порядка, сохранением возможности контроля за поведением осужденных, а также требованиями законодательства о соблюдении режима в исправительных учреждениях.

Вместе с тем, статьи 104 и 105 УИК РФ предусматривают закрытый перечень условий труда, которые определяются исключительно в соответствии с законодательством Российской Федерации о труде. К ним относятся: продолжительность рабочего времени, правила охраны труда, техники безопасности, производственной санитарии, а также оплата труда.

При начислении заработной платы учреждения УИС руководствуются Приказом ФСИН № 624 от 13 ноября 2008 года, который утверждает систему оплаты труда в учреждениях УИС. Данный приказ устанавливает обязанность администрации оплачивать труд рабочих в соответствии с установленным размером должностных окладов и тарифных ставок, отработанным временем и выполненным объемом работ. Данный документ также определяет, что в целях обеспечения установленного МРОТ должна производиться доплата с учетом районного коэффициента.

Рассматривая право заключенных на заработную плату, мы выделяем некоторые его особенности. Во-первых, вознаграждение зачисляется на лицевой счёт осужденного, а не выплачивается наличными денежными средствами. Во-вторых, из полученного вознаграждения, 75% удерживается на возмещение расходов по содержанию, либо на погашение исков. В случае, если даже осужденный не имеет исков, ему выдается только 25% от заработной платы.

Официальные данные ФСИН гласят, что среднестатистическая заработная плата заключенных составляет 292 рубля. Однако, несмотря на то, что установленный законом минимальный размер оплаты труда распространяется и на заключенных граждан, на практике он не соблюдается. Фактически, в колониях, где осужденные отработывают по две, а иногда и три смены, МРОТ составляет порядка 50-100 рублей в месяц.

Так, Уполномоченный по правам человека Е.М.Памфилова на Парламентских слушаниях на тему «Вопросы организации труда лиц, содержащихся в местах лишения свободы» привела пример реального обращения осужденного, отбывающего наказание в ИК-1 УФСИН России по Рязанской области в 2010-2011 гг., максимальная заработная плата которого составила 500 рублей в месяц, также были месяцы, когда размер оплаты труда составлял 34 рубля, однажды был случай начисления 8 рублей 62 копеек [12].

Еще одним наглядным примером являются результаты проведенного инспектирования ИК-1 города Копейска. В ходе инспектирования были осмотрены все производства колонии, проведены многочисленные беседы с работающими осужденными, изучены документы по организации, нормированию и оплате труда.

В итоге, подтвердилось, что заработная плата осужденных никак не зависит от объема выпускаемой ими продукции, а также не производится учёт рабочего времени – заработная плата осужденных как составляла 20-400 рублей, так и составляет, что подтверждается копиями

справок о доходе и расчетными листками.

Кроме этого, выявилось, что отдел труда и зарплаты рассчитывает выполнение нормы, исходя из объема выпущенной продукции, основываясь на информации, предоставляемой начальниками производств и отрядов, никогда не проверяя эту информацию. Стоит отметить, что ни у одного из опрошенных осужденных не оказалось задания (наряд) на смену, на неделю или хотя бы на какой-либо промежуток времени. На вопрос, как определяется объем выполняемой работы, заключенные отвечали: "сколько привезут на день работы, столько и делают". Так, мы в очередной раз приходим к выводу, что в системе исполнения наказаний отсутствует планирование производства [13].

Из вышесказанного следует, что не менее проблемным аспектом рассматриваемого вопроса является нормирование рабочего времени осужденных лиц. Как уже говорилось ранее, продолжительность рабочего времени должна определяться исключительно в соответствии с законодательством о труде. Однако, в большинстве случаев, на практике все выглядит иначе.

Так, заключенные работают 7 дней в неделю несколько месяцев подряд без выходных. Работники колоний принуждают заключенных работать, мотивируя это тем, что за переработку осужденные будут получать поощрения, а также обещают условно-досрочное освобождение. Несомненно, все возможные поощрения не приводят к УДО [14, с. 10].

При этом, в ведомостях учета администрация исправительных учреждений указывают, что заключенные работают 5 дней в неделю. Чем это обусловлено? С одной стороны, трудовое законодательство предусматривает за переработку дополнительное денежное вознаграждение, а с другой – сотрудники исправительного учреждения прямо нарушают трудовое законодательство, поскольку ТК РФ предусматривает норму рабочего времени, которая не должна превышать 40 часов в неделю.

Ярким примером нарушения норм трудового законодательства администрацией учреждений ФСИН в сфере определения продолжительности рабочего времени может послужить письмо Надежды Толоконниковой, в котором она рассказала о невыносимых условиях труда. Девушка и ее бригада работали в швейном цехе по 16-17 часов в день, выходной день был раз в 45 дней, воскресенье также являлся рабочим днем. К сожалению, сложно будет выявить нарушение, поскольку все заключенные в принудительном порядке писали заявления на работу в выходной день ("по желанию") [15, с.2].

Подводя итог, считаем необходимым отметить, что труд осужденных обладает значительной спецификой в силу особого их статуса. При этом, права рассматриваемой категории лиц в сфере труда закреплены Конституцией РФ и за-

конодательством РФ. Решение данной проблемы, на наш взгляд, зависит не только от взаимодействия ведомств, но и напрямую связано с экономикой страны, развитием демократии, направленности системы на изменения.

Список использованных источников:

1. Федеральный закон от 08.01.1997 № 1-ФЗ "Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации" // Российская газета.– 16.01.1997 г.– № 9.
2. Закон Российской Империи от 06.01.1886 г. № 5447 "О занятии арестантов работами и распределении от получаемых сего доходов"//Полное собрание законов Российской Империи/Собрание третье.– Том VI :1886. С. 8-11.
3. Доклад Федеральной службы исполнения наказаний «О возможных формах привлечения бизнес-сообщества на производственные площадки уголовно-исполнительной системы». Федеральная служба исполнения наказаний. Электронный ресурс: <http://xn--h1akkl.xn--p1ai/news/kharakteristika-proizvodstvennogo-sektora-uis.pdf>. (дата обращения:09.04.2019).
4. Закон РФ от 21.06.1993 г. № 5473-1 "Об учреждениях и органах, исполняющих уголовные наказания в виде лишения свободы" // Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета Российской Федерации.– 19.08.1993 г.– № 33.– ст. 1316.
5. Доклад о результатах и основных направлениях деятельности Федеральной службы исполнения наказаний 2015-2017 годы. Федеральная служба исполнения наказаний.Электронный ресурс: <http://fsin.su/structure/inspector/iao/Doklad/DROND%202015-2017.pdf>
6. Гинцбург Л.Я. Социалистическое трудовое правоотношение.– М.–1977. – 310 с.
7. Сизякин В. М. Применение норм трудового права в деятельности ИТУ.– Учебное пособие.– М.: Академия МВД СССР/ –1982.– 262 с.
8. Малов В.Г. Применение норм трудового права в регулировании труда осуждённых к лишению свободы.– М.– 1973.– 35 с.
9. Губенко А.В. Правовое регулирование трудовых отношений осуждённых при отбывании наказания в виде лишения свободы.– Ростов-на-Дону.– 2006.– 116 с.
10. Крахмальник, Л. Г. Труд заключенных и его правовое регулирование в СССР.– Саратов.– 1963.–96 с.
11. Зубков, А. И. Социально-правовые, экономические и воспитательные проблемы труда осужденных в условиях развития рыночных отношений // Проблемы труда осужденных в условиях становления рыночной экономики : материалы научно-практического семинара.– Домодедово,1996.–Том 2.–№ 7.– С. 14-39.
12. Памфилова Е.М. Доклад на Парламентских слушаниях на тему «Вопросы Организации труда лиц, содержащихся в местах лишения свободы». Стенограмма парламентских слушаний на тему «Вопросы организации труда лиц, содержащихся в местах лишения свободы». Электронный ресурс: <http://council.gov.ru/media/files/41d4da8538dad628ac7b.pdf>
13. Рабский труд заключенных в современной России. Электронный ресурс: <http://uraldem.ru/wp-content/uploads/2017/04/RabTrud.pdf> (дата обращения: 22.04.2019).
14. Пономарев Л. А. В защиту прав заключенных// Фонд «В защиту прав заключенных»: вестник. 2016. № 3-4. С. 10-21.
15. Письмо Надежды Толоконниковой из колонии. Комсомольская правда. Электронный ресурс: <https://www.rostov.kp.ru/daily/26137/3027635/> (дата обращения: 22.04.2019).

References:

1. Federalnyy zakon ot 08.01.1997 № 1-FZ "Ugolovno-ispolnitelnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii" // Rossiyskaya gazeta.– 16.01.1997 g.– № 9.
2. Zakon Rossiyskoy Imperii ot 06.01.1886 g. № 3447 "O zanyatii arestantov rabotami i raspredelenii ot poluchayemykh sego dokhodov"//Polnoye sobraniye zakonov Rossiyskoy Imperii/Sobraniye tretye.– Tom VI :1886. С.8-11.
3. Doklad Federalnoy sluzhby ispolneniya nakazaniy «O vozmozhnykh formakh privlecheniya biznes-soobshchestva na proizvodstvennyye ploshchadki ugolovno-ispolnitelnoy sistemy». Federalnaya sluzhba ispolneniya nakazaniy. Elektronnyy resurs: <http://xn--h1akkl.xn--p1ai/news/kharakteristika-proizvodstvennogo-sektora-uis.pdf>. (data obrashcheniya: 09.04.2019).
4. Zakon RF ot 21.06.1993 g. № 5473-1 "Ob uchrezhdeniyakh i organakh. ispolnyayushchikh ugovnnyye nakazaniya v vide lisheniya svobody" // Vedomosti Syezda narodnykh deputatov i Verkhovnogo Soveta Rossiyskoy Federatsii.– 19.08.1993 g.– № 33.– st. 1316.

5. Doklad o rezultatakh i osnovnykh napravleniyakh deyatelnosti Federalnoy sluzhby ispolneniya nakazaniy 2015-2017 gody. Federalnaya sluzhba ispolneniya nakazaniy. Elektronnyy resurs: <http://fsin.su/structure/inspector/iao/Doklad/DROND%202015-2017.pdf>
6. Gintsburg L.Ya. Sotsialisticheskoye trudovoye pravootnosheniye.– M.–1977. – 310 s.
7. Sizyakin V. M. Primeneniye norm trudovogo prava v deyatelnosti ITU.– Uchebnoye posobiye.– M.: Akademiya MVD SSSR/ –1982.– 262 s.
8. Malov V.G. Primeneniye norm trudovogo prava v regulirovanii truda osuzhdennykh k lisheniyu svobody.– M.– 1973.– 35 s.
9. Gubenko A.V. Pravovoye regulirovaniye trudovykh otnosheniy osuzhdennykh pri otbyvanii nakazaniya v vide lisheniya svobody.– Rostov-na-Donu.– 2006.– 116 s.
10. Krakhmalnik. L. G. Trud zaklyuchennykh i ego pravovoye regulirovaniye v SSSR.– Saratov.–1963. 96 s.
11. Zubkov. A. I. Sotsialno-pravovyye. ekonomicheskkiye i vospitatelnyye problemy truda osuzhdennykh v usloviyakh razvitiya rynochnykh otnosheniy // Problemy truda osuzhdennykh v usloviyakh stanovleniya rynochnoy ekonomiki : materialy nauchno-prakticheskogo seminar.– Domodedovo.– 1996.
12. Pamfilova .E.M. Doklad na Parlamentskikh slushaniyakh na temu «Voprosy Organizatsii truda lits. sodержashchikhsya v mestakh lisheniya svobody». Stenogramma parlamentskikh slushaniy na temu «Voprosy organizatsii truda lits. sodержashchikhsya v mestakh lisheniya svobody». Elektronnyy resurs: <http://council.gov.ru/media/files/41d4da8538dad628ac7b.pdf>
13. Rabskiy trud zaklyuchennykh v sovremennoy Rossii. Elektronnyy resurs: <http://uraldem.ru/wp-content/uploads/2017/04/RabTrud.pdf> (data obrashcheniya: 22.04.2019).
14. Ponomarev L. A. V zashchitu prav zaklyuchennykh// Fond «V zashchitu prav zaklyuchennykh»: vestnik. 2016. № 3-4. С.10-21.
15. Pismo Nadezhdy Tolokonnikovoy iz kolonii. Komsomolskaya pravda. Elektronnyy resurs: <https://www.rostov.kp.ru/daily/26137/3027635/> (data obrashcheniya: 22.04.2019).

УДК 34.096

М.К. СУНЦОВА¹

**¹ Волго-Вятский институт (филиал)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

*Научный руководитель – Т.Н. Буторина,
к.ю.н., доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса
Волго-Вятского института (филиала)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

ИСТОРИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ РАЗВИТИЯ АДВОКАТУРЫ ВО ФРАНЦИИ

Аннотация

Адвокатура, будучи общественным институтом, находится в постоянном развитии. Именно по этой причине вопрос о правовом статусе адвокатов является особенно актуальным. Наибольший интерес представляет то, как с течением времени менялся правовой статус адвоката в разных странах, в частности во Франции. Благодаря тому, что социальная роль адвокатуры во Франции значительна, и на протяжении семи столетий ее влияние и авторитет в адвокатских сообществах многих стран мира велики, адвокатура Франции послужила эталоном для первых поколений русских адвокатов, силами которых были заложены основополагающие принципы и традиции адвокатской профессии в России. Поэтому рассмотрение вопроса становления Французской адвокатуры вызывает большой интерес.

Ключевые слова: Франция, адвокатура, адвокат, право, защитник, французское законодательство, французская адвокатура, Кутюмы Бовези, законы Макрона, требования к адвокату.

М.К. Сунцова¹

**¹ О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.**

ФРАНЦИЯДА АДВОКАТУРА ДАМУЫНЫҢ ТАРИХИ АСПЕКТІЛЕРІ

Аңдатпа

Адвокатура қоғамдық институт бола отырып, үнемі дамуда болып келеді. Осы себептен адвокаттардың құқықтық мәртебесі туралы мәселе өте өзекті болып табылады. Әр түрлі елдерде, әсіресе Францияда, уақыт өткен сайын адвокаттың құқықтық мәртебесі қалай өзгергені аса үлкен қызығушылық тудырады. Франциядағы адвокатураның әлеуметтік рөлі өте маңызды, және жеті ғасыр бойы әлемнің көптеген елдерінің адвокаттық қоғамдастықтарында оның ықпалы мен беделі зор болғандықтан, Франция адвокатураның орыс адвокаттарының алғашқы ұрпақтары үшін эталон болды, олардың күшімен Ресейдегі адвокат мамандығының негізге алынатын қағидалары және дәстүрлері қалыптасты. Сондықтан, француз адвокатураның қалыптасу мәселесін қарастыру үлкен қызығушылық тудырады.

Түйінді сөздер: Франция, адвокатура, адвокат, құқық, қорғаушы, француз заңнамасы, француз адвокатураның, Бовези Кутюмдері, Макрон заңдары, адвокатқа қойылатын талаптар.

M.K. Suntsova¹

**¹ The Volgo-Vyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov**

HISTORICAL ASPECTS OF THE DEVELOPMENT OF ADVOCACY IN FRANCE

Annotation

The bar, being a public institution, is in constant development. For this reason, the issue of the legal status of lawyers is particularly relevant. Of most interest is how the legal status of a lawyer has changed over time in different countries, particularly in France. Because the social role of the legal profession in France is significant, and for seven centuries its influence and authority in the legal professions of many countries around the world are great, the French legal profession served as a benchmark for the first generations of Russian lawyers, who laid down the fundamental principles and traditions of the legal profession in Russia. Therefore, the consideration of the formation of the French Bar is of great interest.

Keywords: France, advocacy, lawyer, law, advocate, French law, French advocacy, Coutums Bovezi, Macron laws, requirements for a lawyer.

Адвокатура, будучи общественным институтом, находится в постоянном развитии. Именно по этой причине вопрос о правовом статусе адвокатов является особенно актуальным. Наибольший интерес представляет то, как с течением времени менялся правовой статус адвоката в разных странах, в частности во Франции.

Интересно рассмотреть данного института в первую очередь из-за того, что Франция

– страна с многовековой историей. Научные исследователи полагают, что французская адвокатура как институт представляет собой эталон завершенности. Это касается прежде всего организационного устройства, в детальной регламентации деятельности адвокатуры, также немаловажным аспектом является высокий уровень развития адвокатской профессиональной этики.

Исторически сложилось, что адвокаты яв-

ляются помехой в борьбе с преступностью. Из этого и следует, что государство старается как можно больше контролировать адвокатуру. Это в частности проявляется в попытках ограничения ее самостоятельности. Отметим, что это пошло еще издавна. Например, реакция Наполеона Бонапарта при просмотре проекта декрета об адвокатуре, который, к слову, несколько не расширял полномочия адвокатского сословия по сравнению с предшествующей эпохой королевской власти, была следующей: Проект нелеп, он не оставляет никакого средства против адвокатов; они мятежники, виновники преступлений и измен; пока я буду носить шпагу, я не подпишу подобного декрета; я хочу, чтобы можно было отрезать язык всякому адвокату, который употребил бы его против правительства» [1, с.4].

Самое первое свое институциональное закрепление адвокатура получила в таком известном правовом памятнике, как Кутюмы Бовези. Кутюмы Бовези – памятник права, появившийся в 1282 г. в период правления Людовика I. Так, в главе 5 содержится понятие адвоката Кутюмы Бовези определяют адвоката через следующее понятие: «Так как большинство людей не знакомо с кутюмами и не знает, как ими надо пользоваться и на что следует опираться в каждой данной тяжбе, то те, которым предстоит судиться, должны искать совета у людей, могущих говорить за них. И тот, который говорит за других в суде, называется адвокатом». В 175 параграфе закреплены требования к адвокатам, в частности, содержится следующее: «Если кто-либо хочет стать адвокатом... он должен присягнуть, что, исполняя свои обязанности адвоката, он будет вести себя хорошо и честно, что он, насколько ему будет известно, будет вести только добрые и законные дела, что если он начнет дело, которое в начале покажется ему правильным, а потом узнает, что оно нечестно, он сразу, как только узнает об этом, бросит его» [2].

Обязанность «вести себя хорошо и честно» прежде всего относится к отношениям между адвокатом и его доверителем. Вопрос честности – это, безусловно, отстаивание интересов исключительно доверителя. Адвокат имел широкие полномочия, в частности, он мог определять законность требований доверителя, опираясь исключительно на свое мнение и свой профессиональный опыт. Важно отметить, что данное право никоим образом не ограничивается в Кутюмах Бовези.

Таким образом, подводя итог анализу известного источника французской адвокатуры, можно отметить, что уже в XIII в. во Франции законодательно было закреплено право адвокатов на свободу принятия поручения на

ведение дел. Одновременно им было предоставлено право в любой момент отказаться от поручения по основанию отсутствия правовой позиции.

История развития института французской адвокатуры очень тесно связана с институтом очень многим обязаны адвокату. Это проявлялось в следующем: в XIII–XIV вв во Франции Римская католическая церковь принимала активные меры по увеличению своей власти в Европе. Процесс экспансии происходил с уменьшением власти монархической, что не могло не вызвать негодование монархов. Свою экспансию папы обосновывали через нормы канонического права, которые включались в буллах монархам (послания, адресованные монархам). Адвокаты же знали нормы как канонического, так и римского права, союзничали с монархами (королями). Ценность адвокатов в то время заключалась в том, что они занимались тем, что обосновывали несостоятельность булл римских пап с точки зрения юриспруденции. Они обосновывали в рамках правового поля Франции то, что притязания церкви на тотальный контроль за монархами и их властью несостоятельны. Деятельность подобного рода у адвокатов была весьма успешна, что не могло не вызвать уважительного отношения монархов к адвокатам и адвокатуре в целом, т.к. они фактически спасали их власть от церкви. Это проявлялось в том, что монархи осыпали адвокатов почестями и привилегиями. Так, например, в эпоху правления Филиппа Красивого, адвокаты стали именоваться «рыцари закона, правосудия и науки» [3]. Таким образом, французские адвокаты в то время обладали высоким статусом в обществе, пользовались уважением, обладали высоким уровнем доверия.

В то время можно было говорить об адвокатуре как о некотором социальном лифте. Это связано с тем, что лица, занимающиеся адвокатской деятельностью, могли проще других граждан поступить на государственную службу и делать карьеру там. Преимущественно адвокаты назначались на должности канцлеров, прокуроров, членов парламента, на должности судей.

Также высоки статус адвокатов проявлялся в том, что до XVI в. адвокатов было трудно привлечь к какой-либо ответственности. Так, они привлекались лишь только парламентом.

Показательно и то, что, сама римская католическая церковь высоко оценила деятельность адвокатуры. Примечательно, что в XIII в. Папой Римским стал бывший французский адвокат Фуко, вошедший в историю как Папа Климент IV.

В жизни Франции сложилась следующая

ситуация, связанная с институтом адвокатуры: благодаря тому, что адвокаты разбирались с юридической точки зрения с буллами римских пап, а также благодаря более детальной юрисдикции во Франции сформировался принцип состязательности, действующий в сфере отправления правосудия. Это, безусловно, стало толчком к тому, что тяжущиеся граждане все чаще стали привлекать адвокатов к участию в судебных процессах. Стоит отметить, что в XIV–XV вв. право на устное выступление в суде предоставлялось только адвокатам.

Во-вторых, адвокаты также были необходимы для участия в судебных процессах, т.к. существующая на тот момент система получения статуса судьи (а именно покупная) не могла обеспечить знание судьями права, а уж тем более высокий уровень знания законов судьями. Это, безусловно, также требовало обязательного участия адвокатов в судебных процессах, т.к. они в свою очередь являлись знатоками права.

В-третьих, за исключением двух веков, когда судебные должности находились в торговом обороте, адвокаты являлись кандидатами, занимающими подавляющее число в главном кадровом резерве судейского корпуса, т.е. являлись непосредственно основными кандидатами на должности судей.

С конца XIX в. во Франции утвердился принцип независимости адвокатской профессии, которая традиционно занимала престижное место в общественной жизни страны. Примечательно, что адвокаты во Франции всегда пользовались гораздо большей свободой, чем в других странах Европы. Это обуславливает и тягу граждан к этому институту, к участию в нем, во Франции насчитывается более 19 тыс. адвокатов. Если к этому числу добавить огромное количество вспомогательных служб, исследовательских центров и институтов, то станет очевидным значение адвокатуры как общественного института, который играет огромную роль в жизни государства в целом.

Т.к. к XIV в. французская адвокатура институционально сумела оформиться в организацию, она обладала большой независимости, в частности, она была способна:

- а) обеспечивать независимость от внешнегo вмешательства, в том числе и властных органов,
- б) отстаивать интересы и права своих членов,
- в) вырабатывать и сохранять особую этическую среду.

Начиная как минимум с XIV в. все знатоки права, претендующие на участие в судебной защите и решившие заключать договоры с доверителями, обязаны были вступать в адвокат-

ское сословие, т. е. членство всегда было не добровольным, а обязательным.

История французской адвокатуры знает несколько примеров гражданского неповиновения в знак протеста против ущемления прав адвокатского сословия.

В 1602 г. парижские адвокаты объявили забастовку в ответ на Распоряжение Парижского парламента возобновить действие ранее отмененного Указа Генриха IV от 1579 г., предписавшего адвокатам указывать размер гонорара на состязательных бумагах. При этом они предупредили о своей готовности вообще отказаться от адвокатского статуса. В результате об Указе и о Распоряжении было забыто. Впоследствии законодательство многих стран стало относить сведения о размере гонорара к адвокатской тайне [4, с. 22].

В 1720 г. сословие французских адвокатов вновь прибегло к забастовке в связи с замечанием Председателя Парижского парламента, объявленным адвокату за отказ снять головной убор во время судебных прений. Дело в том, что под сомнение была поставлена давняя привилегия французских адвокатов, подчеркивавшая их особый общественный статус и в то время символизировавшая честь и достоинство. Парижский парламент вынужден был подтвердить право адвокатов «читать законы, не снимая шляпы».

В том же 1720 г. парижские адвокаты отстаивали честь, достоинство и независимость главного судебного органа страны. В наказание за отказ утвердить одно из распоряжений регента Парламент был переведен из Парижа в Понтуаз. Однако адвокатская корпорация, несмотря на угрозы генерал-прокурора, приняла решение отказаться от переезда.

Адвокаты единогласно заявили, что их профессия является свободной и не предполагает какого-либо административного вмешательства со стороны власти. Благодаря убедительной и непреклонной позиции адвокатов Парламент вскоре был возвращен в Париж.

Примечательно, что адвокатура не стоит на месте, а постоянно меняется. Так, в последние годы адвокатура Франции претерпевает значительные изменения. В частности, по Закону от 31 декабря 1971 г. произошло слияние ряда адвокатских профессий: адвоката, поверенного при трибунале большого процесса и поверенного при торговом трибунале — в единую профессию адвоката. В 1992 г. были объединены адвокат и юридический советник. Указанные меры были продиктованы необходимостью выработки единых профессиональных стандартов. В рамках проведенных преобразований были созданы единая адвокатская ассоциация и Центр профессиональной адво-

катской подготовки [5, с. 279].

Существуют следующие категории адвокатов, имеющих право выступать в суде:

- адвокаты, которые представляют интересы клиентов в судах первой инстанции;
- адвокаты, которые представляют интересы клиентов в апелляционных судах;
- адвокаты, которые представляют интересы клиентов в Кассационном суде (avocats a la Cour de cassation). Данные лица образуют замкнутую коллегия адвокатов с ограниченным числом членов (60 человек).

Кроме того, во Франции термин «адвокат» обозначает не звание, но вид профессиональной деятельности практикующего лица. Любой человек, имеющий квалификацию адвоката, но прекративший работать в адвокатуре, не может именоваться адвокатом, даже если он продолжает работать в других сферах права, т.к. требуется именно непосредственно адвокатская практика.

Кроме того, к адвокатам во Франции предъявляются высокие требования, определенные Декретом 1972 г. К кандидату предъявляются следующие требования:

- французское гражданство;
- диплом вуза;
- отсутствие судимостей, взысканий за серьезные дисциплинарные и административные проступки;
- не быть соучастником банкротства юридического лица.

Но на этом список требований не заканчивается. Кандидат, удовлетворяющий вышеуказанным требованиям, должен сдать вступительные экзамены в Центре профессиональной подготовки: два письменных и устный, затем пройти годичное обучение в Центре с изучением теоретического курса и практической стажировкой, а затем сдать выпускные экзамены: письменный и три устных [6, с. 464].

Успешно прошедшее все этапы обучения лицо вступает в ассоциацию адвокатов и принимает следующую присягу: «Присягаю как адвокат исполнять свои функции с достоин-

ством, добросовестно, независимо, честно и гуманно».

Молодого адвоката ожидает двухгодичная стажировка по специальности.

Адвокатом во Франции может стать и гражданин одной из стран Евросоюза при наличии соглашения о взаимном признании дипломов о высшем образовании.

Несмотря на, казалось бы, жесткие требования, предъявляемым к адвокатам во Франции, их количество все время растет. Профессия адвоката во Франции постоянно реформируется.

Рассматривая адвокатуру во Франции, следует остановиться на изменениях, которые появились совсем недавно. Закон от 6 августа 2015 года (так называемый Закон Макрона), который вступил в силу с 1 августа 2016 года, расширил территориальную компетенцию адвокатов. Так, ранее адвокаты могли подавать иск лиц только в судах, относящихся к округу трибунала большой инстанции, в котором находится адвокатский кабинет, в рамках которого конкретный адвокат осуществляет свою деятельность. Теперь территориальная компетенция адвоката охватывает все суды, в том числе суды большой инстанции, относящиеся к компетенции апелляционного суда, при котором адвокат осуществляет свою деятельность. Таким образом, отныне адвокаты могут подавать иски в большем количестве судов. Кроме того, «Закон Макрона» предоставил возможность адвокатам осуществлять в рамках одного юридического лица профессиональную деятельность совместно с лицами иных свободных профессий, таких, например, как аудиторы, судебные приставы [7].

Таким образом, социальная роль адвокатуры во Франции значительна, и на протяжении семи столетий ее влияние и авторитет в адвокатских сообществах многих стран мира велики. Именно адвокатура Франции служила эталоном для первых поколений русских адвокатов, силами которых были заложены основополагающие принципы и традиции адвокатской профессии в России.

Список использованных источников:

1. Ермакова Е.П., Ситкарева Е.В. Унификация гражданского судопроизводства в Европейском союзе в рамках Стокгольмской программы 2010 г. (2010-2013 гг.) // Правовая инициатива. - 2014. - № 3. - С. 3-10.
2. Кутюмы Бовези. // URL: <https://studfiles.net/preview/1622049/page:21/> (дата обращения: 1.04.2019).
3. Игнатъева К.С., Киенко А.В. Основные проблемы уголовного судопроизводства с участием присяжных заседателей // URL: <http://pravozashitnik.net/ru/2014/3/8> (дата обращения: 1.04.2019).
4. Рагулин А.В. К вопросу об определении понятия «профессиональные права адвоката-защитника» // Правовая инициатива. - 2011. - № 2. - С. 21-25.
5. Терела Е.А. Современность адвокатуры Франции // Адвокатура. Государство. Общество: Сб. материалов 3-й Всероссийской научно-практической конф. / Отв. ред.: С.И. Володина,

Ю.С. Пилипенко. - Москва, 2006. – с. 278-284.

6. Клишин А.А., Шугаев А.А. Адвокатура и адвокатская деятельность: Учебник для бакалавриата и специалитета. - Изд. 2-е, перераб. и допол. - М.: «ИКФ «ЭКМОС», 2018. - 492 с.
7. Об экономическом росте, активности и равенстве шансов: закон Франции от 7 августа 2015 г. № 2015-990. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT00030978561&catEgorieLien=id> (дата обращения 10.04.2019).

References:

1. Yermakova Ye.P., Sitkareva Ye.V. Unifikatsiya grazhdanskogo sudoproizvodstva v Yevropeyskom soyuze v ramkakh Stokgolmskoy programmy 2010 g. (2010-2013 gg.) // Pravovaya initsiativa. - 2014. - № 3. - S. 3-10.
2. Kutymy Bovezi // URL: <https://studfiles.net/preview/1622049/page:21/> (data obrashcheniya: 1.04.2019)..
3. Ignatyeva K.S., Kiyenko A.V. Osnovnye problemy ugolovnoy sudoproizvodstva s uchastiyem prisyazhnykh zasedateley // URL: <http://pravozashitnik.net/ru/2014/3/8> (data obrashcheniya: 1.04.2019).
4. Ragulin A.V. K voprosu ob opredelenii ponyatiya «professionalnye prava advokata-zashchitnika» // Pravovaya initsiativa. - 2011. - № 2. - S. 16.
5. Terela Ye.A. Sovremennost advokatury Frantsii // Advokatura. Gosudarstvo. Obshchestvo: Sb. materialov 3-y Vserossyskoy nauchno-prakticheskoy konf. / Otv. red.: S.I. Volodina, Yu.S. Pilipenko. - Moskva, 2006. – s. 278-284.
6. Klishin A.A., Shugayev.A.A. Advokatura i advokatskaya deyatel'nost: Uchebnik dlya bakalavriata i spetsialiteta. - Izd. 2-e. pererab. i dopol. - M.: «IKF «EKMOС». 2018. - 492 s.
7. Ob ekonomicheskom roste, aktivnosti i ravenstve shansov: zakon Frantsii ot 7 avgusta 2015 g. № 2015-990. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT00030978561&catEgorieLien=id> (data obrashcheniya 10.04.2019).

УДК 349.6

И.Д. МУХИНА¹

¹К.ю.н., доцент,

Северо-Кавказский филиал ФГБОУВО

«Российский государственный университет правосудия»,

Российская Федерация, г. Краснодар

Ю.В. ТАРУТИНА¹

¹ Северо-Кавказский филиал ФГБОУВО

«Российский государственный университет правосудия»,

Российская Федерация, г. Краснодар

НЕОБХОДИМОСТЬ, СОЗДАНИЯ ИНСТИТУТА УПОЛНОМОЧЕННОГО ПО СОБЛЮДЕНИЮ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРАВ ГРАЖДАН

Аннотация

В данной статье рассматривается необходимость создания института Уполномоченного по соблюдению экологических прав граждан, правовое регулирование института Уполномоченного по правам человека, проводится анализ правоприменительной практики, также рассмотрены проблемы возникающие на территории Краснодарского края в отношении защиты экологических прав граждан. Был проведён анализ правовых актов, статистических данных. На их основе были сделаны выводы о необходимости создания института уполномоченного по соблюдению экологических прав граждан.

Ключевые слова: Уполномоченный по правам человека, Уполномоченный по соблюдению

экологических прав, экологические права, Краснодарский край, охрана окружающей среды, ответственность, право на благоприятную окружающую среду, нарушение экологических прав, способ защиты экологических прав

И.Д. Мухина¹

**¹З.ғ.к., доцент, «Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМББМ
Солтүстік-Кавказдық филиалы,
Ресей Федерациясы, Краснодар қ.**

Ю.В. Тарутина²

**²«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті»
ЖБФМББМ Солтүстік-Кавказдық филиалы,
Ресей Федерациясы, Краснодар қ.**

АЗАМАТТАРДЫҢ ЭКОЛОГИЯЛЫҚ ҚҰҚЫҚТАРЫН САҚТАУ ЖӨНІНДЕГІ ӨКІЛДІҢ ҚАЖЕТТІЛІГІ

Аңдатпа

Берілген мақалада Азаматтардың экологиялық құқықтарын сақтау жөніндегі уәкіл институтын құру қажеттілігі, Азаматтардың экологиялық құқықтарын сақтау жөніндегі уәкіл институтын құқықтық реттеу қарастырылады, құқыққолдану тәжірибесіне талдау жүргізіледі, сондай-ақ Краснодар аймағында азаматтардың экологиялық құқықтарын қорғауға қатысты пайда болатын мәселелер қарастырылады. Құқықтық актілерге, статистикалық деректерге талдау жүргізіледі. Олардың негізінде Азаматтардың экологиялық құқықтарын сақтау жөніндегі уәкіл институтын құрудың қажеттілігі туралы қорытындылар жасалады.

Түйінді сөздер: Адам құқықтары жөніндегі уәкіл, Экологиялық құқықтарды сақтау жөніндегі уәкіл, экологиялық құқықтар, Краснодар аймағы, қоршаған ортаны қорғау, жауапкершілік, қолайлы қоршаған ортаға құқық, экологиялық құқықтарды бұзу, экологиялық құқықтарды қорғау әдісі.

I.D. Mukhina¹

**¹Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor,
North Caucasus branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of
Higher Education "Russian State University of Justice",
the Russian Federation, Krasnodar**

Yu.V. Tarutina¹

**¹North Caucasus branch of the Federal State Budget-Funded Educational Institution of
Higher Education "Russian State University of Justice",
the Russian Federation, Krasnodar**

THE NEED FOR THE ESTABLISHMENT OF THE INSTITUTION OF THE COMMISSIONER FOR THE OBSERVANCE OF ENVIRONMENTAL RIGHTS OF CITIZENS

Annotation

This article discusses the need to establish the institution of the Commissioner for the observance of environmental rights of citizens, the legal regulation of the institution of the Commissioner for human rights, the analysis of law enforcement practice, also considered the problems arising in the Krasnodar territory in relation to the protection of environmental rights of citizens. The analysis of legal acts and statistical data was carried out. On their basis, conclusions were made about the need to create an institution of the Commissioner for the observance of environmental rights of citizens.

Keywords: Commissioner for human rights, Commissioner for environmental rights, environmental rights, Krasnodar region, environmental protection, responsibility, the right to a favorable environment, violation of environmental rights, methods of protect environmental rights

Институт Уполномоченного по правам человека является важным механизмом защиты прав человека и укрепления законности в деятельности государственных органов и их должностных лиц.

Не так давно поднимался вопрос о необходимости введения данного института по соблюдению экологических прав граждан на заседании экспертного совета при правительстве Ивановской области и была поддержана вице-спикером Госдумы Владимиром Васильевым. По его мнению идея о создании данного института является актуальной в наше время и заслуживает рассмотрения на федеральном уровне.

Также идею о создании института Уполномоченного поддержал председатель политической партии «Альянс Зеленых» Александр Закондырин. Он обратился к Президенту Российской Федерации с письмом, в котором указал о просьбе учреждения должности Уполномоченного по соблюдению экологических прав граждан.

Появление Уполномоченного по соблюдению экологических прав граждан положительно скажется на экологическую ситуацию в Российской Федерации.

Идея введения института поддерживалась многими гражданами, так как с помощью Уполномоченного по соблюдению экологических прав граждане могли бы восстановить свои нарушенные права и получить необходимую помощь и защиту, которая гарантирована гражданам в Конституции РФ. В статье 45 Конституции РФ закреплено право на государственную защиту прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации [1], что дает право гражданам обращаться в органы государственной власти за восстановлением нарушенных прав.

Нормы российского законодательства гарантируют гражданину защиту его экологических прав. В целях защиты личных экологических прав гражданин может организовать общественные союзы по охране окружающей среды, обращаться в органы государственной власти, подавать в государственные органы жалобы, которые касаются охраны природы и состояния окружающей среды, обращаться с иском в суд о возмещении экологического вреда и т.д.

Данные способы защиты необходимы для реализации конституционной нормы, которая закреплена в статье 42 Конституции РФ. Она регламентирует право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного здоровью или имуществу экологическим правонарушением.

Федеральный закон № 7-ФЗ «Об охране

окружающей среды» от 10.01.2002 также закрепляет право на благоприятную окружающую среду, на ее защиту от негативного воздействия, вызванного хозяйственной и иной деятельностью. [2]

Создание института Уполномоченного по соблюдению экологических прав граждан даст возможность гражданам полностью реализовать свое конституционное право на защиту и восстановление нарушенных прав.

В связи с тем, что 2017 год был объявлен Годом экологии на основании Указа Президента РФ от 05.01.2016 №7 [3], в 2016 году появилась идея о создании данного института, который смог бы рассматривать жалобы граждан на решения или действия (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных служащих, если ранее эти решения или действия (бездействия) были обжалованы в судебном порядке либо в административном порядке.

Должность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации учреждена в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан. Важной задачей данного института является правовое просвещение. Благодаря Уполномоченному по правам человека граждане в отношении с органами государственной власти могут более грамотно отстаивать свои права.

В настоящее время уполномоченный по правам человека имеет право рассматривать жалобы, которые касаются экологических правонарушений. На территории Краснодарского края Мышак Сергей Валентинович занимает должность Уполномоченного по правам человека. В докладе Уполномоченного по правам человека в Краснодарском крае в 2017 году есть параграф, касающийся права на жилище, благоприятные условия проживания и окружающую среду[4]. На основании этого документа к Уполномоченному поступило 6 обращений о несоблюдении градостроительных норм, а также 5 обращений о нарушении права на благоприятную окружающую среду, при этом в данном докладе рассматривается вопрос о размещении 203 свалок на территории Краснодарского края, 17 из которых имеют лицензию на осуществление деятельности в области обращения с отходами; 62 являются санкционированными, т.е. имеют документы о землеотводе; 126 остаются несанкционированными, располагающиеся как на землях, имеющих категорию – земли населенных пунктов, так и на землях сельскохозяйственного назначения.

Большое количество свалок плохо влияет на окружающую среду. Из-за данной проблемы появляется плохое самочувствие граждан.

Граждане бездействуют, так как не верят в работу государственных органов.

В 2017г.к Уполномоченному по правам человека поступило обращение по экологическому вопросу от жителей с. Береговое, г. Геленджик, которые обеспокоены законностью строительства моста через реку Пшада. Жители сообщили, что в паводковый период река разливается шириной 200-300 метров, а пропускная способность моста всего 18 метров. Также они пояснили, что в момент половодья по реке плывут корни, пни и, даже, целые деревья, что может привести к закупориванию русла и снизить пропускную способность моста и, как следствие, привести к подтоплению ряда улиц села и причинению вреда здоровью и жизни граждан.

По данной проблеме Уполномоченный обратился в министерство природных ресурсов Краснодарского края и в министерство гражданской обороны и чрезвычайных ситуаций Краснодарского края.

Министерство природных ресурсов Краснодарского края передало данный вопрос на рассмотрение в Северо-Кавказское управление Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору, которое ответило, что данная конструкция не относится к гидротехническим сооружениям, а также отсутствуют сведения о собственнике, внеплановую проверку осуществить не представляется возможным. Второе письмо было в администрацию муниципального образования город-курорт Геленджик.

Министерство ГО и ЧС Краснодарского края, также передало обращение в администрацию муниципального образования город-курорт Геленджик.

Из поступившей информации следует, что по результатам комиссионного обследования, глава муниципального образования город-курорт Геленджик провел совещание с приглашением представителей организации застройщика, на котором застройщику указано на недопустимость строительства сооружения подобного типа в русле р. Пшада и демонтаж данного строения.

Таким образом деятельность Уполномоченного является действующей. Это говорит о том, что необходимо защищать свои нарушенные права любыми доступными способами.

На основании Доклада Уполномоченного по правам человека «О состоянии природопользования и об охране окружающей среды Краснодарского края в 2017 году» выявилось, что выбросов загрязняющих веществ в отчетном году по сравнению с показателями 2016 года составило 184,515%, что, вероятно связано с повышением уровня производственной актив-

ности и уточнением декларируемых объемов выбрасываемых веществ предприятиями-респондентами[5].

Данная проблема связана с тем, что система контроля за состоянием окружающей среды, основанная на штрафах и исках, не предполагает эффективных мер по устранению негативного воздействия предприятий на среду проживания граждан.

Промышленное производство развивается с каждым годом, что влечет за собой загрязнение атмосферного воздуха, почвы, водных ресурсов.

В 2017 году было зафиксировано увеличение массы отдельных загрязняющих веществ, сбрасываемых со сточными водами в поверхностные водные объекты. Это обусловлено, в основном, увеличением их содержания в сточных водах абонентов ООО «Краснодар Водоканал», а также увеличения объема сточных вод, поступивших на ООО «Очистные сооружения» пгт. Мостовский.

Основными причинами продолжающегося загрязнения поверхностных водных объектов являются:

- сброс загрязнённых сточных вод без очистки, а также недостаточное развитие сетей канализации в городах и крупных населённых пунктах края;
- неэффективная работа канализационных очистных сооружений по причинам: высокой степени износа основного технологического оборудования, перегрузки по гидравлике, отсутствие на очистных сооружениях элементов доочистки;
- поступление загрязнённых поверхностных сточных вод с площадей водосбора, в том числе с сельхозугодий и урбанизированных территорий;
- отсутствие в населённых пунктах края условий для очистки ливневых вод;
- сверхнормативное загрязнение поверхностных вод в результате аварий и стихийных бедствий (в 2017 году на территории края зарегистрировано 13 опасных гидрологических явлений, связанных с подъёмом уровня воды в реках)

Согласно ст. 45 Конституции РФ граждане могут защищать свои права и свободы любыми способами, не запрещенные законодательством РФ. Лицо, чьи права нарушены может отстаивать интересы сам (самозащита) либо обратиться в государственные органы за защитой (государственная защита).

Таким образом, защита экологических прав представляет собой деятельность не только физических и юридических лиц, но и государственных органов, органов местного самоуправления, так как защита прав и свобод чело-

века является первостепенной обязанностью государства.

Ситуации, связанные с нарушением экологических прав, возникают постоянно. Для того, чтобы граждане могли защитить свои законные права, которые были нарушены, необходимо создать такой институт как Уполномоченный по соблюдению экологических прав граждан. Главная задача этого института – скоординировать действия государственной власти, отвечающих за реализацию ФЗ от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды».

Должность Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации учреждается в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав и свобод граждан, их соблюдения и уважения государственными органами, органами местного самоуправления и должностными лицами [6].

Основная цель деятельности института уполномоченного по правам человека – содействие реализации прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации. Основные задачи, решаемые на пути к этой цели:

- восстанавливающая нарушенные права и свободы - исправление допущенной по отношению к человеку несправедливости и восстановление нарушенных государственными органами, органами местного самоуправления, должностными лицами и государственными служащими прав и свобод человека и гражданина;

- посредническая - предложение сторонам взаимно удовлетворяющего решения проблемы;

- правотворческая - совершенствование законодательства о правах и свободах человека и гражданина и приведение его в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права;

- информационно-воспитательная - просвещение по вопросам прав и свобод человека, форм и методов их защиты.

Экологическое законодательство нуждается в осуществлении данных задач. Таким бы образом решился вопрос о неинформированности населения о возможной защите своих прав.

Если вопрос был поднят в 2016 году, значит нуждаемость в этом институте имеется, но для полного осуществления деятельности Уполномоченного необходимо повысить уровень экологического образования, благодаря которому граждане будут знать свои права и обязанности, а также способы защиты, нарушенных прав.

Население должно осознавать, что благоприятная окружающая среда – это их право, за которое нужно бороться и отстаивать.

Анализ обращения граждан и организаций, поступающих на рассмотрение в центральный

аппарат Росприроднадзор в 2018 году приводит следующие данные[7]:

В 2018 году в Росприроднадзор поступило 11458 обращений граждан, что на 20 % больше, чем в 2017 г. В том числе поступило в Росприроднадзор:

- из Администрации Президента Российской Федерации – 4243 обращения;
- из Минприроды России – 5063 обращения;
- на официальный сайт Росприроднадзора – 5065 обращений;
- от общественных организаций – 37 обращений.

Более половины поступивших обращений касается загрязнения окружающей среды выбросами и сбросами различных предприятий, а также санкционированных и несанкционированных размещений всех видов отходов (7838 обращений).

Далее следуют обращения по вопросу проведения государственной экологической экспертизы (1096 обращений).

Третье место занимают нарушения водного законодательства, строительство в водоохраных зонах, ведущееся с нарушением закона и нанесением ущерба экологии и населению (692 обращение).

Поступившие 11458 обращений направлены на рассмотрение в:

- Управление государственного надзора в области использования и охраны водных объектов, атмосферного воздуха и земельного надзора – 5315 (46%);

- Управление государственного надзора и регулирования в области обращения с отходами и биоразнообразия – 4916 (43%);

- Управление правового обеспечения деятельности и экологических экспертиз – 936 (8%);

- Управление государственного геологического надзора – 110 (1%);

- Управление делами и государственной службы – 136 (1%);

- Организационно-аналитическое управление – 31 (менее 1%);

- Управление экономики и финансов – 14 (менее 1%).

Всего из поступивших в 2018 году обращений рассмотрено 9863, остальные 1595 находятся на рассмотрении.

Анализ обращений показал, что:

Меры приняты (виновные привлечены к ответственности) – 518;

Разъяснено – 684;

Направлено по принадлежности в другие организации (в т.ч. территориальными органами) – 3420;

Принято к сведению – 13;

Направлено в прокуратуру – 43;

Переписка прекращена – 3.

Из приведенных данных следует, что имеются проблемы в реализации экологических прав граждан, так как статистика показывает нарушения в этой сфере.

Регламентируя институт Уполномоченного по соблюдению экологических прав граждан, государство добьется повышения уровня знаний своих прав в сфере экологии, нарушенные права будут восстанавливаться, решения или действия (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных служащих будут обжалованы и сам процесс восстановления нарушенных прав не будет остановлен, в случае если государственными органами не будет реализовано даже решение суда.

Подводя итоги, необходимо отметить, что современный правовой механизм реализации экологических прав граждан в Российской Федерации характеризуется отсутствием полноты

и системности в законодательном закреплении правовых средств реализации экологических прав граждан и множественностью пробелов. Это затрудняет правовое регулирование отношений по предоставлению экологической информации, участию граждан в принятии экологически значимых решений, доступу граждан к правосудию в случае нарушения их экологических прав.

Необходимо создать данный институт, чтобы граждане могли реализовать свое право на защиту нарушенных прав. Довольно часто нежелание граждан обращаться в органы государственной власти связано с их пассивностью в вопросе права на здоровье и благоприятную окружающую среду.

Граждане должны знать, что все органы, которые создаются государством, работают именно на защиту их прав. Все институты должны работать добросовестно и не отклоняться от реализации защиты прав.

Список использованных источников:

1. Конституция Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. 04.08.2014. № 31. Ст. 4398
2. Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» // Собрание законодательства РФ. 14.01.2002. № 2. Ст. 133
3. Указ Президента РФ от 05.01.2016г. №7 // Собрание законодательства Российской Федерации. № 2 (ч. I). 11.01.2016. Ст. 321
4. Доклад Уполномоченного по правам человека в Краснодарском крае за 2017 год // электронный ресурс: http://map.rightsrf.ru/Karta_Yadro/prav_z_karta/sub_fed/ugniy_fed/krasnodarskiy_kray/doklad_v_krasnodar/doklad_v_krasnodarweb.pdf
5. Доклад О состоянии природопользования и об охране окружающей среды Краснодарского края в 2017 // электронный ресурс: http://www.mprkk.ru/media/main/attachment/attach/doklad_krkr_2017_itog.pdf
6. Федеральный Конституционный закон от 26.02.1997 № 1-ФКЗ «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 03.03.1997. №9. Ст. 1011
7. Анализ обращений граждан и организаций, поступивших на рассмотрение в центральный аппарат Росприроднадзора в 2018 году // электронный ресурс: <http://rpn.gov.ru/review>

References:

1. Konstitutsiya Rossyskoy Federatsii // Sobraniye zakonodatelstva RF. 04.08.2014. № 31. St. 4398
2. Federalny zakon ot 10.01.2002 № 7-FZ «Ob okhrane okruzhayushchey sredy» // Sobraniye zakonodatelstva RF. 14.01.2002. № 2. St. 133
3. Ukaz Prezidenta RF ot 05.01.2016g. №7 // Sobraniye zakonodatelstva Rossyskoy Federatsii. № 2 (ch. I). 11.01.2016. St. 321
4. Doklad Upolnomochennogo po pravam cheloveka v Krasnodarskom krae za 2017 god // elektronny resurs: http://map.rightsrf.ru/Karta_Yadro/prav_z_karta/sub_fed/ugniy_fed/krasnodarskiy_kray/doklad_v_krasnodar/doklad_v_krasnodarweb.pdf
5. Doklad O sostoyanii prirodopolzovaniya i ob okhrane okruzhayushchey sredy Krasnodarskogo kraja v 2017 // elektronny resurs: http://www.mprkk.ru/media/main/attachment/attach/doklad_krkr_2017_itog.pdf
6. Federalny Konstitutsionny zakon ot 26.02.1997 № 1-FKZ «Ob Upolnomochennom po pravam cheloveka v Rossyskoy Federatsii» // Sobraniye zakonodatelstva RF. 03.03.1997. №9. St. 1011
7. Analiz obrashcheny grazhdan i organizatsy, postupivshikh na rassmotreniyev tsentralny apparat Rosprirodnadzora v 2018 godu // elektronny resurs: <http://rpn.gov.ru/review>

УДК 34.342

А.С. ТРУШКОВА¹**¹ Волго-Вятский институт (филиал)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

*Научный руководитель – Т.Н. Буторина,
К.ю.н., доцент, доцент кафедры гражданского права и процесса
Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

СТАНОВЛЕНИЕ И РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА АДВОКАТУРЫ В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ПРАВОВОЙ НАУКЕ

Аннотация

В настоящей статье рассматриваются основные периоды развития такого института как присяжная адвокатура, особенности развития на каждом этапе. Также анализируются основные нормативные источники, принимаемые на том или ином этапе развития данного института, которые имеют особое значение для современного этапа развития адвокатуры. Проводится подробный анализ создания и происхождения социальной адвокатуры, делается сравнение всех составляющих данного института на всех этапах его существования. В итоге можно прийти к выводу о важности такого института и дальнейшем его развитии.

Ключевые слова: институт адвокатуры, судебное представительство, правовое регулирование социальной адвокатуры, этапы становления и развития адвокатуры.

А.С. Трушкова¹**¹ О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.**

ОТАНДЫҚ ҚҰҚЫҚТЫҚ ҒЫЛЫМДА АДВОКАТУРА ИНСТИТУТЫНЫҢ ҚАЛЫПТАСУЫ ЖӘНЕ ДАМУЫ

Аңдатпа

Осы мақалада алқабилік адвокатура сияқты институттың дамуының негізгі кезеңдері, әрбір кезеңдегі даму ерекшеліктері қарастырылады. Сондай-ақ осы институттың қандай да бір даму кезеңінде қабылданатын, адвокатура дамуының қазіргі кезеңі үшін ерекше маңызы бар негізгі нормативтік қайнар көздер талданады. Әлеуметтік адвокатураның құрылуы мен пайда болуына егжей-тегжейлі талдау жүргізіледі, осы институттың барлық даму кезеңдерінде оның барлық құрамдастарына салыстыру жасалады. Нәтижесінде мұндай институттың маңыздылығы мен одан әрі дамуы туралы қорытындыға келуге болады.

Түйінді сөздер: адвокатура институты, сот өкілдігі, әлеуметтік адвокатураны құқықтық реттеу, адвокатураның қалыптасу және даму кезеңдері.

A.S. Trushkova¹**¹ The Volgo-Vyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov,**

FORMATION AND DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF ADVOCACY IN THE DOMESTIC LEGAL SCIENCE

Annotation

This article discusses the main periods of development of such an institution as the jury bar, especially the development at each stage. Also the main normative sources accepted at this or that stage of

development of this Institute which have special value for a modern stage of development of advocacy are analyzed. A detailed analysis of the creation and origin of the social advocacy, a comparison of all components of the institution at all stages of its existence. As a result, we can come to the conclusion about the importance of such an institution and further development.

Keywords: Institute of advocacy, legal representation, legal regulation of social advocacy, stages of formation and development of advocacy.

Адвокатура начала развиваться еще в глубокой древности. При этом сам процесс зарождения данного института в других странах начался еще раньше, чем в России. Адвокатская деятельность существовала в государствах Древнего мира: в Древнем Китае, в Древней Индии, в Древней Греции. В Древнем Египте адвокатура условно говоря отсутствовала, но египтяне были знакомы с методами защитников в судебных тяжбах. По мнению французского ученого Дюпена, в Египте существовал "класс людей, которые помогали советом, пером, а нередко красноречивым словом не только частным лицам, но и всему государству" [1, с. 3–4].

Так, в Древнем Риме лицо, которое было задержано, указывало на того, кто является его защитником, тем самым призывая для защиты в суд. В свою очередь Цицерон называет деятельность римской адвокатуры "благородным, царственным делом" [2, с. 6]. Адвокатура по своей сути появилась как деятельность по предоставлению правовой помощи. При этом изначально она применялась именно для социального служения. В данном случае адвокаты выступали бесплатно.

Как отмечает М.П. Шаламов: «в царской России до 1864 г. института адвокатуры не существовало» [2, с. 9], что свидетельствовало о невысоком уровне государственной и судебной культуры России в сравнении с другими европейскими государствами, в которых рассматриваемый институт существовал с более ранних времен и был значительно развит [3, с. 36].

Говоря о принципе бесплатности, то можно отметить что законодательного закрепления института бесплатной помощи поверенными не существовало. Предположительно такие вопросы решались по обычаю либо судьей. Качество такой помощи было низким, поскольку поверенные ходили по канцеляриям; наблюдалось злоупотребление своими правами.

Можно отметить, что впервые нормативно-правовое регулирование судебного представительства упоминается во втором договоре князя Олега с греками от 911 г. Данный договор подробно регулирует пребывание русских на территории Византии, их территориальную подсудность, международное обязательство возвращать имущество греков, потерпевших кораблекрушение, взаимный выкуп и ходатай-

ство за другое лицо.

Таким образом, предшественником отечественной адвокатуры был институт судебного представительства в Древней Руси. Также другие упоминания о таком представительстве можно обнаружить в законодательных сборниках XV в. Так, институт судебного представительства по Новгородской и Псковской судным грамотам был уже достаточно развит. Данные судебники закрепляли процессуальную правоспособность и дееспособность за женщинами, детьми и даже рабами (ст. ст. 16 - 17 Новгородской судной грамоты, ст. ст. 21, 22 Псковской судной грамоты). При этом эти лица в качестве представителей имели право нанимать любое лицо за исключением наделенных государственной властью. Также было достаточно подробно регламентировано участие профессионального поверенного, которым запрещалось вести более одного дела в один день и целовать крест, то есть приносить присягу, за представляемого [4, с. 18].

Однако стоит отметить, что неверно отождествлять образование института судебного представительства с адвокатурой.

Таким образом, можно сделать вывод, что право Древней Руси представляет собой достаточно высокий уровень в нормативно-правовом регулировании вопроса профессионального представительства в суде, свидетельствуя о наличии института представителей на профессиональной основе [5, с. 138].

В дальнейшем институт судебного представительства получил развитие в Судебниках 1497 и 1550 гг., а также Соборном уложении 1649 г. Так, к примеру, в Судебнике 1550 г. предусматривалось право сторон на судебное представительство и определялись основные правила судебного процесса.

Но, с этого периода появляется резко негативное отношение общества к стряпчеству, а затем частично и к институту адвокатуры. Виной тому стало: зависимость стряпчих от мнения судьи; недобросовестность к порученному делу; неурегулированность вопроса о сроках, что затягивало процесс судебного разбирательства.

Еще одним из основных документов зарождения адвокатуры является "Замечания членов Государственного Совета и Министерства юстиции на проект положения о присяжных поверенных". В нем устанавливается, что "в

обществе и между правительственными лицами распространено убеждение, очень верное и вполне основательное, что одна из причин бедственного положения нашего судопроизводства заключается в том, что лица, имеющие хождение по делам, большей частью люди очень сомнительной нравственности, не имеющие по большей части никаких сведений, ни юридических, ни практических" [6, с. 7].

Таким образом, институт адвокатуры появился с появлением потребности в публичной защите прав и законных интересов стороны защиты на всех стадиях судебного разбирательства. В результате реформ именно адвокат стал одной из главных фигур судебного процесса, именно он пользовался наибольшим доверием у общества. Возникает социальная адвокатура.

Итак, необходимость упорядочения судебного представительства стала бесспорной. В марте 1859 г. Государственный совет принял решение о создании Совета присяжных поверенных, в чьи функции входило среди прочих и назначение поверенных для ведения дел лиц, "пользовавшихся правом бедности" [7, с. 25].

К.П. Победоносцев по этому поводу высказывался о том, что адвокатура дает "возможность слабому и бедному выиграть судебный процесс против сильного и богатого" [8, с. 27], т.е. это понимание института в его социальном значении. С ним трудно не согласиться. Можно сказать, что выполнение социальной функции присяжными поверенными явилось одной из целей создания присяжной адвокатуры.

Возникает множество споров по поводу момента учреждения института адвокатуры. Однако многие ученые чаще всего его связывают с принятием Закона от 20 ноября 1864 г. "Учреждение судебных установлений". Так, Мельниченко Р.Г. считает, что "не существует однозначного понимания момента "рождения" адвокатуры" [9, с. 34-37]. Момент учреждения социальной адвокатуры также не установлен, но стоит обратить внимание на то, что первое упоминание деятельности по назначению закреплено как раз в указанном акте, что еще раз подтверждает социальное предназначение профессии (ст. 353 гласила: "Присяжные Поверенные состоят при судебных местах для занятия делами по избранию и поручению тяжущихся, обвиняемых и других лиц, в деле участвующих, а также по назначению, в определенных случаях, Советов Присяжных Поверенных и Председателей судебных мест") [10, с. 432].

В то время для населения открывались юридические консультации. В крупных городах для малоимущих граждан было создано около ста таких консультаций. Защита по назначению по

уголовным делам и представительство сторон в гражданском процессе стали основными задачами присяжной адвокатуры.

По общему правилу председатель суда назначал защитника по просьбе подсудимого. Но были исключения из данного правила. Так, председатель был обязан назначить защитника по делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними лицами от 10 до 17 лет, независимо от желания самих несовершеннолетних, их родителей или попечителей [11].

По гражданским делам присяжных поверенных назначал либо совет (назначение по очереди для безвозмездного хождения по делам и для ходатайства по делам лиц, обратившихся в совет с просьбой о таком назначении), либо председатель суда.

Согласно ст. 397 Закона "Учреждения судебных установлений" предусматривалось вознаграждение в пользу присяжного поверенного. Источником денежных средств для таких выплат выступала общая по всей России сумма на вознаграждение назначенных присяжных поверенных, которая формировалась из 10% сбора с присяжных поверенных [12]. Размер выплат зависел от исхода дела. Более того, тяжущийся мог взыскать с поверенного причиненные халатностью адвоката убытки. За серьезное злоупотребление было возможно даже уголовное преследование поверенного [13].

К концу XIX в. адвокаты работали в основном в трех судебных округах: Петербургском, Московском, Харьковском [14, с. 3]. В Москве Совет назначал поверенных для бесплатного ведения дел по старшинству их вступления в адвокатуру, в Петербурге - по алфавитному списку. В дальнейшем Петербургский Совет перенял московскую практику.

Если обратиться к истории развития адвокатуры Вятской губернии, то она прошла сложный путь становления и развития, как и вся адвокатура России.

Судебная реформа в Вятскую губернию пришла спустя почти десять лет. Решающую роль в становлении основ Вятской адвокатуры сыграло открытие 1 июля 1874 г. по приказу Министерства юстиции Вятского окружного суда.

Кандидатов в присяжные поверенные было мало, поскольку в губернии было недостаточное количество образованных юристов. Так, к 1887 году в Вятском окружном суде насчитывалось около 5 присяжных поверенных. Недостаток присяжных поверенных привел к образованию частной адвокатуры, которая получила более широкое распространение на Вятке.

Если обратиться к положительной практике института социальной адвокатуры в России, то она сохранялась до 1917 года до провозглаше-

ния Декрета о суде N 1, которым присяжная адвокатура была упразднена. Окончательная ликвидация адвокатуры произошла с принятием 21 октября 1920 года дополнений к Положению о народном суде РСФСР. Так, согласно статье 43, в качестве защитников могли быть привлечены "граждане, способные исполнять эту обязанность" [15, с. 121]. Назначение защитника было возможно по просьбе заинтересованного лица так и по усмотрению Народного суда, но эффективно выполнять такую работу было некому. Так, к 1921 году численность адвокатов сократилась до 650 человек.

26 мая 1922 года 3-я сессия ВЦИК IX созыва утвердила своим Постановлением Положение об адвокатуре, что послужило рождением советской адвокатуры в законодательном смысле.

В журнале "Еженедельник советской юстиции", 1922 год, N 1, был опубликован проект декрета об адвокатуре, который в дальнейшем был вынесен на утверждение в СНК РСФСР. Согласно тексту пункта 5 проекта "защитники получают вознаграждение в размере, установленном таксой, вносимое заинтересованными лицами в бюро коллегии защитников", а лица, "признанные особым постановлением народного суда неимущими", освобождаются от уплаты вознаграждения по любой категории дел (из пункта 6 проекта).

Статьей 43 Положения об адвокатуре закреплено образование при губернских отделах юстиции коллегий защитников по уголовным и гражданским делам. Лица, которые постановлением народного суда признавались неимущими, освобождались от оплаты труда защитников.

Общее собрание коллегии защитников разрабатывало план организации консультаций для юридической помощи населению. При этом руководящим органом выступал президиум коллегии защитников, который занимался установлением порядка назначения бесплатной помощи и защиты по таксе, а также организацией консультаций для оказания юридической помощи населению. Члены коллегии осуществляли свою деятельность на основе нотариально заверенной доверенности или заявления судебному органу, в котором слушалось дело. По делам бесплатной защиты доверенность заменялась ордером от президиума коллегии по уголовным делам.

По "бесплатным" делам все необходимые расходы производились за счет фонда коллегии по представляемым адвокатами счетам.

Таким образом, в отличие от дореволюционного периода, когда расходы за деятельность по назначению фактически несли сами адвокаты (формируя фонд целевых выплат),

по результатам проведения реформ расходы за работу правозаступников по назначению взяло на себя государство. На тот момент, кроме правозаступников, никто больше бесплатной юридической помощи не оказывал.

2 ноября 1922 г. Центральный комитет партии обязал коммунистические фракции коллегий защитников организовывать при советских народных судах юридические консультации для бесплатного обслуживания юридической помощью населения (особенно рабочих и крестьян).

За 1922 - 1923 годы консультации Москвы предоставили свои услуги бесплатно 42 143 трудящихся (53% всех обращений), в 1923 - 1924 гг. - 138 348 (88% обращений), 1924 - 1925 гг. - 222 573 (79% обращений). В юридических консультациях Ленинграда за 1923 г. из общего количества обращений было 10 557 бесплатных (47,8%). За 1924 год было удовлетворено 4 071 обращение, а в 1925 году (за первые три месяца) - 2 171 обращение [2, с. 48].

22 декабря 1938 года была принята Директива "О работе коллегии защитников". А 16 августа 1939 года Постановлением СНК N 1219 было утверждено Положение об адвокатуре СССР, которое предусматривало организацию адвокатуры в виде областных, краевых и республиканских коллегий адвокатов. Заниматься адвокатской деятельностью члены коллегии могли только через юридические консультации.

В Приказе от 2 октября 1939 года N 85 "О порядке оплаты юридической помощи, оказываемой адвокатами населению" [16] определены следующие ставки оплаты адвокатского труда: за составление бумаг - от 30 до 100 руб.; за ведение уголовных дел в суде - не свыше 250 руб. (по особо сложным делам - 500 руб., в редких случаях и свыше этой суммы, но с разрешения президиума коллегии); по гражданским делам - до 300 руб. (принималась во внимание цена иска и характер рассматриваемого дела); за ведение административных дел выплачивалось не более 100 рублей.

Со времен Великой Отечественной войны начинается "период адвокатуры в годы войны" (1941 - 1945 гг.), как называет этот этап А.Д. Святоцкий [17, с. 3-8]. Тогда социальная адвокатура стала востребованной, были образованы новые бесплатные консультации. В 1942 году около 45,5% обратившихся получили юридическую помощь бесплатно. Во второй половине 1944 года число бесплатных дел составило: по уголовным делам - 23,4%, а по гражданским - 8,6%. В военное время адвокаты бесплатно оказывали юридическую помощь в основном военнослужащим и членам их семей [18].

В 1960-е годы в массовом порядке созда-

вались консультационные пункты на предприятиях, в учреждениях и организациях; в 1966 году более 75% работы было выполнено адвокатами бесплатно [8, с. 44].

В конце 70-х годов шла дальнейшая разработка вопросов правового обоснования адвокатуры как института. В статье 161 Конституции СССР 1977 года, впервые в отечественной конституционной практике, уже упоминается институт бесплатной адвокатуры.

Законом, возродившим правовое регулирование социальной адвокатуры, стал Закон "Об адвокатуре в СССР" 1979 года. В тексте был определен перечень лиц и категории дел, по которым коллегии адвокатов оказывают бесплатную юридическую помощь. Перечень дел был открытым. Любой гражданин мог быть освобожден от оплаты юридических услуг. При этом, если освобождение от оплаты производилось по решению руководства коллегии адвокатов, тогда вознаграждение адвокату выплачивалось из средств коллегии. В случае принятия решения органом предварительного следствия, прокурором или судом - за счет государственных средств.

Особое значение для развития социальной адвокатуры имеет принятие еще одного акта - Положения об адвокатуре РСФСР от 20 ноября 1980 года. За соблюдением порядка оплаты юридической помощи, оказываемой адвокатами, следил президиум коллегии адвокатов, он же принимал решения об оказании помощи бесплатно. Выбором адвокатов для осуществления защиты по назначению органов предварительного следствия и суда занимался заведующий юридической консультацией.

Такую помощь коллегии адвокатов оказывали бесплатно на протяжении длительного времени, до принятия Закона об адвокатуре [19] в 2002 году.

Исходя из выше всего сказанного можно выделить следующие этапы становления и развития института адвокатуры:

- дореформенный период характеризовался архаичностью и слаборазвитостью отдельных элементов адвокатуры;
- период "великих реформ", начавшийся с принятия Судебных уставов 1864 г. Данный период характерен законодательным закреплением статуса поверенных присяжных в качестве основных участников судебной системы;
- период контрреформ (1870-е гг.), характе-

ризующийся сокращением перечня уголовных дел, в которых могли бы участвовать поверенные (законы 1872 и 1889 гг.) и сокращением автономии и самостоятельности адвокатуры как правового института (1874 г.);

- период 1917 - 1950-х гг.- Несмотря на возрождение адвокатуры в 1918 г., данный институт не являлся самостоятельным и независимым от государства, а также не обладал таким свойством адвокатской деятельности, как корпоративность. Таким образом, в указанный период термин "адвокатура" снова утратил свой истинный смысл;

- период 1960 - 1980-х гг., который характеризуется: во - первых, результатами судебно-правовой реформы 1956 - 1964 гг.. В ходе данной реформы адвокаты получили статус самостоятельных участников судопроизводства, а также возможность осуществления защиты на всех этапах советского уголовного судопроизводства; во - вторых, принятием Конституции СССР 1977 г., в которой адвокатура официально признавалась конституционным органом, а также Закона СССР 1979 г. "Об адвокатуре СССР", определяющего новые права и обязанности адвокатов, предоставлял адвокатуре большую легитимность и подчеркивавшего ее зависимость от Министерства юстиции СССР;

- период 1990-х гг. - 1 июля 2002 г., характеризующийся отстаиванием адвокатами своей самостоятельности и независимости от государства;

- период с 1 июля 2002 г. по настоящее время, характеризующийся началом действия Федерального закона от 31 мая 2002 г. N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации", регламентирующего принципы организации адвокатуры и гарантии ее независимости как правозащитного института.

Таким образом, период присяжной адвокатуры, без сомнения, очень значим для истории института, более того, нормы и устои этого периода особенно важны для совершенствования современной социальной адвокатуры. Законодательные акты конца XIX века четко определили новые права и обязанности членов адвокатского сообщества, эти акты дали толчок непосредственно для развития норм права, регулирующих осуществление социально-правовых функций адвокатурой в России.

Список использованных источников:

1. Стоянов А.Н. История адвокатуры [у древних народов]. Вып. 1: Древний мир. Египет, Индия, евреи, греки, римляне /Под ред. А.Н. Стоянов. - Харьков, 1869. - 139 с.
2. Шаламов М.П. История советской адвокатуры / Под ред. М.П. Шаламов. - М.: НКЮ СССР, 1939. - 64 с.

3. Демидова Л.А. Адвокатура в России. - М.: Юстицинформ, 2006. - 275 с.
4. Мазуренко А.П. Российская правотворческая политика в зеркале истории (IX - XV вв.) // История государства и права. - 2010. - N 4. - С. 36 - 38.
5. Чернов Р.П. История российской адвокатуры. Людологический обзор // Адвокатская палата. - 2010. - N 8. - С. 131 - 155.
6. Дело о преобразовании судебной части. Свод законов Российской Империи. Свод Замечаний. - М., 1857. - Т. XI. - 230 с.
7. Цой В.В. Становление и развитие адвокатуры в России в период с 1864 по 1914 г.: историко-правовой аспект: Дис. ... канд. юрид. наук /Под ред. В.В. Цой. - СПб., 2007. - 203 с.
8. Бугаренко А.И. Теория, правовые аспекты и практика оказания гражданам бесплатной юридической помощи адвокатами: Дис. ... канд. юрид. наук /Под ред. А.И. Бугаренко. - М., 2010. - 251 с.
9. Мельниченко Р.Г. Генезис и периодизация истории российской адвокатуры /Под ред. Р.Г. Мельниченко // Адвокатская практика. - 2011. - N 4. - С. 34 - 37.
10. Кутафин О.Е. Судебная власть в России: история, документы: В 6 т. Т. 3: От Свода законов к Судебной реформе 1864 г. /Под ред. О.Е. Кутафин, В.М. Лебедев, Г.Ю. Семигин. - М.: Мысль, 2003. - 893 с.
11. История российской адвокатуры: краткий обзор // Адвокат. - 2006. - N 9. - С.15-18.
12. Яртых И.С. Бесплатная юридическая помощь: история, мифы и реальность / Под ред. И.С. Яртых // Актуальные проблемы российского права. - 2015. - N 12. - С. 81 - 86.
13. Скопцова А.Е. К вопросу об истории становления адвокатского гонорара /Под ред. А.Е. Скопцова // Адвокатская практика. - 2009. - N 3. - С. 42 - 46.
14. История русской адвокатуры. Сословная организация адвокатуры. 1864 - 1914: В 3 т. Т. 2 / Под ред. М.Н. Гернет. - М.: Советы присяжных поверенных, 1916. - 409 с
15. Кутафин О.Е., Лебедев В.М., Семигин Г.Ю. Судебная власть в России: история, документы: В 6-ти т. - М.: Мысль, 2003. - Т. V: Советское государство. - 2003. - 832 с.
16. Сборник приказов и инструкций Минюста СССР 1936 - 1948 гг. - М.: Юридическое издательство Минюста СССР, 1949. - С. 405 - 408.
17. Кодинцев А.Я. Проблемы хронологии истории советской юстиции // История государства и права. - 2015. - N 23. - С. 3 - 8.
18. Мельниченко Р. Адвокатура в военные годы // ЭЖ-Юрист. - 2011. - N 18. - С.14-18.
19. Федеральный закон от 31.05.2002 N 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" // СЗ РФ. 10.06.2002. N 23. Ст. 2102.

References:

1. Stoyanov A.N. Istoriya advokatury [udrevnikhnarodov]. Vyp. 1: Drevny mir. Yegipet, Indiya, evrei, greki, rimlyane /Pod red. A.N. Stoyanov. - Kharkov, 1869. - 139 s.
2. Shalamov M.P. Istoriya sovetskoy advokatury / Pod red. M.P. Shalamov. - M.: NKYu SSSR, 1939. - 64 s.
3. Demidova L.A. Advokatura v Rossii. - M.: Yustitsinform, 2006. - 275 s.
4. Mazurenko A.P. Rossyskaya pravotvorcheskaya politika v zerkale istorii (IX - XV vv.) // Istoriya gosudarstva i prava. - 2010. - N 4. - S. 36 - 38.
5. Chernov R.P. Istoriya rossyskoy advokatury. Lyudologichesky obzor // Advokatskaya palata. - 2010. - N 8. - S. 131 - 155.
6. Delo o preobrazovanii sudebnoy chasti. Svod zakonov Rossyskoy Imperii. Svod Zamechany. - M., 1857. - T. XI. - 230 s.
7. Tsoy V.V. Stanovleniye i razvitiye advokatury v Rossii v period s 1864 po 1914 g.: istoriko-pravovoy aspekt: Dis. ... kand. yurid. nauk / Pod red. V.V. Tsoy. - SPb., 2007. - 203 s.
8. Bugarenko A.I. Teoriya, pravovye aspekty i praktika okazaniya grazhdanam besplatnoy yuridicheskoy pomoshchi advokatami: Dis. ... kand. yurid. nauk / Pod red. A.I. Bugarenko. - M., 2010. - 251 s.
9. Melnichenko R.G. Genezis i periodizatsiya istorii rossyskoy advokatury /Pod red. R.G. Melnichenko // Advokatskaya praktika. - 2011. - N 4. - S. 34 - 37.
10. Kutafin O.E. Sudebnaya vlast v Rossii: istoriya, dokumenty: V 6 t. T. 3: Ot Svoda zakonov k

- Sudebnoy reforme 1864 g. / Pod red. O.E. Kutafin, V.M. Lebedev, G.Yu. Semigin. - M.: Mysl, 2003. - 893 s.
11. Istoriya rossyskoy advokatury: kratky obzor // Advokat. - 2006. - N 9. - С.15-18.
 12. Yartykh I.S. Besplatnaya yuridicheskaya pomoshch: istoriya, mify i realnost / Pod red. I.S. Yartykh // Aktualnye problemy rossyskogo prava. - 2015. - N 12. - S. 81 - 86.
 13. Skoptsova A.E. K voprosu ob istorii stanovleniya advokatskogo gonorara / Pod red. A.E. Skoptsova // Advokatskaya praktika. - 2009. - N 3. - S. 42 - 46.
 14. Istoriya russkoy advokatury. Soslovnaya organizatsiya advokatury. 1864 - 1914: V 3 t. T. 2 / Pod red. M.N. Gernet. - M.: Sovety prisyazhnykh poverennykh, 1916. - 409 s
 15. Kutafin O.E., Lebedev V.M., Semigin G.Yu. Sudebnaya vlast v Rossii: istoriya, dokumenty: V 6-ti t. - M.: Mysl, 2003. - T. V: Sovetskoye gosudarstvo. - 2003. - 832 s.
 16. Sbornik prikazov i instruktsy Minyusta SSSR 1936 - 1948 gg. - M.: Yuridicheskoye izdatelstvo Minyusta SSSR, 1949. - S. 405 - 408.
 17. Kodintsev A.Ya. Problemy khronologii istorii sovetskoy yustitsii // Istoriya gosudarstva i prava. - 2015. - N 23. - S. 3 - 8.
 18. Melnichenko R. Advokatura v voyennye gody // EZh-Yurist. - 2011. - N 18. - S.14-18.
 19. Federalny zakon ot 31.05.2002 N 63-FZ "Ob advokatskoy deyatel'nosti i advokature v Rossyskoy Federatsii" // SZ RF. 10.06.2002. N 23. St. 2102.

УДК 347.77

С.Т. УМАРОВ¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – Н.С. Сулейменов,
м.ю.н., сеньор-лектор ВШП «Эділет» КОУ*

ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПАТЕНТНЫМ ПРАВОМ

Аннотация

В данной статье рассматривается проблема злоупотребления патентным правом, нередко создающая на практике спорные ситуации. Исследуется тема актуальности данной проблемы в рыночных условиях при нарастающем количестве предпринимателей. Упоминаются способы того, как патентообладатели используют возможности патентного права для получения преимущества над конкурентами. Также затрагивается вопрос о способах защиты предпринимателей от проявлений такого злоупотребления. Помимо этого, рассматривается такое явление как «патентные тролли».

Ключевые слова: злоупотребление патентным правом, патентное право, патентные споры.

С.Т. Умаров¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ПАТЕНТ ҚҰҚЫҒЫН АСЫРА ПАЙДАЛАНУ

Аңдатпа

Бұл мақалада патент құқығын асыра пайдалану проблемасы қарастырылады, ол тәжірибеде даулы жағдайлар тудырады. Бұл мәселенің өзектілігі нарық жағдайында кәсіпкерлер санының артуымен зерттеледі. Бәсекелестерге үстемдік алу үшін патенттік ұстаушылардың патент құқығының мүмкіндігін пайдалану тәсілдері атап өтіледі. Сондай-ақ, кәсіпкерлерді осындай асыра пайдаланудың көріністерінен қорғау тәсілдері туралы мәселе қарастырылады. Бұдан басқа, «патенттік тролльдер» феномені қарастырылады.

Түйінді сөздер: патент құқығын асыра пайдалану, патент құқығы, патенттік даулар.

S.T. Umarov¹

¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

MISUSE OF PATENT LAW

Annotation

This article examines the problem of patent law abuse, which often creates controversial situations in practice. The topic of the relevance of this problem in market conditions with an increasing number of entrepreneurs is investigated. The ways in which patent holders use patent law opportunities to gain an edge over competitors are mentioned. It also addresses the issue of how to protect entrepreneurs from manifestations of such abuse. In addition, the phenomenon of "patent trolls" is considered.

Keywords: Misuse of patent law, patent law, patent disputes.

Патентное право представляет собой один из важнейших институтов права интеллектуальной собственности. Оно регулирует имущественные, а также связанные с ними личные неимущественные отношения, возникающие в связи с созданием и использованием изобретений, полезных моделей и промышленных образцов [1, с.326]. Патентное право в Республике Казахстан стало развиваться относительно недавно. Можно сказать, что патентное право служит определенным признанием несовершенства системы рыночной экономики, ибо рыночная экономика, хорошо приспособленная для обеспечения производства и распределения товаров, малоприспособлена для того, чтобы побуждать к созданию новых и лучших товаров [2, с.8].

После вступления Республики Казахстан во Всемирную торговую организацию следует ожидать дальнейшего роста числа патентных конфликтов и, соответственно, судебных споров в этой области с участием иностранных лиц. В борьбе за казахстанский рынок патент как эффективное средство конкурентной борьбы приобретает все большее значение. Но в то же время стратегически важно для экономики Казахстана, чтобы страна усиливала защиту прав интеллектуальной собственности. Как однажды сказал премьер-министр Китая Ли Кэцян: "Усиление защиты прав интеллектуальной собственности является вопросом общего стратегического значения... Недостаток защиты права интеллектуальной собственности является основной причиной спада в частных инвестициях ... Более широкое открытие страны требует усиления защиты прав интеллектуальной собственности"

В ряде отраслей, например в фармацевтике, доступ на рынок в значительной мере (если

не главным образом) ,будет определяться патентным портфелем. В стремлении одержать победу в конкурентной борьбе зачастую могут использоваться разнообразные средства, в том числе достаточно сомнительные. По этой причине обеспечение правомерной защиты прав патентообладателя всегда должно рассматриваться через призму недопущения злоупотребления патентной монополией. Таким образом, корректное определение пределов патентной монополии означает отделение законных притязаний патентообладателя от его неправомерного экономического интереса, заключающегося в том, чтобы не допустить на рынок конкурентов, представляющих близкий продукт, но выходящий за объем охраны патента, определяемого формулой изобретения. Такие действия в большинстве иностранных правовых систем классифицируются как злоупотребление патентным правом или злоупотребление патентом.

В международном договоре, определяющем современные стандарты охраны и защиты прав интеллектуальной собственности в странах — членах Всемирной торговой организации, — Соглашении ТРИПС также четко указано на возможность запрета злоупотребления правами интеллектуальной собственности. Предусмотренные в Соглашении ТРИПС положения также отсылают к законодательству стран — участниц ВТО, то есть не являются нормами прямого действия. С учетом постоянного совершенствования законодательства, в целом, казахстанское законодательство в области правовой охраны интеллектуальной собственности соответствует международным требованиям, но пока еще существуют некоторые несоответствия. Согласно пункту 1 ста-

ть 15 ТРИПС если обозначения не обладают различительной способностью в отношении соответствующих товаров или услуг, страны-члены могут ставить возможность регистрации знака в зависимость от различительной способности, приобретенной в процессе его использования[3]. Это положение является отражением положения статьи 6 *quinquies* (C) Парижской конвенции по охране промышленной собственности (в редакции 1967 г.) чтобы определить, может ли быть знак предметом охраны, необходимо учитывать все фактические обстоятельства, особенно продолжительность применения знака[4]. Думаю, что во избежание вольного толкования и произвольного применения данное положение, необходимо прямо отразить в законодательных актах Республики Казахстан.

В нашей патентной системе прослеживается прямая связь между патентоспособностью и правовой охраной патента. Однако ряд моментов нуждается в законодательном уточнении или формировании единообразного подхода судов в толковании существующих норм, в том числе для исключения злоупотребления патентом. В Республике Казахстан не выработана единообразная судебная практика ведения дел, связанных со спорами о нарушении патента и спорами о действительности данного патента, которые рассматриваются в Казахстане отдельно и с разным составом лиц, участвующих в деле. Также не предусматривается использования документов из дела по заявке на выдачу патента (в частности, ответов заявителя на запросы эксперта) при установлении объема патентной охраны в деле о нарушении данного патента.

В ожидании формирования единообразного подхода к регулированию этого вопроса в Казахстане целесообразно обратиться к зарубежному законодательству и практике. Вопрос допустимого толкования формулы (пределов такого толкования) с обязательным учетом материалов заявки (и процедур оспаривания выданного патента) регулируется в большинстве правовых систем либо на законодательном уровне, либо путем судебного толкования. Патент, полученный с нарушением закона (в том числе на непатентоспособное изобретение), считается недействительным с самого начала, то есть нарушение такого патента не происходило никогда. Патентообладатель, пытающийся доказать нарушение патента, всегда несет риск признания патента недействительным в

рамках процедуры, инициированной ответчиком. В странах англосаксонской правовой семьи, а также в ряде стран континентальной системы права, включая страны СНГ (например Украину), патентообладатель защищается от встречного иска о действительности патента непосредственно в рамках дела о его нарушении. В таких условиях патентообладатель определенно не сможет утверждать о различном значении признаков формулы в одном и том же судебном процессе при отстаивании его действительности и установлении факта нарушения.

В других патентных системах, например построенных по германской модели, дела о нарушении патента и его действительности рассматриваются в разных процессах, но всегда результаты рассмотрения спора о действительности патента (как резолютивная, так и мотивировочные части решений судебного или административного органа) исследуются судами в делах о нарушении патента как одно из доказательств. Обстоятельства, которые были выявлены в «первом» процессе, непосредственно будут учитываться и во «втором» процессе. Суд также обязан высказаться по патентоведческим и техническим аспектам спора, то есть голословная ссылка на то, что эксперт «что-то заключил», в судебном акте не допускается.

Абсолютно недопустимой представляется ситуация, когда патентные поверенные от лица патентообладателя дают «узкое» толкование определенному сочетанию признаков независимого пункта формулы в ходе экспертизы патентоспособности изобретения. Затем, убедившись о наличии «приступа забывчивости» у своих патентных поверенных или сменив данных представителей на судебных адвокатов, патентообладатель начинает настаивать на более широком толковании формулы при определении факта нарушения патентных прав в суде. Зачастую при отстаивании действительности патента (а также в нескольких делах о действительности патента по разным соображениям) и в деле о нарушении патента патентообладатель делает не просто различные, но прямо противоположные (взаимоисключающие) утверждения о значении признаков отдельных пунктов формулы патента. Подобный сценарий патентных споров в нашей стране, который явно представляет собой злоупотребление патентом, свидетельствует, на наш взгляд, об отсутствии ответственности патентообладателя за подобные действия в

отечественной правовой системе.

Регулирование данного вопроса в патентной системе США разработано значительно лучше, чем в патентных системах других стран. В США доктринально установлено ограничение объема патентной монополии. Американские суды (принимая судебные прецеденты, являющиеся в США источником права) пришли к выводу, что патентообладатель ни в коей мере не вправе «расширять» значение признаков формулы, даже незначительно выходя за рамки их значений, установленных в Патентном ведомстве США при получении патента. Данная доктрина стала следствием традиционного для патентной системы США подхода, когда исключительное право патентообладателя ограничено принципом недопущения «злоупотребления патентом», что рассматривается как незаконная монополистическая деятельность.

Судебная доктрина, которая устанавливает, что патентообладатель «связан» в толковании признаков формулы изобретения теми значениями, что он указал при получении патента в Патентном ведомстве, была названа в США «*file wrapper estoppel*» (дословно: «ограничения или запрет по материалам заявки»), позднее переименована в «*prosecution history estoppel*» (дословно: «ограничения, запрет в связи с историей делопроизводства»). По большей части эта доктрина устанавливает запрет на использование расширительного толкования объема правовой охраны изобретения в том случае, если патентообладатель делал какие-либо ограничивающие объем притязаний заявления в ходе делопроизводства по получению патента (включая повторную экспертизу).

Далее следует упомянуть об ещё одном явлении, связанном с проблемой злоупотребления патентным правом – патентном троллинге. Патентный тролль – физическое или юридическое лицо, которое специализируется на предъявлении патентных исков.

Патентные тролли делают деньги практически из воздуха, угрожая компаниям исками о нарушении патентного законодательства, в расчете, что тем проще откупиться, чем трагиться на судебный процесс. Алгоритм действий патентных троллей построен следующим образом: приобрести "спящий", т.е. неиспользуемый, патент, затем подождать, пока кто-то другой разработает схожую технологию, после чего предъявить иск о нарушении патентных прав[5]. При этом тролли стараются заключить как можно больше досудебных соглашений,

пусть даже на небольшие суммы. Один из первых успешных патентных троллей жил еще в XIX веке. Его звали Джордж Селден. В 1879 г. он подал патентную заявку на бензиновый автомобильный двигатель, но сумел потянуть время и произвел окончательную регистрацию через 16 лет. За этот продолжительный промежуток времени автомобильная отрасль выросла, и в 1895 г. ловушка захлопнулась; Селден заключил ряд лицензионных соглашений с автомобильными компаниями. Второй окружной суд США в 1911 г. поддержал его, указав, что Селден "всего лишь воспользовался задержками, которые допускал закон". За одним важным исключением — Генри Форд, решивший не поддаваться шантажу, выиграл процесс у Селдена. В результате активность троллей может оказывать пагубное влияние на инновации не только тем, что поощряет паразитизм, — гораздо выгоднее "выжимать" из патента все возможные доходы, чем заниматься воплощением каких – либо идей.

Основа такой практики была заложена конституцией США: в ней предусмотрено исключительное право изобретателя на свое изобретение (на определенный срок). Вдобавок истцу не нужно доказывать, что нарушитель использовал чужую интеллектуальную собственность сознательно — достаточно показать, что ответчик импортировал или продавал продукт, созданный с использованием запатентованной технологии.

Описания запатентованных технологий настолько абстрактно сформулированы, что компания не в состоянии самостоятельно разобратся, нарушает ли она тот или иной патент, и где заканчивается один патент и начинается другой. Отчасти причиной этому становится то, что заявки специально составляются таким образом из опасения, что чрезмерно детальное описание предоставит возможность обойти патент, изменив лишь отдельные незначительные особенности технологии.

Что может препятствовать деятельности патентных троллей? Во-первых, этому может способствовать модернизация судебной практики и законодательства для обеспечения возможности взыскать реальный ущерб и упущенную выгоду за необоснованные претензии и совершение иных преступных действий, повлекших убытки. Во-вторых, следует улучшить качество проведения экспертиз заявок на регистрацию патентов и сформировать единый подход касательно рассмотрения возражений по оспа-

риванию регистрации патента в суде при рассмотрении патентных споров.

В заключение хочется отметить, что в Республике Казахстан следует в законодательном

порядке урегулировать отдельные аспекты соотношения споров о признании патента недействительным и о нарушении патентных прав.

Список использованных источников:

1. Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: Учебник. 3-е изд., перераб. и доп. /Под ред. Е.А.Суханова. - М., 2008. - 496 с.
2. Мэггс П.Б., А.П. Сергеев Интеллектуальная собственность.- М.: Юрист, 2000.- 400с .
3. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) или Соглашение ТРИПС (англ. *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*, сокращенно *TRIPS*). <https://wipolex.wipo.int/ru/text/379915>
4. Конвенция по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 г. https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/ru/paris/trt_paris_001ru.pdf
5. <https://pravo.ru/interpravo/practice/view/89645/>

References:

1. Grazhdanskoye pravo: V 4 t. Tom 2: Veshchnoye pravo. Nasledstvennoye pravo. Isklyuchitelnye prava. Lichnye neimushchestvennye prava: Uchebник. 3-e izd., pererab. i dop. /Pod red. Ye.A.Sukhanova. - M., 2008. - 496 s.
2. Meggs P.B., A.P. Sergeevyev Intellektualnaya sobstvennost.- M.: Yurist, 2000.- 400s .
3. Soglasheniye po trgovym aspektam prav intellektualnoy sobstvennosti (TRIPS) ili Soglasheniye TRIPS (angl. *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*, sokrashchenno *TRIPS*). <https://wipolex.wipo.int/ru/text/379915>
4. Konventsiya po okhrane promyshlennoy sobstvennosti ot 20 marta 1883 g. https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/ru/paris/trt_paris_001ru.pdf
5. <https://pravo.ru/interpravo/practice/view/89645/>

УДК 349.2

А.А. УСИКОВ¹

¹Ростовский филиал ФГБОУВО

**«Российский государственный университет правосудия»,
Российская Федерация, г. Ростов-на-Дону**

*Научный руководитель - Гетман Я.Б., к.ю.н., к.э.н., профессор
кафедры гражданского права Ростовского филиала
ФГБОУВО «Российский государственный университета правосудия»*

ГЕНДЕРНОЕ РАВЕНСТВО В СФЕРЕ ТРУДА

Аннотация

В данной статье исследованы вопросы определения гендерного равенства в сфере труда, представлены позиции отраслевого законодательства, предусматривающие равенство полов, указаны исключения из общего правила о равенстве, такие как перечень работ, на которых использование труда женщин запрещено, возраст выхода на пенсию. Проанализированы актуальные вопросы по данной теме: доступ мужчин и женщин к трудовой деятельности и профессиональному развитию, проблемы представленности женщин на уровне принятия ключевых решений в политике, бизнесе, государственном управлении, асимметричный уровень заработной платы мужчин и женщин, защита прав и интересов лиц, подвергшихся дискриминации.

Ключевые слова: гендер, гендерное равенство, равенство полов, дискриминация, половой признак, трудовые права, гарантии

А.А. Усиков¹

¹«Ресей мемлекеттік сот төрелігі университеті» ЖБФМББМ Ростов филиалы,
Ресей Федерациясы, Ростов-на-Дону қ.

ЕҢБЕК САЛАСЫНДАҒЫ ГЕНДЕРЛІК ТЕҢДІК

Аңдатпа

Берілген мақалада еңбек саласындағы гендерлік теңдікті анықтау мәселелері зерттеледі, жыныстар теңдігін қарастыратын салалық заңнаманың ұстанымдары келтіріледі, зейнетке шығу жасы, әйелдер еңбегін қолдануға тыйым салынатын жұмыстар тізімі сияқты теңдік туралы жалпы ережеден ерекшеліктер көрсетіледі. Осы тақырып бойынша өзекті мәселелер талданады: ерлер мен әйелдердің еңбек қызметіне және кәсіби дамуына қолжетімділігі, саясатта, бизнесте, мемлекеттік басқаруда негізгі шешімдер қабылдау деңгейінде әйелдердің қатысу мәселелері, ерлер мен әйелдердің жалақыларының ассиметриялы деңгейі, кемсітушілікке ұшыраған тұлғалардың құқықтары мен мүдделерін қорғау.

Түйінді сөздер: гендер, гендерлік теңдік, жыныстар теңдігі, кемсітушілік, жыныстық белгі, еңбек құқықтары, кепілдіктер.

A.A. Usikov¹

¹Rostov branch of the Federal State Budget-Funded Educational
Institution of Higher Education "Russian State University of Justice",
the Russian Federation, Rostov-on-Don

GENDER EQUALITY AT WORK

Annotation

This article examines the definition of gender equality in the workplace, presents the position of sectoral legislation providing for gender equality, are exceptions to the General rule of equality, such as a list of jobs in which the use of women's labor is prohibited, the age of retirement. The topical issues on this topic are analyzed: access of men and women to work and professional development, problems of women's representation at the level of key decision-making in politics, business, public administration, asymmetric level of wages of men and women, protection of the rights and interests of persons subjected to discrimination.

Keywords: gender, gender equality, gender equality, discrimination, sex, labor rights, guarantees

Степень проявления гендерного равноправия в сфере труда охарактеризовывает степень развития всего общества в целом. Без изучения особенностей этих проявлений не представляется возможным в полной мере оценить положение современного общества.

Международное сообщество солидарно в том, что принцип равенства возможностей и обращения в области труда и занятости, частным проявлением которого является принцип гендерного равенства, должен быть одним из приоритетных принципов демократического государства [1].

Впервые термин «гендер» был предложен американским психологом Робертом Столлером в 1960-х гг. Концепция Р. Столлера строилась на разделении биологического пола (англ. — sex) и социального пола (англ. — gender). Под «гендером» понимается «социальный

пол», т. е. социально определенные роли, которые общество предписывает выполнять людям в зависимости от их биологического пола. Несмотря на то что российское законодательство не раскрывает значение термина «гендер», в научной литературе и средствах массовой информации это понятие употребляется давно.

С позицией международного сообщества о необходимости реализации равноправия мужчин и женщин в трудовых правоотношениях в современном мире согласилась и Российская Федерация, ратифицировав ряд Конвенций Международной Организации Труда (МОТ) по вопросам гендерного равенства (например, № 100 «О равном вознаграждении мужчин и женщин за труд равной ценности № 103 «Об охране материнства»; № 111 «О дискриминации в области труда и занятий»; № 156 «О равном обращении и равных возможностях для трудящихся

мужчин и женщин: работников с семейными обязанностями»; «Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин»).

Юридическое признание равенства закреплено также и в нашем национальном законодательстве.

Конституция Российской Федерации в ч.2, 3 ст. 19 устанавливает, что государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина 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. Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации [2].

В ч.3 ст. 37 Конституции закреплено право каждого на «вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации».

Запрет деления по гендерному признаку в сфере труда нашел свое отражение также в Трудовом Кодексе РФ, Уголовном Кодексе, Кодексе об Административных Правонарушениях.

Статья 3 ТК РФ закрепляет, что никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества в зависимости от пола, расы, цвета кожи, национальности, языка, происхождения, имущественного, семейного, социального и должностного положения, возраста, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности или непринадлежности к общественным объединениям или каким-либо социальным группам, а также от других обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника [3].

Трудовой Кодекс включает в себя отдельную главу- 41, посвященную вопросам регулирования труда женщин и лиц с семейными обязанностями, которой устанавливаются особенности предоставления отпусков по беременности и отпусков по уходу за ребенком, дополнительные гарантии беременным женщинам и лицам с семейными обязанностями при привлечении к сверхурочной работе, при расторжении трудового договора, направлении в служебные командировки и т.д. Необходимо отметить, что права, связанные с воспитанием ребенка, предоставляются не только матери, но и отцу или другому родственнику/опекуну, фактически ухаживающему за ребенком. Таким образом, в Трудовом кодексе РФ закреплено гендерное равенство трудящихся с семейными обязанностями.

Российским законодательством установлена уголовная ответственность за необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное

увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет [4]- ст. 145 УК РФ.

Несмотря на законодательно закреплённый принцип равенства мужчин и женщин в трудовой сфере, в нашем государстве с 1932 года существует перечень тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, запрещенных для женщин [5]. Он включает в себя 456 профессий. Он принят в целях охраны здоровья женщин, в частности, в целях защиты репродуктивной функции при работе с опасными материалами. Однако здоровье мужчин при работе с этими же материалами страдает в равной степени. Таким образом, существование данного перечня способствует гендерному различию, поскольку разрешение для мужчин на работу во вредных и опасных производствах при параллельном запрете женщинам работать в таких производственных условиях является дискриминацией мужчин.

Касаемо вопроса возраста выхода на пенсию, данный фактор также является дискриминирующим для мужчин, так как в соответствии с п. 1 ст. 11 ФЗ «О государственном пенсионном обеспечении», мужчины отправляются на пенсию в 60 лет, а женщины- в 55. Однако, учитывая закон о повышении пенсионного возраста, с 2019 года дискриминация по этому критерию снизилась- мужчины смогут отправиться на заслуженный отдых в 65 лет, женщины- в 63.

Таким образом на сегодняшний день равенство женщин и мужчин юридически признано нашим государством, но фактически в полной мере не реализовано- российский рынок труда характеризуется достаточно сильно развитой гендерной дифференциацией

Так, среди ключевых проблем российской действительности выделяют следующие:

1. Доступ мужчин и женщин к трудовой деятельности и профессиональному развитию. Этот фактор служит основополагающим условием для достижения гендерного равенства. Женщины в России лидируют по уровню образовательного потенциала: 35,4% работающих женщин имеют высшее образование против 27,8% работающих мужчин. Здесь речь идет не столько о возможности получить образование, сколько о возможности применения полученного образования на практике [6, с. 154].

Одним из решений данной проблемы является квотирование рабочих мест. Данная идея реализуется в отдельных странах Европы с 1970-х гг. Но обязательной для всех стран — членов Евросоюза стала сравнительно недавно. В 2013 г. Европейский парламент потребовал расширить участие женщин в руководстве крупных предприятий. Директива предписывает, чтобы в административные советы крупных

предприятий входило не менее 40% женщин. Что касается России, на Восточном экономическом форуме 2017 г. министр экономического развития РФ М.С. Орешкин выступил против искусственного квотирования рабочих мест для женщин [7].

Еще одно решение проблемы равного доступа женщин и мужчин к трудовой деятельности — развитая система государственных услуг по уходу за детьми и больными членами семьи. Статистика свидетельствует о существенном снижении уровня экономической активности женщин, имеющих детей, и чем больше детей в семье, тем менее экономически активна женщина. Речь в данном случае идет именно о женщинах, поскольку в России мужчины, как правило, не берут отпуска по уходу за ребенком (по данным статистики только 2% из 1600 человек, ушедших в отпуск по уходу за ребенком, — мужчины).

В среднем по России детские сады посещают лишь 64,6% детей, а 35,4% либо воспитываются дома, либо ходят в частные сады. При этом посещение частных детских садов из-за высокой стоимости может позволить себе только чуть больше 1% российских семей.

Интересная практика существует в Дании, где большинство детей в возрасте до 6 лет (55%) посещает дошкольные учреждения за счет организации, в которой работает мать (или отец) ребенка. Развитие как в количественном, так и в качественном отношении системы детских дошкольных учреждений помогло бы частично решить проблему женской занятости.

2. Проблемы представленности женщин на уровне принятия ключевых решений в политике, бизнесе, государственном управлении. По данным Росстата за 2016 год государственные должности и должности гражданской службы занимают 71,5% женщин и 28,5% мужчин. Но при этом женщины занимают преимущественно более низкие должности — секретарей, обслуживающего персонала. Чем выше должности, тем меньше женщин их занимает. Так, среди младших обеспечивающих специалистов 87% женщин, среди руководителей — 42%. Для примера, в 2016 г. доля женщин в Совете Федерации составила 16%, среди заместителей федеральных министров — 13%, среди губернаторов — 4,7%. Российская Федерация занимает 130-е место в мире (из 193 стран — участниц рейтинга) по количеству женщин, представленных в парламенте.

Проблема представительства женщин во властных структурах успешно решается правительствами не которых европейских стран. Отмечается, что самым эффективным механизмом решения данной проблемы опять-таки являются гендерные квоты.

3. Асимметричный уровень заработной платы мужчин и женщин. По данным Росстата за 2016 г. разница в уровне заработной платы мужчины и женщины в России в среднем составляет 30%. Такой значительный разрыв в уровне заработной платы во многом обусловлен горизонтальной сегрегацией — разделением отраслей на мужские и женские. Для таких отраслей экономики, как здравоохранение, образование, предоставление социальных услуг, торговля, где наблюдается наибольшая концентрация женского труда, характерна наиболее низкая заработная плата.

Достаточно часто встречающейся является ситуация, когда уровень заработной платы у работников-мужчин и работников-женщин, занимающих равнозначные должности, отличается в рамках одного работодателя. Дифференциация заработной платы работников, занимающих у одного работодателя одинаковые должности, достаточно распространенное явление. Суды в таком случае признают различие в уровне заработной платы обоснованным и правомерным, только убедившись, что при установлении заработной платы учтены квалификация конкретного работника, сложность выполняемой им работы, количество и качество затраченного труда [8, с. 239], как, например, указано в определении Московского городского суда от 10 апреля 2014 г. № 4г/8-3511 [9].

Как правило, факты необоснованного занижения заработной платы выявляются либо при проверке организации работодателя трудовой инспекцией, либо в рамках трудового спора. Более эффективного метода борьбы с такого рода дискриминацией нет. В то же время, для преодоления разницы в заработной плате между мужчинами и женщинами в Швеции с 1994 г. ежегодно работодатель, имеющий 10 и более работников, должен предоставлять сведения о разнице в заработной плате своих сотрудников с целью выявления неоправданных различий в оплате труда.

4. Защита прав и интересов лиц, подвергшихся дискриминации. Российское законодательство предоставляет лицам с семейными обязанностями широкий перечень льгот и гарантий. Однако на практике возникает множество проблем, связанных с их реализацией. В российской судебной статистике практически отсутствуют дела, связанные с фактом дискриминации. Такую ситуацию порождают следующие факторы: правовая неграмотность, боязнь потерять заработок, процессуальные нормы, затрудняющие доказывание фактов дискриминации, длительность судебной процедуры.

Проанализировав российское трудовое законодательство, можно сделать вывод, что юридически РФ признает гендерное равен-

ство, однако четкого механизма защиты, а также восстановления прав лиц, которые пострадали от дискриминации по гендерному признаку в законодательстве не содержится.

Список использованных источников:

1. ООН: Цели в области устойчивого развития. URL: <http://www.un.org/sustainabledevelopment/ru>. (дата обращения 08.04.2019).
2. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) ст.19 // СПС «Консультант- Плюс» (дата обращения 08.04.2019).
3. «Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 11.10.2018) ст. 3 // СПС «Консультант- Плюс» (дата обращения 09.04.2019).
4. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 12.11.2018) ст. 145 // СПС «Консультант- Плюс» (дата обращения 08.04.2019).
5. Постановление Правительства РФ от 25 февраля 2000 г. № 162 «Об утверждении перечня тяжелых работ и работ с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда женщин». // СПС «Консультант- Плюс» (дата обращения 10.04.2019).
6. Герасимова Е. С., Лютов Н. Л., Савинская О. Б. [и др.]. Семья и работа: баланс прав и возможностей. – М., 2015. – 191 с.
7. М. Орешкин высказался против идеи трудовых квот для женщин // Российская газета. 2017. 6 сент. URL: <https://rg.ru/2017/09/06/reg-dfo/oreshkin-vyskazalsia-protiv-idei-trudovyh-kvot-dlia-zhenshchin.html> (дата обращения 11.04.2019).
8. Панов А. М. Гендерный анализ российского рынка труда // Экономические и социальные перемены: факты, тенденции, прогноз. 2014. № 3. С. 235-247.
9. Определение Московского городского суда от 10 апреля 2014 г. № 4г/8-3511 // СПС КонсультантПлюс (дата обращения 12.04.2019).

References:

1. OON: Celi v oblasti ustojchivogo razvitiya. URL: <http://www.un.org/sustainabledevelopment/ru>. (data obrashheniya 08.04.2019).
2. "Konstituciya Rossijskoj Federacii" (prinyata vsenarodny`m golosovaniem 12.12.1993) (s uchetom popravok, vnesenny`x Zakonami RF o popravkax k Konstitucii RF ot 30.12.2008 N 6-FKZ, ot 30.12.2008 N 7-FKZ, ot 05.02.2014 N 2-FKZ, ot 21.07.2014 N 11-FKZ) st.19 // SPS «Konsul`tant-Plyus» (data obrashheniya 08.04.2019).
3. "Trudovoj kodeks Rossijskoj Federacii" ot 30.12.2001 N 197-FZ (red. ot 11.10.2018) st. 3 // SPS «Konsul`tant- Plyus» (data obrashheniya 09.04.2019).
4. "Ugolovny`j kodeks Rossijskoj Federacii" ot 13.06.1996 N 63-FZ (red. ot 12.11.2018) st. 145 // SPS «Konsul`tant- Plyus» (data obrashheniya 08.04.2019).
5. Postanovlenie Pravitel`stva RF ot 25 fevralya 2000 g. № 162 «Ob utverzhdenii perechnya tyazhely`x rabot i rabot s vredny`mi ili opasny`mi usloviyami truda, pri vy`polnenii kotory`x zapreshhaetsya primenenie truda zhenshchin». // SPS «Konsul`tant- Plyus» (data obrashheniya 10.04.2019).
6. Gerasimova E. S., Lyutov N. L., Savinskaya O. B. [i dr.]. Sem`ya i rabota: balans prav i vozmozhnostej. - M., 2015. – 191 s.
7. M. Oreshkin vy`skazalsya protiv idei trudovy`x kvot dlya zhenshchin // Rossijskaya gazeta. 2017. 6 sent. URL: <https://rg.ru/2017/09/06/reg-dfo/oreshkin-vyskazalsia-protiv-idei-trudovyh-kvot-dlia-zhenshchin.html> (data obrashheniya 11.04.2019).
8. Panov A. M. Genderny`j analiz rossijskogo ry`nka truda // E`konomicheskie i social`ny`e peremeny`: fakty`, tendencii, prognoz. 2014. № 3. S. 235-247.
9. Opredelenie Moskovskogo gorodskogo suda ot 10 aprelya 2014 g. № 4g/8-3511 // SPS Konsul`tantPlyus (data obrashheniya 12.04.2019).

УДК 341.94

И.А. ЧУЛКОВ¹

**¹ Волго-Вятский институт (филиал)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров**

*Научный руководитель - Буторина Т.Н., к.ю.н., доцент, доцент
кафедры гражданского права и процесса Волго-Вятского
института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ КОЛЛИЗИОННЫХ НОРМ

Аннотация

В настоящей статье рассматриваются основные направления развития коллизионных норм в области международного частного права. Отдельное внимание уделяется мнению представителей доктрины международного частного права по вопросам дальнейшего развития коллизионного права. Акцентируется внимание на необходимости проведения преобразований в данной сфере с целью дальнейшего развития отношений в области международного частного права. Представляется обзор изменений коллизионных норм по отраслевой принадлежности.

Ключевые слова: международное частное право, коллизионные нормы, направления развития, тенденции, классификация коллизионных норм

И.А. Чулков¹

¹ О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.

КОЛЛИЗИЯЛЫҚ НОРМАЛАР ДАМУДЫҢ ҚАЗІРГІ ТАҢДАҒЫ ТЕНДЕНЦИЯЛАРЫ

Аңдатпа

Бұл мақалада халықаралық жеке құқық саласындағы коллизиялық нормалардың дамуының негізгі бағыттары қарастырылады. Коллизиялық құқықтың одан әрі дамуы мәселелері бойынша халықаралық жеке құқық доктринасы өкілдерінің пікіріне ерекше назар аударылады. Халықаралық жеке құқық саласындағы қарым-қатынастарды одан әрі дамыту мақсатында осы саладағы түбегейлі өзгерістер қажеттілігіне назар аударылады. Салалық белгі бойынша коллизиялық нормалардың өзгерістеріне шолу жасалады.

Түйінді сөздер: халықаралық жеке құқық, коллизиялық нормалар, даму бағыттары, үрдістер, коллизиялық нормаларды жіктеу.

I.A. Chulkov¹

¹ The Volgo-Vyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov

CURRENT TRENDS IN THE DEVELOPMENT OF CONFLICT NORMS

Annotation

This article discusses the main directions of development of conflict of laws rules in the field of private international law. Special attention is paid to the opinion of representatives of the doctrine of private international law on the further development of the law of conflicts. Attention is focused on the need for reforms in this area in order to further develop relations in the field of private international law. An overview of changes in conflict of laws rules by industry is presented.

Keywords: international private law, conflict of laws rules, directions of development, trends, classification of conflict of laws rules

В настоящее время ядром международного частного права является коллизивно-правовое регулирование отношений в частной сфере жизни общества, осложненных трансграничным элементом. Создание единого

нормативного акта международного права в сфере частных отношений, то есть, своего рода, кодекса международного частного права, единого для всех государств, невозможно в силу объективных причин. Из чего следует вы-

вод о том, что проблема коллизии законов является актуальной на сегодняшний день, и для успешного развития институтов международного частного права необходимо определять тенденции развития коллизионных норм.

В последнее время Российская наука обращает особое внимание на тенденции эволюционных изменений коллизионного регулирования международного частного права, касающихся не только подотраслей и институтов международного частного права, но и конкретных трансграничных частных отношений. Для наиболее полного и ясного понимания тенденций развития коллизионных норм представляется важным обратить внимание на концепции представителей российской доктрины международного частного права.

Одной из современных тенденций, на которую стоит обратить внимание, является «материализация коллизионного регулирования» [1, с. 163]. Заключается она в том, что сама отрасль коллизионного права преследует цель найти такой способ урегулирования конкретных общественных отношений, при котором учитываются результаты применения материально-правовых норм для достижения наиболее правильного, оптимального и справедливого решения по конкретному делу. То есть в метод регулирования международного частного права включаются категории, способствующие учету обстоятельств дела. Таким образом, обеспечивается гибкость коллизионного регулирования [2, с. 55].

Из тенденции материализации коллизионного регулирования логически вытекает следующее направление развития коллизионных норм – более гибкого регулирования правоотношений. Принцип наиболее тесной связи (*proper law*) является одним из ключевых принципов данной отрасли права, посредством чего ярко выражается тенденция гибкости. Заключается принцип в том, что общественное отношение должно быть урегулировано не конкретной одной нормой права, а именно той нормой, которая наиболее тесно связана с данным общественным отношением, в зависимости от обстоятельств дела.

Помимо *proper law*, ярким примером проявления гибкости регулирования общественных отношений является применение принципа *lex benignitatis*. Это означает, что при решении вопроса о применимом праве судья должен руководствоваться тем, которое является наиболее благоприятное для статуса лица [3, с. 37].

Еще одним проявление тенденции гибкости коллизионных норм является развитие альтернативных коллизионных норм, то есть норм, представляющих разветвленную систему коллизионных правил, основывающихся на

специфике фактических составов. Такие нормы учитывают особенности подлежащих регулированию отношений.

Следующей тенденцией развития коллизионных норм, на которую стоит обратить внимание, является их дифференциация и усложнение. В процессе развития общества и государства в политической, экономической, социальной сферах происходит развитие общественных отношений. Соответственно появляются и пробелы в законодательстве, требующие детальной, качественной проработки. Не исключением является и усложнение частноправовых трансграничных отношений, требующее вмешательства законодателя. Отсюда вытекает тенденция дифференциации коллизионных норм, способствующая усложнению, как самих норм, так и всей системы коллизионного права в целом. Стоит так же обратить внимание на то, что данная тенденция оформилась лишь к 21 веку, поэтому в современной доктрине международного частного права в настоящее время проведено недостаточное количество предметных исследований в этой области [4, с. 119-120].

Тесно связана с предыдущей тенденция внутриотраслевой и внутриинституциональной специализации. Она является одной из новейших направлений развития международного частного права. Данное направление характеризует коллизионные нормы как способные адаптироваться к конкретным видам частноправовых отношений. Так, классификация коллизионных норм на генеральные (основные) и субсидиарные (вспомогательные) связано с нормативной конкретизацией. Дальнейшее деление объема коллизионных норм, особенно норм, содержащих отдельные субинституты и в рамках узких институтов, ведет к «расщеплению коллизионной привязки» [5, с. 150]. Таким образом, так называемое «расщепление» на генеральные и субсидиарные нормы в настоящее время устаревает, поскольку с развитием трансграничных отношений становится труднее однозначно классифицировать норму. Это ведет к появлению нового вида коллизионных норм, которые будут применяться в очень узких институтах, в некоторых случаях даже еще в складывающихся и в тех, которые на данный момент еще не урегулированы. Некоторые представители доктрины международного частного права условно дают названия таким нормам как «суб-субсидиарные» или же «под-субсидиарные» нормы.

Таким образом, современное международное частное право эволюционирует благодаря детальному делению объемов коллизионных норм и коллизионных привязок. В результате деления объемов непосредственно увеличивается количество самих коллизионных норм,

а в результате деления коллизионных привязок происходит усложнение структуры таких норм. Такое деление способствует появлению конкретизированных коллизионных норм, которые регулируют отношения определенного вида или подвида.

Далее представим краткий обзор вышеуказанных изменений коллизионных норм по отраслевой принадлежности.

В первую очередь рассмотрим сферу брачно-семейных отношений. Большую роль в данной области играют традиции и религиозные обычаи, исходя из чего, можно сделать вывод о том, что такие отношения «не выдерживают» унификации материально-правовых норм [6, с. 781]. Необходимо отметить, что дифференциации коллизионных норм в российском правовом поле отследить возможно. Например, раздел 7 Семейного кодекса Российской Федерации закрепляет двусторонние коллизионные нормы, в которых, исходя из объема, действует свой коллизионный принцип: для условий заключения брака – принцип гражданства, для расторжения брака на территории иностранного государства – принцип места совершения акта, для определения объема прав и обязанностей родителей и детей – принцип совместного проживания [7].

Трудовые отношения, осложненные иностранным элементом, в последние три десятилетия претерпевали существенные изменения. До недавнего времени применялись основные коллизионные принципы международного частного права, в связи с тем, что присутствует определенная близость трудового и гражданского права. Однако в последние годы происходило изменение крупных национальных кодификаций посредством включения положений относительно применения права в отдельных отношениях. Кроме того, большое внимание стало уделяться коллизионным привязкам. Например, *lex loci laboris* (закон места выполнения работы) считается связующим фактором большинства трудовых отношений и *lex loci delegationis* (закон места нахождения юридического лица). Все это свидетельствует о

том, что сфере трудовых отношений в области международного частного права присуща специализация коллизионного регулирования на различных уровнях.

Общей тенденцией для всего международного частного права является дифференциация коллизионных норм. Самостоятельным подтверждением этого является коллизионно-правовое регулирование внедоговорных обязательств, осложненных иностранным элементом. Длительное время в этой сфере действовало общее для всех отношений правило места совершения правонарушения. В настоящее время для каждого вида и подвида внедоговорных обязательств действуют свои коллизионные правила. Так же данной сфере свойственен рост объема коллизионных норм, способных учитывать специфику определенных обстоятельств, характерных для разных вариантов обязательств. То есть для конкретного объема характерна своя коллизионная привязка. Так, например, общим принципом регулирования долгое время выступала привязка *lex loci delicti commissi*, в настоящее же время происходит переход к использованию другой привязки - *lex loci iniuriae*, что означает необходимость применения права той страны, в которой наступили негативные последствия содеянного. Таким образом, в сфере внедоговорных обязательств прослеживается тенденция к гибкому способу регулирования отношений.

Итак, вышеизложенные тенденции, а именно – материализация коллизионного регулирования, развитие коллизионных норм и выведение общих коллизионных принципов, отход жесткого коллизионного регулирования, дифференциация и усложнение норм, развитие свойства гибкости коллизионных норм, – ставят вопрос о необходимости формирования новой, более совершенной классификации коллизионных норм и критериев такой классификации. Это позволит представить состояние международного частного права в данный момент наиболее открыто и полно.

Список использованных источников:

1. Толстых В.Л. Международное частное право: коллизионное регулирование СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – 526 с.
2. Кабатова Е.В. К вопросу о современных проблемах международного частного права // Государство и право. - М.: Наука, 2000. - 8. - 54-60 с.
3. Международное частное право. Иностранное законодательство / Предисл.: Маковский А.Л.; Сост., науч. ред., введ.: Жильцов А.Н., Муранов А.И. - М.: Статут, 2001. – 892 с.
4. Международное частное право: Учебник / Под ред. Г.К. Дмитриевой. 2-е изд. М., 2002. – 688 с.
5. Садиков О.Н. Нормы международного частного права и методы регулирования. Международное частное право: современные проблемы / Под ред. М.М. Богуславского М., 1993. Кн. 1. – 272 с.

6. Федосеева Г.Ю. Эволюция российского коллизионного регулирования в сфере трансграничных брачно-семейных отношений // Lex Russica. Научные труды МГЮА. - М.: Изд-во МГЮА, 2006, № 4. – 781-789 с.
7. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ в ред. от 03.08.2018 // Собрание законодательства РФ. - 1996. – 1. - 16 с.

References:

1. Tolstykh V.L. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo: kollizionnoye regulirovaniye SPb.: Yurid. tsentr Press, 2004. – 526 s.
2. Kabatova Ye.V. K voprosu o sovremennykh problemakh mezhdunarodnogo chastnogo prava // Gosudarstvo i pravo. - M.: Nauka, 2000. - 8. - 54-60 s.
3. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo. Inostrannoye zakonodatelstvo / Predisl.: Makovsky A.L.; Sost., nauch. red., vved.: Zhiltsov A.N., Muranov A.I. - M.: Statut, 2001. – 892 s.
4. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo: Uchebnik / Pod red. G.K. Dmitriyevoy. 2-e izd. M., 2002. – 688 s.
5. Sadikov O.N. Normy mezhdunarodnogo chastnogo prava i metody regulirovaniya. Mezhdunarodnoye chastnoye pravo: sovremennye problemy / Pod red. M.M. Boguslavskogo M., 1993. Kn. 1. – 272 s.
6. Fedoseyeva G.Yu. Evolyutsiya rossyskogo kollizionnogo regulirovaniya v sfere trans-granichnykh brachno-semeynykh otnosheniy // Lex Russica. Nauchnye trudy MGYuA. - M.: Izd-vo MGYuA, 2006, № 4. – 781-789 s.
7. Semeyny kodeks Rossyskoy Federatsii ot 29.12.1995 № 223-FZ v red. ot 03.08.2018 // Sobraniye zakonodatelstva RF. - 1996. – 1. - 16 s.

УДК 347.6

А.Д. Шуракова¹, А.А. Пантелеева¹
¹Волго-Вятский институт (филиал)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Российская Федерация, г. Киров

*Научный руководитель - Кирсанов К.А.,
к.ю.н., доцент кафедры гражданского права и процесса
Волго-Вятского института (филиала) Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация

Данная исследовательская работа посвящена правовым проблемам регулирования института семейных отношений. Особое внимание уделено суррогатному материнству, как альтернативному варианту наличия детей в семье. Поэтому авторы затрагивают несколько проблем: пробелы в законодательстве по вопросу заключения договора об оказании альтернативного варианта оплодотворения, по вопросу правовой основы данного договора и его предмета, моральную сторону вопроса и варианты ответственности за отступления от условий договора.

Ключевые слова: суррогатное материнство, пробелы, ребенок, родители, договор, ответственность.

А.Д. Шуракова¹, А.А. Пантелеева¹
¹О.Е. Кутафин атындағы Университеттің
Волго-Вятск институты (филиал),
Ресей Федерациясы, Киров қ.

РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫНДА СУРРОГАТ АНА БОЛУДЫ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ МӘСЕЛЕЛЕРІ**Аңдатпа**

Бұл зерттеу жұмысы отбасылық қатынастар институтын реттеудің құқықтық мәселелеріне арналған. Отбасында балалардың бар болуының баламалы нұсқасы ретінде суррогат ана болуға ерекше назар аударылады. Сондықтан авторлар бірнеше мәселелерді қозғайды: ұрықтандырудың баламалы нұсқасын көрсету туралы шарт жасау мәселесі, осы шарттың құқықтық негізі және оның пәнінің мәселесі бойынша заңнамадағы олқылықтар, мәселенің моральдық жағы және шарт ережелерінен ауытқулар үшін жауапкершілік нұсқалары.

Түйінді сөздер: суррогат ана болу, олқылықтар, бала, ата-ана, шарт, жауапкершілік.

A.D. Shurakova, A. A. Panteleeva¹
¹ The Volgo-Vyatka Institute (branch)
of Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
the Russian Federation, Kirov

PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF SURROGACY IN RUSSIAN FEDERATION**Annotation**

This research work is devoted to the legal problems of regulation of the Institute of family relations. Special attention is paid to surrogacy as an alternative to having children in the family. Therefore, the authors address several problems: gaps in the legislation on the conclusion of a contract for the provision of an alternative option of fertilization, on the legal basis of the contract and its subject matter, the moral side of the issue and options for liability for derogations from the terms of the contract.

Keywords: surrogacy, gaps, child, parents, contract, responsibility.

Суррогатное материнство – это один из современных подинститутов семейного права. Суррогатное материнство – это альтернативный способ обрести полноценную семью. Именно при помощи репродуктивной технологии лица, имеющие отклонения по здоровью, могут создать семью и обрести ребенка.

Сегодня договор о суррогатном материнстве приобретает все большее распространение в России и в связи с этим возникает множество вопросов, вызванных проблемами в его законодательном регулировании.

Например, к какому типу относить данный договор, что необходимо рассматривать в качестве предмета данного договора, кто может стать заказчиком данной услуги, может ли суррогатная мать оставить ребенка себе, какие правовые последствия возникнут в случае расторжения договора с той и другой стороны.

Первая официальная процедура суррогатного материнства в Российской Федерации была зарегистрирована в 1995 году в Санкт-Петербурге [1].

По своей сути суррогатное материнство представляет собой оплодотворение, вынашивание и рождение ребенка, которое происходит согласно договору, заключенному между потенциальными будущими родителями и

суррогатной матерью.

В настоящее время возможность суррогатного материнства является достаточно популярной. Однако противниками этого выделяются множество правовых, моральных и духовных проблем в его реализации.

На данный момент существует некая нормативная основа данного института, к которой относятся как федеральные законы, так и подзаконные и ведомственные акты.

Например, Семейный кодекс РФ (далее – СК РФ) регулирует возможность создания семьи с помощью суррогатной матери (абз.2 ч. 4 ст. 51), Гражданский кодекс РФ (далее – ГК РФ) включает в себя положения о договорной основе оказания данной услуги (гл. 39) [2, 3].

Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в РФ» №323 (далее – ФЗ № 323) и ФЗ «Об актах гражданского состояния» (далее – ФЗ № 143) дают возможность потенциальным родителям зарегистрировать родившегося ребенка на свое имя (ст. 55 ФЗ № 323), а также в данных актах закреплены требования по здоровью к той и другой стороне договора [4, 5].

Министерство здравоохранения РФ отразило основные полномочия медицинских организаций по оказанию услуг генетическим родителям в Приказе № 107н «О порядке использования вспомогательных репродуктив-

ных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» [6].

В связи с тем, что институт суррогатного материнства является достаточно новым, в нем видится много спорных моментов. На сегодняшний день существуют судебные прецеденты, которые применяются для урегулирования таких отношений. Так, по **делу семьи Фроловых против Татьяны Суздалевой** (иных данных не имеется, так как дело проходило в закрытом заседании) суд удовлетворил иск семьи на передачу им родившихся двух мальчиков по программе суррогатного материнства [7]. О возможности судебной защиты генетических родителей, а также решение вопросов установления материнства и отцовство устанавливается в Постановлении Пленума Верховного суда № 16 [8].

Также по иным делам были решены спорные вопросы по регистрации ребенка за генетическими родителями, отказ от ребенка, возможность на подачу алиментов и мошенничество по делам о вынашивании ребенка для семьи.

Например, по делу **ДИБ против Отдела ЗАГС Туапсинского района** суд обязал орган ЗАГС произвести соответствующую актовую запись о рождении ребенка от суррогатной матери и выдать свидетельство о рождении, указав в качестве матери ребенка ДИБ (истицу) [9]. Тем самым суд, в соответствии с международным и национальным законодательством признал право на запись ребенка за генетической матерью.

А по делу Р. против Тойбиновой суд указал на возможность взыскания денежных сумм за неисполнение договора об оказании услуг суррогатного материнства [10]. Однако не во всех случаях можно взыскать и моральный ущерб.

Если говорить о договоре суррогатного материнства, то по общему правилу предметом договора в гражданском законодательстве является какое-либо имущество, оказание услуги или выполнение работ.

Так, Е.А. Батлер утверждал, что ребенок не может являться имуществом, точно так же как суррогатная мать не может ассоциироваться с объектом договора аренды для хранения оплодотворенной яйцеклетки [11, с.16].

По мнению М.И. Брагинского и В.В. Витрянского, передача имущества представляет собой одну из форм распоряжения имуществом и состоит в том, что лицо, передающее имущество, должно обладать необходимым правомочием по его распоряжению, то есть является, как правило, собственником этого имущества либо

субъектом иного ограниченного вещного права [12, с.12]. В свою очередь суррогатная мать не является собственником ребенка.

Поэтому отнесение договора суррогатного материнства к договору о передаче имущества не является целесообразным.

Некоторые юристы, в том числе и Б.Н. Жуков, при объяснении предмета договора считают, что «договор суррогатного материнства нельзя отнести к гражданско-правовым договорам и, соответственно, невозможно применение к нему гражданского законодательства о договорах, так как передача ребенка суррогатной матерью не может быть предметом договора, а ребенок - предметом сделки» [13, с.8].

Согласно ст. 128 ГК РФ, результаты работ и оказание услуг относят к объектам гражданского права, которые, как известно, требуют имущественной оценки.

Таким образом, необходимо говорить о том, что на практике встречаются безвозмездные договоры суррогатного материнства, которые заключаются между родственниками и близкими людьми, которые в первую очередь желают помочь бездетной семье, а не получить материальную выгоду.

Интересной точки зрения придерживается А.А. Пестрикова, которая утверждает, что при заключении договора между супругами и суррогатной матерью предмет договора - вынашивание ребенка и дальнейшая его передача супругам, т. е. оказание своеобразной услуги, за которую суррогатная мать получает вознаграждение по договору [14, с.6].

Иной точки зрения придерживаются законодатели, закрепляя в типовом договоре суррогатного материнства следующий пункт, касающийся предмета договора:

«п.1.1. Суррогатная мать обязуется по заданию супругов-заказчиков пройти процедуру имплантации эмбриона(-нов), выносить его (их), обеспечивая благоприятные условия внутриутробного развития, и в случае рождения ребенка (детей) передать его (их) супругам-заказчикам, а супруги-заказчики обязуются выплатить суррогатной матери за оказанные услуги вознаграждение в размерах и на условиях, определенных сторонами в настоящем договоре» [15].

Из этого следует, что супруги обязуются оказывать материальную помощь суррогатной матери в период ее беременности, включая оплату всех медицинских расходов, потерю в

заработке или непредвиденных последствий, которые могут поставить под угрозу жизнь или здоровье матери или будущего ребенка [16].

Суррогатная мать, в свою очередь, обязуется соблюдать условия договора, предусматривающие обязательное прохождение медицинских осмотров, соблюдение установленного режима, выполнение всех предписаний выбранного супругами врача и прочее, а самое главное — передачу ребенка супругам после его рождения.

Таким образом, договор суррогатного материнства нельзя однозначно отнести к возмездным или безвозмездным договорам, договорам по передаче имущества или оказанию услуг, выполнению работ.

Что касается сторон данного договора, то здесь также возникают некоторые правоприменительные вопросы.

В силу п.4 ст. 51 СК РФ по общему правилу заказчиками признаются лица, находящиеся в браке, которые по причинам состояния здоровья не могут иметь детей. Однако на практике встречаются случаи, что стороной, которая хочет воспитать ребенка становится одинокая женщина или даже одинокий мужчина [17, с.12].

Первый прецедент, когда одинокая женщина отстояла родительские права на ребенка, выношенного суррогатной матерью, имел место быть еще до принятия в РФ закона о суррогатном материнстве. Аналогичный случай произошел в Москве в 2009 году [1]. Тогда в суде были подтверждены равные права замужних и незамужних женщин на реализацию материнских функций. Такое решение суд принял, руководствуясь Конституцией.

После принятия Закона № 323 также встречались случаи ущемления прав одиноких женщин на регистрацию ребенка в органах ЗАГС, когда суд вставал на защиту женщины и признавал за ней право материнства [18].

Данная возможность не зафиксирована прямо в законодательстве, но суд в каждом конкретном случае рассматривает проблемы и решает законность данной процедуры.

Особенностью возмездных договоров является возможность расторжения договора в одностороннем порядке, а также уклонение от выполнения его условий.

В связи с тем, что в типовом договоре суррогатного материнства (п. 1.1) установлено условие возмездности, то необходимо проанализировать возможность отказа от договора

суррогатной матери и генетических родителей, и их гражданско-правовую ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору.

Актуальной проблемой на сегодняшний день является отказ суррогатной матери от передачи ребенка, ведь СК РФ (ст. 50) дает ей на это право. Статья 51 гласит о том, что лица, состоящие в браке между собой и давшие свое согласие в письменной форме на имплантацию эмбриона другой женщине в целях его вынашивания, могут быть записаны родителями ребенка только с согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери).

Так, определением Конституционного Суда РФ от 15.05.2012 г. № 880-О семейной паре Ч. было отказано в рассмотрении жалобы на нарушение нормами Семейного кодекса РФ их конституционных прав, касающихся воспитания детей [19].

Дело заключалось в том, что супруги не могли самостоятельно иметь детей и прибегли к процедуре суррогатного материнства: гражданка Ч. заключила договор с Р., которая согласилась выносить ребенка, генетически происходящего от супругов, и после рождения передать его им.

15 июня 2010 года Р. забрала из клиники свое заявление на участие в программе суррогатного материнства, родила ребенка, а 14 декабря 2010 года по ее заявлению органами записи актов гражданского состояния была произведена запись о рождении ребенка, матерью которого записана Р., а отцом - ее бывший супруг с его согласия.

Не имея иных способов защиты своих прав, семейная пара Ч. обратились в суд. Конституционный Суд РФ счел, что нормы СК, предусматривающие обязательное согласие суррогатной матери на регистрацию генетических родителей в качестве таковых в органах ЗАГС, не нарушили конституционных прав заявителей, в связи с чем в рассмотрении жалобы им было отказано.

Согласно Постановлению Пленума ВС № 16 суды, при рассмотрении спорных вопросов, должны разрешать спор в интересах ребенка и с учетом положений статьи 3 Конвенции о правах ребенка [20].

Таким образом, правоприменительная практика в настоящий момент разнообразна и учитывает обстоятельства в каждом конкретном случае.

Это далеко не полный перечень пробелов

в законодательстве РФ, которые не регулируют спорные вопросы, возникающие в процессе реализации метода суррогатного материнства, с которыми могут столкнуться суррогатная мать и лица, обратившиеся к ее услугам.

Считаем, что для урегулирования отдельных вопросов, связанных с договором суррогатного материнства, необходимо внести поправки в Семейный кодекс и Гражданский кодекс.

В Семейный кодекс РФ ввести конкретное понятие «суррогатное материнство».

Статья 51.1 Установление материнства и отцовства при использовании суррогатного материнства.

1. Суррогатное материнство – вид вспомогательных репродуктивных технологий, который представляет собой зачатие путем экстракорпорального оплодотворения, процесс вынашивания и рождения ребенка суррогатной матерью в целях передачи его потенциальным родителям на основании договора о суррогатном материнстве.

2. На основании договора о суррогатном материнстве родителями ребенка признаются генетические (биологические) родители.

Также в Гражданском кодексе РФ закрепить самостоятельный вид договора о суррогатном материнстве и дополнить кодекс следующими формулировками в главе IV:

Глава 30.1 Суррогатное материнство

1. Договор о суррогатном материнстве – это

соглашение, по которому одна сторона (суррогатная мать) обязуется по заданию другой стороны (супругов-заказчиков) после искусственного оплодотворения пройти процедуру имплантации эмбриона, выносить, родить и передать ребенка супругам-заказчикам, а супруги-заказчики обязуются оплатить за оказанные услуги установленную плату, если она предусмотрена данным договором.

2. Сторонами данного договора признаются потенциальные родители (родитель) и суррогатная мать.

3. Договор суррогатного материнства считается заключенным с момента достижения соглашения по всем его существенным условиям.

4. Договор суррогатного материнства заключается в письменной форме и должен содержать следующие сведения: данные о сторонах договора, предмет договора, права и обязанности сторон, финансовые взаимоотношения, сроки начала и окончания действия договора, подписи.

Договор суррогатного материнства должен содержать положение о том, что в случае решения суррогатной матери оставить ребенка у себя она теряет право на получение компенсации и обязуется компенсировать биологическим (генетическим) родителям все понесенные затраты по договору суррогатного материнства.

Список использованных источников:

1. «Все про ЭКО, лечение бесплодия и суррогатное материнство» // Официальный новостной интернет-портал URL: <https://eco.birth-info.ru/257/surrogacy-Zakon-o-surrogatnom-materinstve-v-Rossii/> [электронный ресурс], (дата обращения: 18.04.2019).
2. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223 // «Собрание законодательства РФ» от 01.01.1996. № 1. ст. 16.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51 // «Собрание законодательства РФ» от 05.12.1994. № 32. ст. 3301.
4. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323 «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ» от 28.11.2011. № 48. ст. 6724.
5. Федеральный закон «Об актах гражданского состояния» от 15.11.1997 № 143 // «Собрание законодательства РФ» от 24.11.1997. № 47. ст. 5340.
6. Приказ Министерства здравоохранения РФ от 30.08.2012 г. № 107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению» // Официальный сайт Министерства здравоохранения URL: <https://www.rosminzdrav.ru/documents/8023-prikaz-o-poryadke-ispolzovaniya-vspomogatelnyh-reproduktivnyh-tehnologiy-protivopokazaniyah-i-ogranicheniyah-k-ih-primeneniyu> [электронный ресурс], (дата обращения 18.04.2019).
7. Дело семьи Фроловых против Татьяны Суздалевой // СМИ о деле URL: https://www.1tv.ru/news/2017-01-31/318931-sud_v_peterburge_razbiraet_delo_o_surrogatnoy_materi_kotoraya_otkazyvaetsya_otdavati_detey_bliznyashek_biologicheskim_roditelyam [электронный ресурс], (дата обращения 18.14.2019)
8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16.05.2017 № 16 «О применении судами

- законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей» // «Бюллетень Верховного Суда РФ». № 7. июль 2017.
9. Дело ДИБ против Отдела ЗАГС Туапсинского района от 24.11.2016 года // Официальный сайт центра суррогатного материнства VITAURL: <https://surmoms.com/sudebnye-praktiki-rossii-za-2016-god-po-tematike-surrogatnoe-materinstvo/#1> [электронный ресурс], (дата обращения 18.04.2019)
 10. Апелляционное решение по делу Р. против Тойбиновой от 13.10.2016 года // Официальный сайт центра суррогатного материнства VITAURL: <https://surmoms.com/sudebnye-praktiki-rossii-za-2016-god-po-tematike-surrogatnoe-materinstvo/#3> [электронный ресурс], (дата обращения 18.04.2019)
 11. Батлер Е.А. Непоименованные договоры: некоторые вопросы теории и практики: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2006. С. 16-18.
 12. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договоры о передаче имущества. 4-е изд., стереотип. (Введение, главы I — XIX). С. 12-15.
 13. Жуков Б.Н. О некоторых вопросах установления отцовства в добровольном порядке, не урегулированных действующим законодательством // Семейное право. 2004. № 2. С. 8 - 9.
 14. Пестрикова А.А. Проблемы договора о суррогатном материнстве. — М., 2006. С. 6-10
 15. Типовой договор суррогатного материнства // интернет-портал URL: <http://www.spbivf.com/uploads/ckeditor/files/%D0%94%D0%BE%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%20%D0%BD%D0%B0%20%D0%A1%D0%9C.pdf> [электронный ресурс], (дата обращения: 18.04.2019).
 16. Апелляционное решение по делу ЮЛХ против ГЭР и ГЭХ от 18.02.2016 // Официальный сайт центра суррогатного материнства VITAURL: <https://surmoms.com/sudebnye-praktiki-rossii-za-2016-god-po-tematike-surrogatnoe-materinstvo/#4> [электронный ресурс], (дата обращения 18.04.2019)
 17. Свитнев К.Н. Обзор правоприменительной практики по делам, связанным с оспариваем отказов органов ЗАГС в регистрации детей, рожденных в результате реализации программ суррогатного материнства // Семейное и жилищное право. 2012 №1. С. 12-15.
 18. Дело ЦМИ против ЗАГС Прикубанского округа г. Краснодара от 01.11.2016 // Официальный сайт центра суррогатного материнства VITAURL: <https://surmoms.com/sudebnye-praktiki-rossii-za-2016-god-po-tematike-surrogatnoe-materinstvo/#2> [электронный ресурс], (дата обращения 18.04.2019)
 19. Определение Конституционного Суда РФ от 15 мая 2012 г. № 880-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Ч.П. и Ч.Ю. на нарушение их конституционных прав положениями п. 4 ст. 51 СК РФ и п. 5 ст. 16 ФЗ «Об актах гражданского состояния» // Онлайн-закон URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31349113#pos=5;-43 [электронный ресурс], (дата обращения 18.04.2019)
 20. Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступила в силу для СССР 15.09.1990) // «Сборник международных договоров СССР». Выпуск XLVI. 1993.

References:

1. «Vse pro EKO, lecheniye besplodiya i surrogatnoye materinstvo» // Ofitsialny novostnoy internet-portal URL: <https://eco.birth-info.ru/257/surrogacy-Zakon-o-surrogatnom-materinstve-v-Rossii/> [elektronny resurs], (data obrashcheniya: 18.04.2019).
2. Semeyny kodeks Rossyskoy Federatsii ot 29.12.1995 № 223 // «Sobraniye zakonodatelstva RF» ot 01.01.1996. № 1. st. 16.
3. Grazhdansky kodeks Rossyskoy Federatsii (chast pervaya) ot 30.11.1994 № 51 // «Sobraniye zakonodatelstva RF» ot 05.12.1994. № 32. st. 3301.
4. Federalny zakon ot 21.11.2011 № 323 «Ob osnovakh okhrany zdorovya grazhdan v Rossyskoy Federatsii» // «Sobraniye zakonodatelstva RF» ot 28.11.2011. № 48. st. 6724.
5. Federalny zakon «Ob aktakh grazhdanskogo sostoyaniya» ot 15.11.1997 № 143 // «Sobraniye zakonodatelstva RF» ot 24.11.1997. № 47. st. 5340.
6. Prikaz Ministerstva zdravookhraneniya RF ot 30.08.2012 g. № 107n «O poryadke ispolzovaniya vspomogatelnykh reproduktivnykh tekhnology, protivopokazaniyakh i ogranicheniyakh k ikh primeneniyu» // Ofitsialny sayt Ministerstva zdravookhraneniya URL: <https://www.rosminzdrav.ru/documents/8023-prikaz-o-poryadke-ispolzovaniya-vspomogatelnykh-reproduktivnykh-tehnologiy-protivopokazaniyah-i-ogranicheniyah-k-ih-primeneniyu> [elektronny resurs], (data

- obrashcheniya 18.04.2019).
7. Delo semyi Frolovykh protiv Tatyany Suzdalevoy // SMI o dele URL: https://www.1tv.ru/news/2017-01-31/318931-sud_v_peterburge_razbiraet_delo_o_surrogatnoy_materi_kotoraya_otkazyvaetsya_otdavot_detey_bliznyashek_biologicheskim_roditelyam [elektronny resurs], (data obrashcheniya 18.14.2019)
 8. Postanovleniye Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 16.05.2017 № 16 «O primenenii sudami zakonodatelstva pri rassmotrenii del, svyazannykh s ustanovleniyem proiskhozhdeniya detey» // «Byulleten Verkhovnogo Suda RF». № 7. iyul 2017.
 9. Delo DIB protiv Otdela ZAGS Tuapsinskogo rayona ot 24.11.2016 goda // Ofitsialny sayt tsentra surrogatnogo materinstva VITA URL: <https://surmoms.com/sudebnye-praktiki-rossii-za-2016-god-po-tematike-surrogatnoe-materinstvo/#1> [elektronny resurs], (data obrashcheniya 18.04.2019)
 10. Apellyatsionnoye resheniye po delu R. protiv Toybinovoy ot 13.10.2016 goda // Ofitsialny sayt tsentra surrogatnogo materinstva VITA URL: <https://surmoms.com/sudebnye-praktiki-rossii-za-2016-god-po-tematike-surrogatnoe-materinstvo/#3> [elektronny resurs], (data obrashcheniya 18.04.2019)
 11. Batler Ye.A. Nepoimenovannyye dogovory: nekotorye voprosy teorii i praktiki: Avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2006. S. 16-18.
 12. Braginsky M.I., Vitryansky V.V. Dogovory o peredache imushchestva. 4-e izd., stereotip. (Vvedeniye, glavy I — XIX). S. 12-16.
 13. Zhukov B.N. O nekotorykh voprosakh ustanovleniya otsovstva v dobrovolnom poryadke, ne uregulirovannykh deystvuyushchim zakonodatelstvom // Semeynoye pravo. 2004. № 2. S. 8 - 9.
 14. Pestrikova A.A. Problemy dogovora o surrogatnom materinstve. — M., 2006. S. 6-10
 15. Tipovoy dogovor surrogatnogo materinstva // internet-portal URL: <http://www.spbivf.com/uploads/ckeditor/files/%D0%94%D0%BE%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%20%D0%BD%D0%B0%20%D0%A1%D0%9C.pdf> [elektronny resurs], (data obrashcheniya: 18.04.2019).
 16. Apellyatsionnoye resheniye po delu YuLKh protiv GER i GEKh ot 18.02.2016 // Ofitsialny sayt tsentra surrogatnogo materinstva VITA URL: <https://surmoms.com/sudebnye-praktiki-rossii-za-2016-god-po-tematike-surrogatnoe-materinstvo/#4> [elektronny resurs], (data obrashcheniya 18.04.2019)
 17. Svitnev K.N. Obzor pravoprimenitelnoy praktiki po delam, svyazannym s osparivayem otkazov organov ZAGSa v registratsii detey, rozhdennykh v rezultate realizatsii programm surrogatnogo materinstva // Semeynoye i zhilishchnoye pravo. 2012 №1. S. 12-15.
 18. Delo TsMI protiv ZAGS Prikubanskogo okruga g. Krasnodara ot 1.11.2016 // Ofitsialny sayt tsentra surrogatnogo materinstva VITA URL: <https://surmoms.com/sudebnye-praktiki-rossii-za-2016-god-po-tematike-surrogatnoe-materinstvo/#2> [elektronny resurs], (data obrashcheniya 18.04.2019)
 19. Opredeleniye Konstitutsionnogo Suda RF ot 15 maya 2012 g. № 880-O «Ob otkaze v prinyatii k rassmotreniyu zhaloby grazhdan Ch.P. i Ch.Yu. na narusheniye ikh konstitutsionnykh prav polozheniyami p. 4 st. 51 SK RF i p. 5 st. 16 FZ «Ob aktakh grazhdanskogo sostoyaniya» // Onlayn-zakon URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31349113#pos=5;-43 [elektronny resurs], (data obrashcheniya 18.04.2019)
 20. Konventsiya o pravakh rebenka (odobrena Generalnoy Assambleyey OON 20.11.1989) (vstupila v silu dlya SSSR 15.09.1990) // «Sbornik mezhdunarodnykh dogovorov SSSR». vypusk XLVI. 1993.

УДК 349.23/24

Д.Т. ЫСҚАҚОВА¹

**¹Каспийский общественный университет,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – А.Е. Чингисбаева,
м.ю.н., сеньор-лектор ВШП «Әділет» КОУ*

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ
НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ И ИНВАЛИДОВ**

Аннотация

Статья посвящена актуальным вопросам регулирования трудовых отношений несовершеннолетних и инвалидов, поскольку эти две группы относятся к социально уязвимой категории граждан, которым необходимы особый подход и особое отношение. Также будут освещены проблемы, с которыми они сталкиваются и предложены возможные пути их решения.

Ключевые слова: дуальное обучение, квотирование, режим труда, индивидуальная работа реабилитации.

Д.Т. Ысқақова¹

**¹Каспий қоғамдық университеті,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

**КӘМЕЛЕТКЕ ТОЛМАҒАНДАРДЫҢ ЖӘНЕ МҮГЕДЕКТЕРДІҢ ЕҢБЕК ҚАТЫНАСТАРЫН
ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ**

Аңдатпа

Бұл мақала кәмелетке толмағандар мен мүгедектердің еңбек қатынастарын реттеудің өзекті мәселелеріне арналған, өйткені бұл екі топ ерекше көзқарас пен ерекше қарым-қатынас қажет әлеуметтік жағынан осал азаматтар санатына жатады. Онда кездесетін қиындықтар мен оларды шешу жолдарын ұсынатын болады.

Түйінді сөздер: қосарлы оқыту, квота, еңбек тәртібі, жеке оңалту жұмыстары.

D.T. Yskakova¹

**¹Caspian Public University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

LEGAL REGULATION OF LABOR RELATIONS OF MINORS AND DISABLED PERSONS

Annotation

The article is devoted to topical issues of regulation of labor relations of minors and disabled, since these two groups belong to the socially vulnerable category of citizens who need a special approach and a special attitude. There will also be highlighted the problems they face and suggest possible ways to solve them.

Keywords: dual training, quotas, labor regime, individual rehabilitation work.

В своем Указе Первый Президент Казахстана Нурсултан Назарбаев объявил 2019 год – годом молодежи. « Молодежь – это ключевой фактор конкурентоспособности нашей страны в современном мире. Именно от вас – от ваших знаний, энергии и патриотизма зависит будущее Казахстана. Все, что мы делаем сейчас, делается ради вашей счастливой жизни, чтобы вы смогли в полной мере реализовать свой потенциал и возможности», - сказал глава государства на церемонии открытия Года молодежи [1].

Актуальность выбранной темы обуславливается рядом проблем, с которыми встречаются несовершеннолетние и инвалиды на пути к трудоустройству. «В настоящее время в стране порядка 300 тысяч человек, или 9% молодежи не вовлечены в образовательную и трудовую деятельность», - отмечает Нурсултан Абише-

вич. К таким проблемам относятся: проблема занятости и трудоустройства после окончания учебных заведений, а также в учебное и каникулярное время, проблема жилья, проблема недостаточности опыта работы и т.п. И это лишь малая часть проблем, с которыми сталкиваются несовершеннолетние и молодежь.

Что касается инвалидов, сегодня люди с ограниченными возможностями составляют 4% населения Казахстана – это более 720 тысяч человек. Из 40 тыс. живущих в Алматы людей с ограниченными возможностями работают всего 3,5 тыс. человек, а 25 тыс. - трудоспособного возраста, имеющие высшее образование и профессиональную квалификацию, не могут устроиться на работу. Зачастую люди с инвалидностью I и II групп не могут устроиться на работу по квотам, потому что работодателям и даже госорганам легче трудоустроить людей

с инвалидностью III группы, которые, в принципе, итак являются трудоспособными по многим аспектам. А люди, которые не видят или передвигаются на колясках, практически остаются за бортом.

В данной статье раскрываются особенности регулирования труда несовершеннолетних работников и инвалидов. Эти особенности обусловлены факторами субъективного характера. Право на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, реализуются в трудовых отношениях с учетом состояния здоровья и физического развития молодежи и пониженной трудоспособности инвалидов. Для этих категорий в трудовом законодательстве сложилась система гарантий, льгот, преимуществ, ограничений и запретов [2, с. 586].

Разберем конкретнее, с какими трудностями встречаются несовершеннолетние и инвалиды, а также попытаемся найти пути их решения.

Недостаток практических навыков.

К сожалению, учебные центры больше времени уделяют исключительно теоретической подготовке, тогда как на практику отведено от силы 10% учебного плана. В результате чего выпускники колледжей, техникумов и университетов, попав на производство, выглядят и чувствуют себя беспомощными либо вовсе не могут найти работу. У работодателя в свою очередь нет ни времени, ни ресурсов для формирования у них практических навыков.

Путь решения этой проблемы — дуальное обучение (ДО). Что такое дуальное обучение? Какие цели и задачи оно преследует?

Определение понятия «Дуальное обучение» содержится в статье 119 Трудового Кодекса Республики Казахстан, согласно которой, дуальное обучение состоит в совмещении производственного обучения и профессиональной практики [3]. Обучаемый выполняет определенные функциональные обязанности, которые засчитываются в трудовой стаж обучаемого. На основе договора о дуальном обучении предприятие (организация) закрепляет за обучающимся наставника для осуществления руководства производственным обучением и профессиональной практикой. В настоящее время принципы дуального обучения внедряются в 409 колледжах страны с участием 2269 предприятий с охватом 26524 студентов по 80 специальностям и 160 квалификациям. Сегодня дуальное обучение является перспективным направлением в подготовке специалистов для реального сектора экономики с участием бизнеса, ориентированным на международные стандарты качества как выпускаемой про-

дукции, так и квалификации кадров. Благодаря этому студент знает, что после завершения учебы он будет трудоустроен на конкретном предприятии, а руководитель производства уверен в том, что в коллектив вольется новый квалифицированный сотрудник. Однако, и в отношении этого механизма встречаются проблемы и вопросы, тормозящие данный процесс.

1. Казахстанский бизнес пока скептически относится к системе. Колледжи испытывают сложности в поиске партнеров. «Сближения» не происходит из-за слабой стимуляции потенциального работодателя, предусмотренные налоговые меры практически не используются. Казахстанские предприниматели не готовы еще вкладывать средства в долгосрочную перспективу. Вроде и нужны квалифицированные кадры, но ждать 4-5 лет они не хотят.

2. Роль связующего звена между теорией и практикой, учебным заведением и производством в дуальном обучении отведена наставнику. Но что это за фигура, какими полномочиями наделена, кем и как финансируется? Пока больше вопросов, чем ответов. По сути, это работяга, который может передавать свой опыт молодым, но для того, чтобы это у него действительно получалось, ему необходимы знания не только по профессии, но и психологии, педагогики и др. Значит, требуется программа обучения наставников.

Вместе с тем, если все-таки обратить внимание на систему дуального обучения и развить ее, можно достичь высоких показателей в сфере трудоустройства и, как следствие, улучшения экономической ситуации страны. Зарубежный опыт как раз на это указывает. Эксперт GIZ Райнер Гертц поделился опытом организации дуального обучения в Германии. Ежегодно там тратится на подготовку кадров около 30 млрд. евро. В эту программу вовлечено около 500 предприятий. Среднемесячная зарплата обучаемого составляет от 650 евро, работать на производстве студенты колледжей начинают уже со второго курса. Об эффективности совместной работы государства и работодателей говорит тот факт, что процент трудоустройства — более 60. Принято считать, что конкурентоспособность Германии во многом зависит от дуальной системы. Немецкая система ученичества называется двойной, потому что ученики 1-2 дня в неделю учатся в колледжах, а остальные 3-4 дня — на предприятиях. Здесь ученик сам обращается на предприятие, которое заключает с ним договор. Работодатель затем регистрирует его в колледже и оплачивает обучение. Студенты получают от фирмы зарплату, равную минимальной по стране, медстраховку и льготный проезд на транспорте. Основные

расходы на обучение несет бизнес (около 23 млрд. евро) и только 3 млрд. – государство. Обучение обычно длится от двух до трех лет и завершается сертификацией, которую успешно проходят около 90% обучившихся.

Ключевым успехом немецкой дуальной системы является тесное социальное партнерство. В Германии 90% крупных компаний и каждая пятая компания привлекают учеников. На предприятиях Германии около 5% численности работников составляют ученики. За каждым наставником на производстве закрепляется не больше двух обучающихся. Это обеспечивает индивидуальные подходы и качество обучения. 68% выпускников, как правило, по завершении обучения трудоустраиваются здесь же, на предприятии. Для небольших предприятий дуальное обучение – удачный шанс заполучить талантливую молодежь, которая при других условиях вряд ли обратила бы внимание на такую фирму. Кроме того, во время дуального обучения компания в реальном режиме оценивает сотрудника, не полагаясь на сертификаты. Это позволяет работодателю избежать дорогостоящих ошибок набора персонала [4].

Таким образом, первостепенной задачей государства является утверждение мероприятий по развитию дуального обучения.

Трудоустройство несовершеннолетних после отбывания наказания в местах лишения свободы

Еще одной проблемой несовершеннолетних является трудоустройство после отбывания наказания в колонии. Сегодня в детской колонии отбывают наказание более 40 подростков. Основная масса несовершеннолетних до того, как попасть в места лишения свободы, не имели не только рабочую специальность, но и даже среднего образования. Если не предпринять меры по трудоустройству этих несовершеннолетних, то в будущем они не смогут найти работу и им ничего не останется, как прибегать к незаконному получению дохода. В этой связи до обеда они обучаются в общеобразовательной школе, а во второй половине дня половина из них обучаются на токаря, столяра строительного и слесаря механо-сборочных работ в профессиональной технической школе при учреждении. По окончании профтехшколы будут выданы свидетельства государственного образца.

В единственной в пенитенциарной системе РК детской колонии, расположенной в Алматы, прошло мероприятие с участием заместителя акима Жетысуского района, представителей субъектов предпринимательства южной столицы. В мероприятии приняли участие директора строительных и строительско-проектных компаний, ТОО, учебных центров, предста-

вители палаты предпринимателей г. Алматы. Основная цель мероприятия заключается в решении проблемы по обеспечению рабочими местами несовершеннолетних осужденных. Заместитель акима предложил подписать внутренний меморандум о сотрудничестве по решению трудоузанности несовершеннолетних осужденных. В свою очередь, предприниматели поделились своими предварительными предложениями о возможности открытия рабочих мест для осужденных учреждения и оказании помощи для решения вопроса трудоустройства.

Данный способ решения проблемы трудоустройства несовершеннолетних после отбытия срока наказания представляется мне единственно верным. Несовершеннолетние, выйдя на свободу, уже будут трудоустроены и им не придется дополнительно где-то обучаться или искать работу.

Отсутствие трудовой дисциплины

На сегодняшний день трудовое воспитание у подростков практически отсутствует. Если сравнивать наши дни и советский период, то можно отметить, что в советское время трудовому воспитанию придавалось большое значение, создавались специальные трудовые лагеря, что нельзя сказать про сегодняшние дни, система разрушена. Разрушение системы трудового воспитания напрямую связано с нивелированием базовых моральных ценностей, которые закладываются в процессе воспитания молодежи. Следствием этого является проявление девиантных форм поведения подростков. Семья является важнейшим социальным институтом, поэтому именно в семье должны закладываться основы трудового воспитания, так же эти меры должны поддерживаться и органами государственной власти.

Не все несовершеннолетние дети хотят работать, они не осознают, что трудоустройство – это неотъемлемая часть жизни. Попробовав работать в раннем возрасте, ребенок понимает, приспособлен он данному виду деятельности или нет, нравится ли ему выполнять данную работу, что в будущем может послужить толчком при выборе профессии. А также, многие дети просто боятся начинать работать в раннем возрасте, боятся ошибиться. И это тоже неправильно, так как перебор боязнь в данном возрасте, им будет проще устроиться в старшем возрасте.

Исходя из данной проблемы, возможны пути совершенствования. К ним можно отнести:

- 1) создание специальных рабочих мест для несовершеннолетних;
- 2) разработка программ по привлечению несовершеннолетних работников.

3) создание программ по прохождению практик и обучению школьников по их будущей специальности.

Основной задачей трудоустройства несовершеннолетнего является приобщение к труду и приобретение профессиональных навыков: возможность адаптироваться в трудовом коллективе и умение нести ответственность за выполняемую работу, что в будущем немало важно для любого человека.

Работодатель не хочет обучать несовершеннолетнего, неопытного работника. Естественно, задача работодателя состоит в том, чтобы услуга или продукт были выполнены качественно и профессионально. Но, если не обучать профессиональной подготовки молодых работников, то количество специалистов в той или иной области резко сократится. Так, коллективный состав со временем необходимо обновлять новыми профессионалами и специалистами. Естественно, что новый состав надо многому обучать, выявлять и развивать таланты у несовершеннолетнего в различных областях науки, однако опыт не всегда превосходит молодость, потому как несовершеннолетние граждане со значительной скоростью развиваются, благодаря современным технологиям и приобретенным знаниям.

Проблема обеспеченности жильем

Очевидным является факт, что для молодежи острым углом стоит вопрос жилья. Почти все молодые люди, получившие образование и только что устроившиеся на работу не сразу получают зарплату, способную в полной мере свободно обеспечить их жильем. В этой связи, в ходе своего обращения в рамках Года молодежи Нурсултан Назарбаев поручил правительству обеспечить в Астане, Алматы и Шымкенте строительство не менее одной тысячи квартир в год для работающей молодежи. Эти квартиры должны быть отнесены к категории арендного жилья. Как отметил Первый Президент, претендовать на такое жилье могут те, кто работает и имеет доход. Кроме того, активное участие в создании жилищных условий для молодых сотрудников должны принять предприятия всех форм собственности. На решение данного вопроса также направлена реализующаяся сегодня программа «7-20-25». Эта программа имеет жилищную ипотечную природу, т.е. предполагается, что каждый работающий казахстанец сможет купить жилье в кредит. Условия программы следующие: ставка вознаграждения по кредиту - не более 7% в год, первоначальный взнос - не более 20%, срок предоставления кредита - до 25 лет.

Таким образом, несовершеннолетние в силу своего возраста и недостаточности практики, а также особенностей воспитательного

характера встречаются-таки с проблемами трудоустройства. Эти проблемы являются далеко не единственными в своем роде проблемами, с которыми сталкиваются несовершеннолетние. Однако, решение хотя бы этих трудностей заметно улучшит ситуацию на рынке труда, так как именно в руках молодежи, как следующего поколения, судьба будущего Республики Казахстан.

Правовое регулирование трудовых отношений инвалидов

О том, что к инвалидам как социально уязвимой категории граждан необходимы особый подход и особое отношение, несомненно, знает каждый. Казахстан, как и многие другие страны, через свое законодательство устанавливает основные направления в обеспечении инвалидам такого особого отношения со стороны социума, а также минимальные гарантии, на получение которых имеют право инвалиды. Особые требования и условия установлены государством и применительно к труду инвалидов, но на практике не все работодатели знают свои обязанности в этой части. С какими проблемами встречаются инвалиды в процессе трудоустройства и трудовой деятельности в целом.

Несоблюдение квот на трудоустройство

Законом о занятости населения в качестве одной из мер социальной защиты от безработицы устанавливается квотирование трудоустройства отдельных категорий граждан[5]. К таким категориям граждан относятся инвалиды, не имеющие медицинских противопоказаний для осуществления трудовой деятельности (т.е. те, кому осуществление трудовой деятельности не запрещено в принципе). Аналогичное требование содержится и в Законе о социальной защите инвалидов.

Квотирование заключается в установлении государством минимального количества рабочих мест, которые работодатели обязаны обеспечить для трудоустройства на них инвалидов. Квота устанавливается в процентном выражении от всего штата работников каждого конкретного работодателя, без учета рабочих мест на тяжелых работах, работах с вредными, опасными условиями труда (в квоте учитываются уже работающие у соответствующих работодателей инвалиды). Общий размер квот (от 2 до 4 процентов) определен законодательством, но конкретные квоты по регионам для конкретных работодателей устанавливают местные исполнительные органы (акиматы).

Требование о квотировании не применяется:

1) к организациям, в которых списочная численность работников составляет менее 50 человек;

2) к общественным объединениям инвалидов, а также организациям, где численность инвалидов составляет более 20 процентов от среднегодовой численности работников;

3) к организациям, находящимся на территории населенных пунктов, где отсутствуют безработные инвалиды трудоспособного возраста, не имеющие медицинских противопоказаний для трудовой деятельности;

4) в предусмотренных законодательством случаях, когда определены особые условия поступления на службу, порядок назначения на должность.

Также допускается не соблюдать требование о квотировании работодателем, находящимся в состоянии ликвидации (прекращения деятельности), сокращающим численность или штат работников, а также при снижении объема производств, выполняемых работ и оказываемых услуг, повлекших ухудшение их экономического состояния. В этих случаях местные исполнительные органы пересматривают и корректируют установленную квоту.

На создание рабочих мест во исполнение квоты работодателям предоставляется 6 месяцев с момента утверждения квоты местным исполнительным органом.

Необустроенность рабочих мест для инвалидов

С 1 января 2018 года вводится в действие ряд положений Закона о занятости населения, регулирующих создание специальных рабочих мест для трудоустройства инвалидов. Указанные положения возложат на органы занятости обязанность по организации создания таких рабочих мест в целях обеспечения занятости инвалидов.

Должны создаваться специальные рабочие места работодателями (при этом не уточняется, будут ли работодатели в этом случае освобождены от соблюдения квот на трудоустройство инвалидов или же рабочие места будут создаваться параллельно с квотами) на основании заключаемых с органами занятости договоров. Т.е., по всей видимости, предполагается, что создание специальных рабочих мест будет для работодателей добровольным или же, как минимум, работодатели смогут согласовать с уполномоченными органами выгодные условия для себя. Следует отметить, что на создание специальных рабочих мест ра-

ботодателям будут предоставляться субсидии из государственного бюджета.

Принимаемый на специальное рабочее место инвалид, в соответствии с требованиями Закона о занятости населения, должен быть трудоустроен на срок не менее 12 месяцев с момента создания такого рабочего места.

Отсутствие специального оборудования на рабочем месте работника-инвалида

Принимая инвалида на работу, работодатель обязан не только предоставить ему рабочее место, но и обеспечить оборудование такого рабочего места с учетом индивидуальных потребностей работника-инвалида. При этом условия по оборудованию рабочего места, согласно требованиям Трудового кодекса, должны быть зафиксированы сторонами в заключаемом трудовом договоре.

Специальные требования по оборудованию рабочих мест установлены для работников-инвалидов:

- 1) с полной потерей зрения;
- 2) с полной потерей слуха;
- 3) передвигающихся на кресле-коляске.

Такие требования определены в утвержденных законодателем стандартах и сводятся не только к приобретению работодателем для нужд работников специального оборудования (например, компьютерных тифлокомплексов для слепых работников), но и к выполнению других мер, например, определенному расположению (расстановке) производственного оборудования и мебели, используемых работником, соблюдению определенных санитарно-гигиенических требований, наличию переводчика жестового языка и пр.

Индивидуальная программа реабилитации

В соответствии с законодательством работодатель обязан возместить работнику вред, причиненный его здоровью в связи с исполнением своих трудовых обязанностей. Если такой вред повлек нарушение здоровья со стойким расстройством функций организма работника и как следствие присвоение ему статуса инвалида, то на работодателя также возлагаются обязанности по финансированию назначаемых работнику мер реабилитации согласно индивидуальной программе реабилитации инвалида (профессионального обучения или переобучения работника, создания для него специального рабочего места в целях трудоустройства).

Индивидуальная программа реабилитации разрабатывается по результатам медико-

социальной экспертизы пострадавшего работника и определяет комплекс реабилитационных мероприятий, включающих в себя медицинские, социальные, профессиональные реабилитационные меры, направленные на восстановление и компенсацию нарушенных и утраченных функций организма.

Согласно правилам обеспечения инвалидов протезно-ортопедической помощью и техническими вспомогательными (компенсаторными) средствами, а также правилам обеспечения инвалидов специальными средствами передвижения, работники, получившие статус инвалида вследствие трудового увечья или профессионального заболевания, полученного по вине работодателя, обеспечиваются креслами-колясками, протезно-ортопедической помощью, сурдотехническими, тифлотехническими средствами, обязательными гигиеническими средствами в соответствии с индивидуальной программой реабилитации инвалида.

Презюмируется, что все перечисленные выше требования законодательства должны соблюдаться работодателями независимо от того, последуют ли за их неисполнение или ненадлежащее исполнение неблагоприятные последствия для работодателей. Между тем, такие последствия могут быть различного рода, начиная со споров с работниками-инвалидами и заканчивая привлечением работодателей к административной ответственности в предусмотренных законодательством случаях (например, за несоблюдение работодателем установленной квоты рабочих мест для инвалидов может быть наложен штраф в размере до 20 месячных расчетных показателей; невы-

полнение требований по осуществлению профессионального обучения или переобучения работников-инвалидов, созданию специальных рабочих мест для их трудоустройства влечет административную ответственность в виде штрафа в размере до 600 месячных расчетных показателей). Тем не менее, хочется верить, что при осуществлении выбора соблюдать ли и в какой мере установленные требования, работодатели все-таки будут руководствоваться в первую очередь не тяжестью негативных последствий обратного, а моральной стороной вопроса - стремлением создать наиболее благоприятные условия труда для социально уязвимых категорий граждан.

В заключение хотелось бы отметить, что проблемы регулирования трудовых отношений несовершеннолетних и инвалидов являются сейчас как никогда актуальными. Успех в этой сфере достигнут лишь на законодательном уровне, все правила, нормы, льготы установлены законом, в то время, как исполнительная реализация претерпевает неудачи. В этой связи, единственным выходом представляется принятие активных мер со стороны государства, предпринимателей и работодателей. Развитие дуального обучения, способствование заинтересованности предпринимателей в партнерстве с учебными заведениями, предоставление дополнительных рабочих мест для несовершеннолетних и инвалидов, государственная и частная поддержка и стимулирование работодателей должны стать первоначальной задачей как государства в лице Правительства Республики Казахстан, так и предпринимателей и работодателей.

Список использованных источников:

1. Выступление Первого Президента Казахстана Н.А. Назарбаева на торжественной церемонии открытия Года молодежи. Электронный ресурс: http://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/vystuplenie-prezidenta-kazahstana-nazarbaeva-na-torzhestvennoi-ceremonii-otkrytiya-goda-molodezhi (дата обращения: 9 апреля 2019 года)
2. Уваров.В.Н., Трудовое право Республики Казахстан: Учебник. 2-е изд. - Алматы, Раритет, 2008. – 616 с.
3. Трудовой Кодекс Республики Казахстан от 23.11.15 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.01.2019 г.). Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832 (дата обращения: 9 апреля 2019 года);
4. Дуальное обучение в РК: на пути к европейским стандартам. "Білімді ел -Образованная страна" №18 (55) от 27 сентября 2016г. Электронный ресурс: <http://iac.kz/ru/publishing/dualnoe-obuchenie-v-rk-na-puti-k-evropeyskim-standartam>(дата обращения: 9 апреля 2019 года)
5. Закон Республики Казахстан от 6 апреля 2016 года № 482-V «О занятости населения» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 03.04.2019 г). Электронный ресурс: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38847468 (дата обращения: 9 апреля 2019 года)

References:

1. Vystupleniye Pervogo Prezidenta Kazakhstana N.A. Nazarbayeva na torzhestvennoy tseremonii otkrytiya Goda molodezhi. Elektronny resurs: http://www.akorda.kz/ru/speeches/internal_political_affairs/in_speeches_and_addresses/vystuplenie-prezidenta-kazahstana-na-nazarbaeva-na-torzhestvennoi-ceremonii-otkrytiya-goda-molodezhi (data obrashcheniya: 9 aprelya 2019 goda)
2. Uvarov.V.N., Trudovoye pravo Respubliki Kazakhstan: Uchebnik. 2-e izd. - Almaty, Raritet, 2008. – 616 s.
3. Trudovoy Kodeks Respubliki Kazakhstan ot 23.11.15 (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 01.01.2019 g.). Elektronny resurs: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832 (data obrashcheniya: 9 aprelya 2019 goda);
4. Dualnoye obucheniyе v RK: na puti k evropeyskim standartam. "Bilimdi el -Obrazovannaya strana" №18 (55) ot 27 sentyabrya 2016g. Elektronny resurs: <http://iac.kz/ru/publishing/dualnoe-obuchenie-v-rk-na-puti-k-evropeyskim-standartam>(data obrashcheniya: 9 aprelya 2019 goda)
5. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 6 aprelya 2016 goda № 482-V «O zanyatosti naseleniya» (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 03.04.2019 g). Elektronny resurs: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38847468 (data obrashcheniya: 9 aprelya 2019 goda)

УДК 347.23

Д.А. АЛИМХАНОВ¹**¹колледж «Әділет» Каспийского общественного университета,
Республика Казахстан, г. Алматы***Научный руководитель – Р.Б. Жабиев,
магистр права, преподаватель колледжа «Әділет» КОУ***СОБСТВЕННОСТЬ КАК КЛЮЧЕВОЕ ЗВЕНО
СОВРЕМЕННОГО ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА****Аннотация**

В данной статье рассматриваются актуальные проблемы собственности, и проблемы его регулирования. Также рассказывается о том, как возникло гражданское право и при каких обстоятельствах. Автор исследует различия стран англо-американской правовой семьи от романской, проблемы гражданского права, построенного по пандектной системе, проблемы рыночной стоимости в законодательных актах Республики Казахстан, изъятие земель частного владения по государственному принуждению.

Ключевые слова: собственность, гражданский кодекс, новая эпоха, рыночная экономика, рыночная стоимость, государство, ценность, изъятие земель.

Д.А. Алимханов¹**¹Каспий қоғамдық университеті «Әділет» колледжі,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.****МЕНШІК ҚАЗІРГІ АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҚТЫҢ МАҢЫЗДЫ БӨЛІГІ РЕТІНДЕ****Аңдатпа**

Бұл мақалада меншіктің өзекті мәселелері, сондай-ақ оны реттеу мәселелері қарастырылады. Сондай-ақ, азаматтық құқықтың қалай және қандай мән-жайларда пайда болғаны айтылады. Автор англо-американдық құқықтық отбасы елдері және романдық құқықтық отбасы елдері арасындығы айырмашылықтарды, пандектілік жүйе бойынша құрылған азаматтық құқық мәселелерін, Қазақстан Республикасының заңнамалық актілеріндегі нарықтық құн мәселелерін,

мемлекеттік мәжбүрлеу бойынша жеке иеліктегі жерлерді алып қоюды зерттейді.

Түйінді сөздер: меншік, азаматтық кодекс, жаңа дәуір, нарықтық экономика, нарықтық құны, мемлекет, құндылық, жерді алып қою.

D.A. Alimkhanov¹

¹the Adilet College of Caspian University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

PROPERTY AS A KEY ELEMENT OF CONTEMPORARY CIVIL LAW

This article discusses the current issues of property, and the issues of its regulation. It also describes how civil law arose and under what circumstances. The author explores the differences between the countries of Anglo-American and Romano-Germanic legal families, the issues of civil law, built on classification of law based on the pandects of Justinian, the issues of market value in the legislative acts of the Republic of Kazakhstan, the seizure of privately owned land for state needs.

Keywords: property, civil code, new era, market economy, market value, state, value, land seizure.

Гражданский кодекс Франции, или как его называют «Кодекс Наполеона» был сформирован в начале 19 века, после Французской революции. Именно в нём закрепились собственность – как регулятор гражданско – правовых отношений.

История нашей эры делится на 2 части: Средневековье, где процветал феодализм и рабовладение, промышленный капитализм и социализм. Вторая- Новая эпоха, охватывает период резкого технического взлета и прогресса во всех сферах жизнедеятельности. Именно во вторую эпоху, в начале 19 века появились гражданские кодексы.

В чем смысл и в чём же отличие ГК Франции от других кодексов?

Вовремя зарождения Гражданских кодексов других стран, таких как: англо-американской правовой семьи, их кодексы в Новое время ограничили судебными прецедентами и юридическими отношениями, которые касаются рыночных и банковских сделок и операций. Именно упрощение гражданского оборота привело к впечатляющему успеху, и что способствовало реализации многоэлементной, сложной товарно-денежной системы, которой мы называем “рыночной экономикой”. Также, во многих Европейских странах того времени право было построено на пандектной системе, при которой общая и особенная части выделяются в отдельные разделы.

В своем случае ГК Франции зародился после Французской революции, и полностью пропитан реформаторским духом, где смогли реализоваться реформаторские лозунги и декларации на деле, что сыграло большую роль в развитии и переходе на новый уровень гражданского законодательства в Новой эпохе. Также, Кодекс Наполеона был более склонен к реализации единой кодифицированной системы. Следует отметить его построение. В то

время как другие государства на первое место ставят нормативные обобщения, ГК Франции создан по институционной системе, в котором приоритет отдается правовым институтам, что позволяет выявить своеобразие правовых категорий и поставить собственность в центральное звено правоотношений.

Правовые положения, установленные в ГК Франции, содержатся в гражданских законодательствах других стран. К этим странам входят те, которые относятся к романскому праву и те, которые освободились от колониальной зависимости – страны Южной Америки. Также принципиальные положения о собственности, источником которых был ГК Франции, вошли в том или ином виде в состав гражданского кодекса, построенных по пандектной системе. При таком построении собственность оказывается затенённой общими положениями гражданско – правовых отношений и не получают того приоритетного значения, которым они владели по самой их сути. Гражданско-правовое регулирование, достигшее на пандектной основе высокого юридического уровня, требует корректировки, т.к. по своим приоритетам смещается в сторону обязательственного права, которое не позволяет видеть в правовом регулировании отношения собственности.

Нормативные положения, в которых собственность играет главную роль в гражданских отношениях, соответствует требованиям конкурентоспособной и свободной товарно-рыночной экономики и также влияет на развитие демократическо - политической системы.

Собственность обеспечивает цивилизационную миссию – становится мотиватором для развития социальной, экономической жизни людей, устраняет влияние политической власти в этих сферах.

После принятия многими странами гражданских кодексов стало очевидно, что лозунги,

политические перевороты и переделы власти не являются определяющей силой в развитие общества. Решающая роль принадлежит основам жизнедеятельности, и скорее положениям о собственности, что делает её решающим фактором в развитии общества, становлении свободной экономики, стабильности, созидания и процветания.

Главной проблемой в современном праве о собственности в Республике Казахстан является то, что собственность по-своему может делиться на множество видов и разделов. Также можно описать неравноправие собственности в нашем государстве, т.к. она также может делиться на частную и государственную, что не должно быть, потому что система правоотношений собственности в государстве должна быть единой и подчиняться одному закону независимо от того, кому принадлежит это имущество. Если же государство владеет собственностью, и также пишет законы о ней, значит оно полностью может манипулировать стоимостью, предоставлять дополнительные привилегии и преимущества для своей имеющей собственности, что делает систему государственного и частного права неравноправной.

Также хочется уделить отдельное внимание изъятию земель частного владения для государственных нужд. Можно сослаться на такие законодательные акты, как:

Ст. 26, п. 3 Конституции РК, где описывается то, что принудительное отчуждение имущества для государственных нужд в исключительных случаях, может быть произведено при условии равноценного его возмещения[1].

Ст. 62-1 закона РК "О государственном имуществе" в части равноценного возмещения при принудительном отчуждении земельного участка или иного недвижимого имущества в связи с его изъятием для государственных нужд. За земельный участок, изымаемый для государственных нужд, по закону, собственнику производится равноценное возмещение, и в "качестве" валюты было выбрано: 1) Предоставление другого земельного участка или иного вида недвижимости; 2) Возмещение рыночной стоимости изымаемого земельного участка или иного вида недвижимости[2].

Закон РК на 21.01.2019 "По вопросам усиления защиты права собственности, арбитража, оптимизации судебной нагрузки и дальнейшей гуманизации уголовного законодательства", который должен обеспечить равноценное возмещение изъятия земель для государственных нужд[3].

Ст. 7, Закона РК на 05.10.2018г. "Об оценочной деятельности в Республике Казахстан"[4].

Ст.15, п.1; Ст.29, п.2 ; Ст.119-1 Закона РК на 03.04.2019г. "О жилищных отношениях" [5].

Именно в них дается определение термину "Равноценное возмещение" как установление размера возмещения стоимости земельного участка и находящегося на нем недвижимого имущества, изымаемых для государственных нужд, позволяющее установить существующие до момента изъятия условия пользования земельным участком и находящимся на нем недвижимым имуществом. Такое пояснение этого термина не раскрывает основные рыночные параметры возмещения и не понятно, откуда они будут брать и как рассчитывать стоимость недвижимого имущества на нем. Также неизвестно, какие исходные факторы будут приняты во внимание при определении цены за земельный участок.

Также, ссылаясь на ст. 26 п. 3 Конституции Республики Казахстан, где говорится, что частная собственность может изыматься принудительно, я считаю неприемлимым, т.к. она противоречит ст.6 Конституции, где говорится, что в Республике Казахстан равным образом защищаются государственная и частная собственность[1].

Государство, неважно, какие интересы они преследуют, не должно затрагивать частную собственность, т.к. материальную стоимость, как я говорил ранее, очень сложно точно определить, т.к. её можно назвать палкой о двух концах, где нужно учесть стоимость равноценно и без недочетов, и чтобы эта стоимость смогла соответствовать интересам двух сторон- частного лица и государства. Помимо материальной ценности, частная собственность может иметь духовную ценность для частного лица, которая может оказаться бесценной для него (Например, по завещанию внуку родная бабушка передала ему частную территорию и завещала ему хранить её для своего нового поколения, но эту территорию через несколько лет внезапно забирают для государственных нужд.

В пример можно взять Китай, где государство, какие бы интересы не преследовало, не имеет права изымать частное имущество, т.к. частное имущество у них по закону неприкосновенно[6].

Подведя итоги, можно сказать, что гражданское право, каким бы оно ни было в самом начале его зарождения, со временем меняется, в лучшую и в худшую сторону. В нашем государстве действующей правовой семьёй является Романо-Германская. Даже она подверглась корректировке в нашей стране, где закон разделен для каждого сектора правового регулирования отдельно. Например, взять то, что Республика Казахстан делит частную собственность от государственной, разделяя их права и возвышая одну часть, таким образом

делая закон о имуществе "вертикальным", т.е. один закон возвышается над другим и преобладает над ним. Также можно затронуть то, что даже Конституции требуется корректировка их законов, не считая другие. Закон следует тщательно рассмотреть и изменить опираясь на мнение тех, к кому относится этот закон, не

говоря о том, что равноценное возмещение в государстве также действует не только на собственность. В нашем государстве во многих законодательных актах признано равноценное возмещение, хоть и в связи с ним происходит множество проблем, описанные в статье.

Список использованных источников:

1. Конституция РК (с изменениями и дополнениями по состоянию на 23.03.2019г. № 238-VI). Информационные системы ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029 (дата обращения 28 апреля 2019г.).
2. Закон РК "О государственном имуществе" (с изменениями и дополнениями по состоянию на 16.04.2019 г. № 243-VI). Информационные системы ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30947363 (дата обращения 28 апреля 2019г.).
3. Закон РК "О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам усиления защиты права собственности, арбитража, оптимизации судебной нагрузки дальнейшей гуманизации уголовного законодательства" от 21.01.2019 г. № 217-VI. Информационные системы ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=34378940 (дата обращения 28 апреля 2019 г.).
4. Закон РК "Об оценочной стоимости в Республике Казахстан" (с изменениями и дополнениями по состоянию на 05.10.2018г. № 133-VI). Информационные системы ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33693545 (дата обращения 05 мая 2019г.).
5. Закон РК "О жилищных отношениях" (с изменениями и дополнениями по состоянию на 03.04.2019г.) Информационные системы ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1007658 (дата обращения 05.05.2019г.).
6. Закон КНР "О вещных правах" от 16 марта 2007 года. Информационные системы ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30580017 (дата обращения 28 апреля 2019г.).

References:

1. Konstitutsiya RK (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 23.03.2019g. № 238-VI). https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029 (data obrashcheniya 28 aprelya 2019g.).
2. Zakon RK "O gosudarstvennom imushchestve" (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 16.04.2019 g. № 243-VI). Informatsionnye sistemy PARAGRAF: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30947363 (data obrashcheniya 28 aprelya 2019g.).
3. Zakon RK "O vnesenii izmeneniy i dopolneniy v nekotorye zakonodatelnye akty Respubliki Kazakhstan po voprosam usileniya zashchity prava sobstvennosti, arbitrazha, optimizatsii sudebnoy nagruzki i dalneyshey gumanizatsii ugolovnogo zakonodatelstva" ot 21.01.2019 g. № 217-VI. Informatsionnye sistemy PARAGRAF: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=34378940 (data obrashcheniya 28 aprelya 2019 g.).
4. Zakon RK "Ob otsenochnoy stoimosti v Respublike Kazakhstan" (izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 05.10.2018g. № 133-VI). Informatsionnye sistemy PARAGRAF: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33693545 (data obrashcheniya 05 maya 2019g.).
5. Zakon RK "O zhilishchnykh otnosheniyakh" (s izmeneniyami i dopolneniyami po sostoyaniyu na 03.04.2019g.) Informatsionnye sistemy PARAGRAF: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1007658 (data obrashcheniya 05.05.2019g.).
6. Zakon KNR "O veshchnykh pravakh" ot 16 marta 2007 goda. Informatsionnye sistemy PARAGRAF: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30580017 (data obrashcheniya 28 aprelya 2019g.).

УДК 349.23/24

М.К.ҚАЙНАЗАР ¹**¹колледж «Әділет» Каспийского общественного университета,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель - Ш.С. Испаева,
преподаватель высшей категории специальных дисциплин
колледжа «Әділет» КОУ*

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДА ИНВАЛИДОВ РК

Аннотация

Научная статья раскрывает актуальные проблемы правовое регулирование труда инвалидов в трудовом праве Республики Казахстан, а также пути преодоления этих проблем. Исследование данной проблемы вызвано развитием экономики, изменением социально-трудовых отношений, усилением дискриминации в сфере труда инвалидов и лиц с ограниченными возможностями. Данная статья показывает актуальные решения определенных проблем и преодолеть основные проблемы, связанные с трудовым правом.

Ключевые слова: трудовое право, дискриминация, пути решения, квота, несоблюдение положений трудового кодекса, трудоустройство, социальная защита, работодатель, инвалиды, трудовой договор.

М.Қ. Қайназар ¹**¹Каспий қоғамдық университеті «Әділет» колледжі,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ҚР МҮГЕДЕКТЕРДІҢ ЕҢБЕГІН ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕУ МӘСЕЛЕЛЕРІ

Аңдатпа

Ғылыми мақалада Қазақстан Республикасының еңбек құқығында мүгедектердің еңбегін құқықтық реттеудің өзекті мәселелері, сондай-ақ осы мәселелерді шешу жолдары айқындалады. Бұл мәселені зерттеу экономиканың дамуы, әлеуметтік-еңбек қатынастарының өзгеруі, мүгедектерді және мүмкіндіктері шектеулі тұлғаларды еңбек саласындағы кемсітушіліктің артуымен байланысты болады. Бұл мақалада белгілі бір проблемалардың өзекті шешімдері және еңбек құқығымен байланысты негізгі проблемаларды қалай жеңіп шығуға болатыны көрсетілген.

Түйінді сөздер: еңбек құқығы, кемсітушілік, шешу жолдары, квота, еңбек кодексінің ережелерін сақтамау, жұмыспен қамту, әлеуметтік қорғау, жұмыс беруші, мүгедектер, еңбек шарты.

M.K. Kainazar¹**¹the Adilet College of Caspian University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

LEGAL REGULATION OF LABOUR OF DISABLED PERSONS IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Annotation

The scientific article reveals the actual problems of the legal regulation of labor of persons with disabilities in the labor law of the Republic of Kazakhstan, as well as ways to overcome these problems. The study of this problem is caused by the development of the economy, a change in the social and economic labor relations, increased discrimination in the labor and persons with disabilities. This article shows topical solutions to certain problems and overcome the main problems associated with labor law.

Keywords: Labor law, discrimination, solutions, quota, non-compliance with the provisions of the labor code, employer, disabled, employment contract.

Актуальность правового регулирования труда инвалидов подтверждается значительно возросшей в последнее время значимостью проблемы регулирования занятости лиц с ограниченными возможностями. Интерес к проблеме занятости инвалидов вызван усилением дискриминации в области труда инвалидов, переменой социально-трудовых отношений, а также изменением условий существования в современном обществе. Правовое регулирование труда лиц с ограниченными возможностями осуществляется в соответствии с нормами Трудового кодекса Республики Казахстан [1] и закон «О социальной защите инвалидов в Республике Казахстан» [2].

Как показывает статистика итогов прокурорских проверок, многочисленные жалобы граждан и публикации в СМИ свидетельствуют о том, что несмотря на принимаемые меры, инвалид при реализации своих прав сталкиваются со множеством правовых и организационных проблем. За 2016-2018 гг. прокурорами выявлено неэффективное использование государственных средств выделенные на переквалификацию и трудоустройства людей с ограниченными возможностями около 10,5 млрд. тенге, из этих средств было похищено порядка 1 млрд. и нецелевое использование кредитов в сумме 553 млн. Из обученных 81 000 безработных по полученной специальности трудоустроены всего 28%. К примеру, в Балхашском районе за 45 млн. тенге бюджетных средств 250 человек обучены невостребованным специальностям. В итоге только 3 нашли работу. Необоснованно выдано и использовано не по целевому назначению 930 кредитов на 1,8 млрд. тенге, предназначенные субъектам бизнеса для расширения производства и создания новых рабочих мест. Полученные от государства займы потрачены на погашение других кредитов, покупку недвижимости и автомобилей. 750 бюджетных кредитов на 1,3 млрд. тенге выданы в Акмолинской, Алматинской, Восточно-Казахстанской, Западно-Казахстанской областях незарегистрированным предпринимателям и лицам, имевшим налоговую задолженность. Около 300 бизнесменов сразу после получения кредитов, прекратили свою деятельность. В результате запланированное создание свыше 2,5 тыс. новых рабочих мест не достигнуто. Кроме того, установлено 766 фактов фиктивного трудоустройства граждан. Рабочими местами «обеспечивались» умершие, инвалиды, а также работники других организаций. По такой схеме в Туркестанской области преступная группа

похитила 464 млн. бюджетных средств. В ее состав входили руководители Центра занятости и начальник местной полиции Енбекшинского района Шымкента. Всего по республике за фиктивное трудоустройство привлекаются к уголовной ответственности 120 работодателей. Уже осуждены руководители центров занятости г.Усть-Каменогорска, Абайского района ВКО, Жуалинского района Жамбылской области, г.Балхаша, а также сотрудники центров Жезказгана, Шымкента и Кызылорды. Всего по результатам проверки возбуждено 195 уголовных дел с ущербом в 1 млрд. тенге. Генеральным Прокурором внесено Премьер-Министру представление об устранении нарушений законности и привлечении ответственных лиц к ответственности[3].

Трудоустройство людей с ограниченными возможностями является ведущим инструментом создания общества равных возможностей. Решение проблем граждан этой категории является одним из приоритетных направлений социальной политики государства. Органы государственной власти субъектов РК гарантирует инвалидам трудовую занятость и помогают им стать более конкурентоспособными на рынке труда. Это осуществляется от за счёт установления в организациях квоты для приема на работу инвалидов, создания инвалидам необходимых условия труда, обучения инвалидов новым профессиям и тд. Рабочие места, созданные специально для трудоустройства инвалидов, требуют дополнительных мер по организации труда: приспособление основного и вспомогательного оборудования, техническое оснащение с учетом индивидуальных возможностей инвалидов. Однако анализ практики применения закона «О социальной защите инвалидов в Республике Казахстан» показал, что квотирование рабочих мест для инвалидов никак не решает проблемы поиска работы. Таким образом, осуществления права и обязанностей на труд инвалиды имеют, а реальная возможность устроиться на работу есть не у всех. Также должны быть соблюдены все условия труда и режим работы в соответствии с действующим законодательством. Поэтому, к сожалению, многие работодатели отказывают в предоставлении рабочего места инвалида. Ведь намного проще сослаться на отсутствие рабочих мест, чем оборудовать здание и рабочее место надлежащим техническим оборудованием. Чтобы добраться до работы инвалидам также предстоит преодолеть ряд трудностей, основной из которых является непригодность городского транспорта, особенно это отражается

на инвалидах-колясочниках. В этом и состоит главная проблема трудоустройства лиц с ограниченными способностями. Также встречаются случаи, когда организация получает квоту для приема на работу инвалидов, но при этом нарушают законодательство, отказывая им в рабочем месте или нарушая их права. Поэтому государственная политика в отношении инвалидов должна быть направлена на контроль за соблюдением всех прав и обязанностей инвалидов.

В соответствии законодательством Республики Казахстан закрепленной статей 34 сказано, что при нанесение определенного рода увечье по вине работодателя, он обязывается возместить материальное взыскание. Статья 35 закона о социальной защите инвалидов

гласит о том, что любое полученное увечье по вине работодателя будет наказываться материальное взыскание и работодатель обязывается заплатить за причиненный вред. Чтобы решить данные проблемы нужно не только выделять квоты, но и привлекать квалифицированных специалистов, разных отраслей для обучения инвалидов. Для решения вышеперечисленных проблем нужно ввести дополнительные проекты по упрощению переквалификации и трудоустройства людей с ограниченными возможностями. В этом и заключается социальная ответственность нашего общества и государства, чтобы не просто получали квоту, а осознавали себя членами общества, полезными работниками.

Список использованных источников:

1. Трудовой кодекс Республики Казахстан от 23 ноября 2015 года №414-V https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832
2. Закон Республики Казахстан от 13 апреля 2005 года №39-III «О социальной защите инвалидов в Республике Казахстан». https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30008935
3. Генеральная Прокуратура Республики Казахстан [Электронный ресурс] <http://prokuror.gov.kz/rus/novosti/press-releasy/prokurory-proverili-realizaciyu-programmy-zanyatosti>

References:

1. Trudovoy kodeks Respubliki Kazakhstan ot 23 noyabrya 2015goda №414-V https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832
2. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 13 aprelya 2005 goda №39-III «O sotsialnoy zashchite invalidov v Respublike Kazakhstan». https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30008935
3. Generalnaya Prokuratura Respubliki Kazakhstan [Elektronny resurs] <http://prokuror.gov.kz/rus/novosti/press-releasy/prokurory-proverili-realizaciyu-programmy-zanyatosti>

УДК 314.7

А.М. МАРГУЗИЕВ¹, С.Г. ТУМАБАЕВ¹

**¹колледж «Эділет» Каспийского общественного университета,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель – Л.М. Нурдаuletova,
м.г.н., преподаватель первой категории колледжа «Эділет» КОУ*

ОСНОВНЫЕ ПРОБЛЕМЫ МИГРАЦИИ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

Аннотация

В данной статье проводится анализ миграционных процессов рабочей силы и проблем, связанных с реализации социальных прав трудовых мигрантов. Отражены особенности правового регулирования трудовой деятельности иностранцев на территории Республики Казахстан. Рассматриваются отдельные элементы миграционной политики и проблем их реализации в современных условиях. Перечислены разные рекомендации по улучшению органов миграционной службы и уполномоченных органов. Сделаны выводы путем анализа и сравнения законодательных актов других стран. Подведен вывод данной работы.

Ключевые слова: миграция, правовое регулирование, трудовой мигрант, трудовой договор, иностранец, толерантность.

А.М. Маргузиев¹, С.Ф. Тумабаев¹

**¹Каспий қоғамдық университеті «Әділет» колледжі,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

МИГРАЦИЯНЫҢ НЕГІЗГІ МӘСЕЛЕЛЕРІ ЖӘНЕ ОЛАРДЫҢ ШЕШІМДЕРІ

Аңдатпа

Бұл мақалада еңбек мигранттарының көші-қон процестері және еңбекші-мигранттардың әлеуметтік құқықтарын іске асырумен байланысты проблемалар талданады. Қазақстан Республикасының аумағында шетелдіктердің еңбек қызметін құқықтық реттеу ерекшеліктері көрсетіледі. Көші-қон саясатының жекелеген элементтері және оларды қазіргі заманғы жағдайларда қолдану проблемалары қарастырылады. Көші-қон қызметінің уәкілетті органдарын және уәкілетті органдарды жетілдіру бойынша әртүрлі ұсыныстар жасайды. Қорытындылар басқа елдердің заңдарын талдау және салыстыру арқылы жасалады. Осы жұмыстың қорытындысы шығарылады.

Түйінді сөздер: көші-қон, құқықтық реттеу, еңбек мигрант-тар, еңбек келісімшарттары, шетелдіктер, толеранттылық.

A.M. Marguziyev¹, S.G. Tumabayev¹

**¹the Adilet College of Caspian University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

THE MAIN PROBLEMS OF MIGRATION AND THE WAYS OF THEIR SOLUTION

Annotation

This article analyzes the migration processes of the labor force and the problems associated with the realization of the social rights on migrant workers. The feature of the legal regulation was reflected regarding labor activities among foreigners in the territory of the Republic of Kazakhstan. The individual elements of migration conditions were considered policy and the problems of their implementation in modern. Lists various recommendations for improving the migration service authorities and authorized bodies. Conclusions are made by analyzing and comparing laws of other countries. The conclusion of this work is summed up.

Keywords: migration, legal regulation, labor migrant, labor contract, foreigner, tolerance.

В нынешней ситуации с активизацией миграционных процессов на глобальном уровне, так и на постсоветской территории, связанных с различными экономическими, демографическими аспектами и вопросами правового регулирования, где актуальным вопросом выступает сама эффективность взаимодействия трудовых мигрантов с "принимающим" государством и обществом.

И что же представляет из себя термин "миграция"? Миграция (от лат. migration – переселение) – это перемещение людей через границы территорий стран с переменой места жительства либо навсегда, либо на менее продолжительный отрезок времени. Миграция – это одна из элементов истории, где история характеризовалась миграцией во все эпохи, во всех политических режимах, вызванные самыми различными причинами, имели в себе различные форма и сопровождалась развитием цивилизации.

Во многом среди понятия миграции нет четкого единства, в понимании экспертов в данной сфере. Одни, анализируя само понятие миграции, подчеркивают, что она является законченным видом территориального перемещения, завещаемого сменой постоянного места жительства. Вторые, описывают цель самой миграции, как поиск лучших условий для жизни и необходимостью констатации системы правовых отношений, контролируемых государством. Другие, выделяют совокупность правовых отношений, складывающихся у мигрантов, вызванных государственным регулированием, реализацией, как прав, так и личных интересов лиц

Республика Казахстан является лидирующей среди стран Центральной Азии по миграции населения в сфере трудовой деятельности [1]. На фоне чего возникает проблема, та что связанная с появлением двух видов потока мигрантов: регулируемых и нерегулируемых,

где во втором случае поднимается вопрос правового регулирования и выявления фактической численности трудовых мигрантов, вызванное нежеланием абсолютного большинства мигрантов регистрировать трудовую деятельность. Но несмотря на данный факт – сам процесс миграции выступает ключевым моментом развития экономики, социальной структуры, статуса страны на мировой арене. Благодаря миграции из других стран, выработался довольно низкий уровень агрессии к представителям других национальностей, что привело к низкому показателю конфликтов между разными расами и слоями населения. Это выступает показательным примером и признаком по отношению к странам ЕС, а также для стран постсоветского пространства, объединенные отрезком общей истории, права и перенятием культур.

Но к сожалению, несмотря на все положительные стороны данного процесса, присущего всем странам, проявляются и отрицательные стороны, вызванные действиями как принимающей страны, так и самими мигрантами.

Более 140 тысяч мигрантов ежегодно прибывают в Казахстан в поисках трудоустройства, с учетом того, что данные цифры прибывают лишь из Узбекистана, не беря во внимание мигрантов из других стран, примером которого может служить Кыргызстан, где также ежегодно число выходцев достигает отметки в 80 тысяч человек в год. Приоритетом в данном процессе выступает защита казахстанского рынка труда, обеспечение прав мигрантов в соответствии с международными договорами и конвенциями. Также, стоит брать во внимание и наших граждан, которые также активно выезжают за рубеж. Если основываться на различных источниках, анализируя предоставляемую информацию, то этот объем достигает больших показателей [2].

На данный момент в Казахстане не существует одобренной стратегии, которая бы учитывала объективные факторы настоящего и будущего развития страны и собирала бы в себя все виды миграции и интересы нашего государства, его субъектов и различных слоев населения, включающих в себя мигрантов. Для регулирования баланса миграционной политика необходимо провести комплекс исследований различных процессов в международной миграции в странах на постсоветской территории, масштабы миграции, её структура, их влияние на экономику и общество, выявление мотива мигрантов.

В законодательства имеется множество "коллизий", необходимые в пересмотре и изменениях, благодаря которым могут появляться эффективные механизмы защиты прав и

интересов не только граждан принимающей страны, но и мигрантов, которая будет соответствовать всем экономическим, демографическим и политическим потребностям Казахстана и параллельно этому, необходимо осознавать, что для расцвета и процветания социально-экономического прогресса необходима твердая воля государства и внимание всего казахстанского общества к достижению в стране прочного правопорядка и законности в области миграции, так и защите собственных прав.

Казахстан провозглашается демократическим, правовым государством, где гарантии прав иностранцев закреплены в Конституции РК, которая основана на признании соблюдения и защите прав и свобода человека, равенстве людей, находящихся на территории Республики Казахстан [3].

Но, к сожалению, в действительности, несмотря на принципы конституционных основ, права трудовых мигрантов ущемляются. В частности, стоит упомянуть отношений с работодателем, где в основном трудовые мигранты используются как дешевая рабочая сила, зарплата которых значительно меньше, чем у основного сегмента населения. Несмотря на это, они работают в несколько раз больше, невзирая уже на предоставлении нормальных жилищных условий и социальных гарантий, что также должно регулироваться законодательством.

Это связано с тем, что мигранты, отправляясь за рубеж, либо вовсе не осведомлены о своих правах, либо знают лишь отдельные положения, касающиеся самой миграции и переезда, но не дающие возможность отстаивать свои права и свободу. В результате чего все чаще ущемляются права рабочих мигрантов работодателями. Где выплачивается пониженная заработная плата, неоплаченная сверхурочная работа, не предоставляют отпуска, не соблюдают технику безопасности на рабочем месте по отношению к мигрантам и это лишь малый список различных видов правонарушений и ущемлений прав мигрантов.

Наиболее широко распространено нарушение в необходимость предварительного заключения трудового договора с целью получения работы. Множество трудовых мигрантов нанимаются на работу без заключения контракта. Стоит осознавать, что заключение трудового договора может пресечь нарушение прав трудовых мигрантов в будущем, потому что в договоре предусмотрены:

- характер и место оплачиваемой работы, условия труда и его оплаты, в том числе за работу в ночное время, выходные и праздничные дни;

- размер премий, надбавок и удержания с заработной платы;
- права, обязанности и ответственность работодателя и работника, порядок и условия расторжения или продления трудового договора;
- порядок организации переезда, питания, проживания, медицинского обслуживания трудящегося-мигранта и членов его семьи;
- порядок и условия социального страхования трудящегося-мигранта;
- порядок возмещения вреда, причиненного здоровью трудового мигранта в процессе его оплачиваемой трудовой деятельности и порядок предоставления других социальных гарантий.

И благодаря отсутствуют договора работодатель развязывает себе руки от обязанностей гарантировать соблюдать всех условий найма, а работник оказывается в полной зависимости от воли работодателя. Такое положение повышает уязвимость трудовых мигрантов для нарушений, ограничивая их в возможности за защитой в уполномоченные органы. Работодатели позволяют себе задерживать оплату, практикуя также внезапные и незаконные вычеты или вообще отказываясь платить.

Согласно нашему законодательству, иностранный гражданин должен пройти регистрации в уполномоченных органах в течении срок до пяти рабочих дней со дня прибытия в Республику Казахстан. Пять дней – это довольно ограниченный срок, потому что у мигранта для выполнения этого требования возникает необходимость в сборе пакета документов. Также, стоит помнить и про территориальное расположение самого уполномоченного органа, где сплошь и рядом огромные очереди и иные факторы, мешающие мигрантам выполнить лишь основное требование государства. Вследствие чего, мигранты обращаются к оформлению документов в специализированные организации, их представителям, которые чаще всего оказываются незаконными и как итог ведут к утрате средств, желаемого результата. Если брать во внимание сложность регистрации, её нюансы, иностранцу сложно самостоятельно в ней разобраться, пройти все необходимые инстанции, не нарушая указанного срока. Необходимо совершенствовать законодательство, которое обеспечило бы порядок пребывания трудовых мигрантов, и расширить объем прав трудовых мигрантов по отношению к органам миграционного учёта.

Одна из насущных проблем, стоящих перед мигрантом – это проблема жилья. Очень торозит формирование рынка рабочей силы за счет мигрантов не сильно развитый рынок жилья, а поскольку у организаций/предприятий

нет общежитий, да и они не столь рентабельны, чтобы оплачивать частное жильё работникам, этой проблемой они буквально озадачены сильнее всего. В результате отсутствия общежитий и того, что строительство новых не ведется, привело к тому, что в городах отсутствуют необходимые объемы дешевого жилья, доступного низкооплачиваемым работникам. По причине чего, работодатель прибегает к тому, что размещает рабочих в помещениях, никак непригодных для проживания. Множество мигрантов живут в ужасных санитарно-гигиенических условиях, не соответствующих норме.

Представляется обязательным дать намного более широкую правовую трактовку института ответственности работодателей, использующих иностранную рабочую силу, также предусмотреть социальную ответственность. В частности, необходимо обязать работодателя предоставлением трудовым мигрантам надлежащие условия проживания, медицинские гарантии и минимальную социальную защиту.

На сегодняшний день толерантность в политике, идеологии оказывается в меньшинстве. Интеграция в противоположный социум в большинстве случаев оборачивается дезинтеграции - этим примером является практика взаимоотношений с трудовыми мигрантами, где имеют место быть обман, дискриминация по признаку, рабский труд, ксенофобия и многое другое, что касается не только иностранных граждан. Требование быть терпимым по отношению к другим не могут само общество стать толерантным. Толерантность – это, скорее, свойство гражданского общества, к которому сам Казахстан очень сложно отнести и даже если, то с условностями.

Ведь, гражданское общество – это общество, где люди знают свои обязанности между собой, общество – где каждый знает, какие права у него в наличии и это общество, где каждый осознает, что его права заканчиваются там, где начинаются права другого человека.

Про недостатки и проблемы миграции можно говорить долго, но исходя из выше изложенного мы предлагаем следующие рекомендации, которые законодательному органу и правительству стоило бы изучить:

Первое - это разработка политики этнического взаимодействия в Республике Казахстан. Ввести в государственную программу Республики Казахстан пункт по обеспечению участникам и членам их семей постоянного жилья и бесплатного земельного участка на время пребывания и подачи соответствующих документов по программе.

Второе - это создание инфраструктуры для интеграции и адаптации трудовых ми-

грантов, включая центры информационной и правовой поддержки, улучшение работы системы посольств Республики Казахстан.

Третье - это создание более тщательной социально-экономической базы для закрепления населения в сельской местности, аулах и районных центрах.

Четвертое - это кардинальные изменения механизма квотирования, где квоты будут устанавливаться только по тем профессиям, специальностям и регионам, в которых отмечается избыток рабочей силы.

Конечно, сначала покажется, что данные пункты недостижимы для нашего государства и общества, в связи с тем, что основным проблемам миграции сопутствуют и другие факторы, вкпе с проблемами и неудобствами. Но при правильной систематизации работы центров обслуживающие население, деятельность законодательного органа и государственных служащих, решая проблемы по мере поступления (хоть и не считая того, что затруднения возникли давно) можно добиться конструкции, которая будет работать как часы. Также стоит отметить того, что нельзя перекладывать всю ответственность на соответствующие ветви власти и ждать того, что завтра всё изменится. Гражданам нашей страны в первую очередь нужно относиться с большим уважением к представителям других государств. Читть все традиции и принимать иностранную культуру, благодаря которой расширяется кругозор и пополняется духовная составляющая у нашего

общества.

Также необходимо добавить то, что нашему государству стоит привлекать не только иностранных лиц, занимающихся физической деятельностью, но и иностранцев, занимающиеся умственным трудом и деятелей науки, искусства и творчества. Такому социальному классу людей также необходимы условия для работы и жизни внутри принимающей страны, чтобы, когда государство, вкладывало средства в своих людей и граждан получали свою выгоду, с помощью которой страна могла бы развиваться по вертикали, как в экономической сфере, так и в социальной.

Подводя итоги и суммируя вышесказанное, то можно с твердостью отметить то, что данный процесс миграции является важнейшим не только для Казахстана, но и для всего остального мира, отметившийся своими положительными и отрицательными сторонами. Проводя сравнительный анализ между государствами в сфере законодательства, положения мигрантов, то можно смело говорить, что Казахстан лидирует среди стран Центральной Азии и Российской Федерации, но, несмотря на эти факты – этого недостаточно. Для современного, правового, демократического и независимого государства необходим новый уровень и идеи, побуждающие к действию во всех слоях населения, собирая это всё в общество. Потому и мы, как представители этого государства, граждане этой страны обязаны трудиться и быть ко всем трудностям и проблемам.

Список использованных источников:

1. Рейтинг стран по числу мигрантов [Электронный ресурс] // BaseTop. – Режим доступа: <http://basetop.ru/rejting-stran-po-chislu-migrantov/> (дата обращения 10.04.2018).
2. Мигрантам – зеленый свет [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.echo.msk.ru/blog/titov_b/1159006-echo/ (дата обращения: 13.05.2014).
3. Споры вокруг миграционной политики [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.vesti.html?id=1142265&cid=5> (дата обращения: 13.05.2014).

References:

1. Rejting stran po chislu migrantov [Elektronny resurs] // BaseTop. – Rezhim dostupa: <http://basetop.ru/rejting-stran-po-chislu-migrantov/> (data obrashcheniya 10.04.2018).
2. Migrantam – zeleny svet [Elektronny resurs]. – Rezhim dostupa: http://www.echo.msk.ru/blog/titov_b/1159006-echo/ (data obrashcheniya: 13.05.2014).
3. Spory vokrug migratsionnoy politiki [Elektronny resurs]. – Rezhim dostupa: <http://www.vesti.html?id=1142265&cid=5> (data obrashcheniya: 13.05.2014).

УДК 349.2

С.А. РАХМАНОВ ¹**¹колледж «Әділет» Каспийского общественного университета,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель - Ш.С. Испаева,
преподаватель высшей категории специальных дисциплин
колледжа «Әділет» КОУ*

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ В ОБЛАСТИ ТРУДОВОГО ПРАВА РК

Аннотация

Научная статья раскрывает актуальные проблемы в трудовом праве Республики Казахстан, а также пути преодоления этих проблем. Данная статья показывает актуальные решения определенных проблем и сравнение ведущих стран, как они сумели преодолеть основные проблемы, связанные с трудовым правом. В значительной степени, статья будет указывать на прямые нарушения принципов, указанных в трудовом кодексе. А самое главное, то что, настоящая статья указывает на причины того, почему нарушаются нормы трудового законодательства.

Ключевые слова: трудовое право, дискриминация, пути решения, Декларация прав человека, несоблюдение положений трудового кодекса, работник, работодатель, профессиональные союзы, трудовой договор.

С.А. Рахманов ¹**¹Каспий қоғамдық университеті «Әділет» колледжі,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.**

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ЕҢБЕК ҚҰҚЫҒЫ САЛАСЫНДАҒЫ ӨЗЕКТІ МӘСЕЛЕЛЕР

Аңдатпа

Ғылыми мақалада Қазақстан Республикасының еңбек құқығындағы өзекті мәселелер, сондай-ақ осы мәселелерді шешу жолдары қарастырылады. Бұл мақалада белгілі бір проблемалардың өзекті шешімдері және жетекші елдермен салыстыру, олардың еңбек құқығымен байланысты негізгі проблемаларды қалай жеңіп шыққаны көрсетіледі. Мақалада Еңбек кодексінде көрсетілген қағидаттарды тікелей бұзушылықтар айтарлықтай дәрежеде көрсетіледі. Ең бастысы, осы мақалада еңбек заңнамасының нормалары бұзылуының себептері көрсетіледі.

Түйінді сөздер: еңбек құқығы, кемсітушілік, шешу жолдары, Адам құқықтарының декларациясы, Еңбек кодексінің ережелерін сақтамау, қызметкер, жұмыс беруші, кәсіподақтар, еңбек шарты.

S.A. Rakhmanov ¹**¹the Adilet College of Caspian University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty**

CURRENT ISSUES OF LABOR LAW IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN ACTUAL PROBLEMS IN THE FIELD OF LABOR LAW OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Annotation

The scientific article reveals current problems in the labor law of the Republic of Kazakhstan, as well as ways to overcome these problems. This article shows topical solutions to certain problems and a comparison of leading countries, how they managed to overcome the main problems associated with labor law. To a large extent, the article will indicate direct violations of the principles specified in the labor code. And most importantly, the fact that this article points to the reasons why labor law norms are violated.

Keywords: Labor law, discrimination, solutions, declaration of human rights, non-compliance with the provisions of the labor code, employee, employer, trade unions, employment contract.

В соответствии со статьей 1 Конституции РК «Республики Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы». Основные принципы трудового права нашли своё закрепление в Конституции РК в статье 24 «Каждый имеет право на свободу труда, свободный выбор рода деятельности и профессии. Каждый имеет право на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, на вознаграждение за труд без какой-либо дискриминации, а также на социальную защиту от безработицы [1]. Однако, если отталкиваться от этих статей, то определенные права работников нарушаются и не каждый работодатель стремится, как то исправить все нарушения трудового законодательства на своем предприятии, а работники, в свою очередь не спешат отстаивать свои права. Трудовые отношения являются важной частью социально-экономической жизни общества. Они регулируют общественные отношения, возникающие в сфере применения наемного труда граждан, и иные производные отношения, такие как социальное партнерство, профессиональная подготовка, повышение квалификации, трудоустройство, занятость населения и другое. В современном трудовом законодательстве имеются различные проблемы, в области трудового права, решение которых невозможно без принятия соответствующих нормативно-правовых актов. К сожалению, ситуация, сложившаяся в настоящее время в трудовых отношениях, далека от совершенства, что негативно сказывается как на работодателях, так и на работодателях.

Проблема труда и занятости молодежи является весьма актуальной проблемой, с ней сталкивается большая часть молодых людей. Данная ситуация ставит нашу молодежь в очень трудное положение. Определенная часть молодых людей оказывается на рынке труда, не имея профессиональных навыков, и не зная своих прав в сфере труда. Из-за этого работодатели, пользуясь их незнанием, неопытностью нарушают нормы трудового законодательства. Есть несколько определенных категорий молодых работников: 14-17 лет (без специального образования но трудоспособный возраст); 18-22 года (молодые люди пытаются учиться и совмещать работу.); 23-29 лет (получив образование, молодые кадры стараются найти себе постоянное место работы). У каждой из групп выявлены их мотивационные позы к трудовой деятельности. Каждый хочет

самостоятельно зарабатывать и быть в достатке. Общество, в какой-то мере должно помочь молодым кадрам. Состоявшиеся сотрудники могли бы, делиться опытом работы создавая определенные общественные программы по поднятию уровня трудоустройства молодых специалистов, но и государство какой-то мере должно содействовать в этой сфере, больше создавать проекты по трудоустройству, ужесточить надзор за вузами и высшими учебными заведениями, где по мнению работодателей выпускают неквалифицированных специалистов. Большая часть молодежи пытается найти работу отталкиваясь только из материальных ценностей. Их основная цель, это большая заработная плата. Высокая текучесть, безработица ведут к прямым моральным и материальным потерям, так как у самой молодежи нет удовлетворения материальных и духовных ценностей, что человек приобретает через труд. Параллельно наблюдается определенная психологическая неготовность юношей и девушек активно включиться в новые хозяйственные отношения, начать трудовую деятельность, получить соответствующую профессиональную подготовку и квалификацию [2]. Наибольшие сложности возникают с трудоустройством молодых специалистов, матерей-одиночек, инвалидов, и в первую очередь несовершеннолетних юношей и девушек. Острыми остаются проблемы профессионального обучения и последующего трудоустройства выпускников, детских учебно-воспитательных учреждений, лиц, освобожденных из мест заключения, подростков, оставивших учебу или убежавших из родительского дома. Главным фактором, на который обращает внимание работодатель – это опыт работы. Все чаще и чаще молодые кадры при трудоустройстве сталкиваются с такой проблемой как отсутствие опыта работы. У большинства людей, которые только начинают свою трудовую деятельность, выходящих на рынок труда, не набралось определенного количества наработанных “опытных” часов, работодатель не оценивает их как потенциальных специалистов и это на сегодняшний день, эта одна из основных проблем молодежи.

Несомненно, сегодня государство реализует программы, для трудоустройства выпускников. Это «Дорожная карта занятости 2020». Данная программа предоставляет рабочие места именно для молодежи, которая закончила средне-специальные и высшие учебные заведения. Для них проблема трудоустройства на первом месте, за исключением тех, кто в процессе обучения смог уже официально трудоу-

строиться. Именно для этой программы была разработана «Молодежная практика», которая уже хорошо развита у молодежи. Суть данной практики заключается в том, что органы занятости населения договариваются с работодателями о приеме молодежи на временные рабочие места, в качестве внештатных сотрудников, где желающие получают навыки в сфере своей специальности полгода и получают заработную плату от Программы.

Для реализации программы «Молодежной практики» не в полной мере работают учреждения образования с Центром занятости населения, а именно образовательные учреждения не несут ответственности по трудоустройству своих выпускников. Что приводит к неполному использованию трудового потенциала.

Возможно, не последнюю роль в уменьшении молодежной безработицы могло бы сыграть развитие самозанятости – молодежного предпринимательства. Но для этого необходима серьезная государственная поддержка, в частности, в виде льготного налогового режима. К сожалению, бюджетных средств на подобные цели выделяется крайне мало. Значительную роль призвано сыграть заключение различного рода договоров, работодателями и образовательными учреждениями относительно подготовки и трудоустройства выпускников образовательных учреждений либо по поводу и условиям повышения квалификации и переподготовки кадров на действующих предприятиях и в организациях.

Основными целями являются: самоопределение молодежи на рынке труда; развитие моделей и форм вовлечения молодежи в трудовую и экономическую деятельность, направленную на решение вопросов самообеспечения молодежи.

Для достижения этих целей должны быть реализованы разработанные мероприятия, направленные на вовлечение молодежи в деятельность трудовых объединений, молодежных бирж труда и других форм занятости молодежи; на создание условий для максимально гибкого включения молодого человека в новые для себя виды деятельности и на обеспечение его законных прав и интересов; на поддержку и популяризацию инициатив и начинаний молодежи в социально-экономической сфере, сфере технологий и научно-промышленных разработок. В условиях модернизации общества и растущих требований к человеческому капиталу государственная молодежная политика должна стать инструментом развития и преобразования страны совместно с образовательными учреждениями. В соответствии с Посланием Президента РК от 5 октября 2018 года «Рост благосостояния казахстанцев: по-

вышение доходов и качества жизни» 2019 год объявлен годом молодежи [3]. Для этого все участники процесса социального становления молодежи должны принять прямое участие в решении задач подготовки будущих специалистов и их трудоустройства.

Также есть множество проблем в области трудового права. Одной из актуальных – является дискриминация в сфере труда, несмотря на то, что в статье 6 Трудового кодекса Республики Казахстан прописан запрет дискриминации в сфере труда, всё же эта проблема, которая наиболее часто проявляется при заключении трудовых договоров [4]. Наиболее часто имеет место **дискриминация по половому признаку**. Причинами дискриминации женщин чаще всего являются беременность, наличие детей или предполагаемое материнство в будущем. Работодатель при приеме на работу женщин сразу задумывается о будущих материальных отчислениях и дополнительных выходных дней. Запрет, на отказ в приеме на работу женщин по причине наличия у них детей является односторонней нормой дискриминационного характера. Это объясняется тем, что нет запрета на отказ в приеме на работу мужчин по той же причине. Имеет место и **дискриминация по возрасту**. Чаще всего востребованы работники от 25, максимум до 35 лет.

Также нужно обратить внимание на проблему **дискриминации инвалидов**. Данная проблема беспокоит не только нашу страну, но и те страны, которые довольно сильно развиты в социально-экономическом плане. В тех странах, где отсутствуют, представители инвалидов в законодательном органе. В современном мире, где существуют такие вспомогательные технологии для инвалидов, где они могут быть полноценными членами общества и осуществлять свои права. Живым и, наверно, самым ярким примером является Стивен Хокинг, на кресло-коляску которого установили синтезатор речи, позволяющий ему общаться с окружающими.

Согласно Посланию первого Президента Республики Казахстан Н. Назарбаева народу Казахстана «Казахстанский путь - 2050: Единая цель, единые интересы, единое будущее» от 17 января 2014 года, одной из приоритетных задач является вовлечение граждан РК с ограниченными возможностями «в активную жизнь, они будут не просто получать пособия, а будут осознавать себя членами общества, полезными работниками»[5].

Право на труд является одним из основных прав, предусмотренных Всеобщей декларацией прав человека от 10 декабря 1948 года и Конституционным правом граждан Республики Казахстан в соответствии со статьей 24 Кон-

ституции Республики Казахстан от 30 августа 1995 года. На сегодняшний день становится ясно, что наилучшим способом реабилитации инвалидов является их трудоустройство, которое, соответственно, несет в себе социальную адаптацию, материальную независимость и самое важное - интеграцию в общество. Более того, в условиях развития экономики услуг, а также автоматизации и компьютеризации индустриального сектора, перечень видов работ для инвалидов значительно расширяется. Квоты должны быть ориентированы на всех работодателей, включая малый/средний/крупный бизнес частного сектора, а также на государственный сектор.

Более того, государственная служба как социальный институт, играющий важную роль в решении задач повышения уровня жизни населения, обеспечения прав и свобод человека и гражданина, должна на личном примере увеличить количество рабочих мест для инвалидов в своем штате. Так, например, в Бразилии созданы квоты, составляющие до 20% вакансий государственной службы для инвалидов [6].

Также одной из наиболее ярко выраженных проблем является **несоблюдение работодателем положений** Трудового кодекса. Руководители организаций идут на различные уловки, позволяющие воспользоваться недостаточной осведомленностью граждан и избежать расходов, связанных с выплатой увольняемому работнику положенных законом выплат.

В случаях, когда увольнения все же неизбежны (ликвидация предприятия, сокращение численности штата), работникам предлагают «в связи со сложной экономической ситуацией», написать заявление об увольнении по собственному желанию, что является прямым нарушением норм трудового права. Согласно Трудовому кодексу Республики Казахстан, при увольнении сотрудника по инициативе работодателя при ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем, а также сокращения численности или штата работников организации, индивидуального предпринимателя, увольняемому работнику положены следующие выплаты:

1. Денежная компенсация за все неиспользованные отпуска.
2. Выходное пособие в размере среднего месячного заработка.
3. За работником сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше двух месяцев со дня увольнения

Трудовой договор, может быть, расторгнут с письменного согласия работника [7].

Немало важной проблемой является **не составление работодателем трудового договора**. Дело в том что, работодатель приобретает определенные преимущества, когда не оставляет трудовой договор. Если рассматривать эту проблему со стороны работника, то при заключение договора работник точно знает свои функции, обязанности и права, при выполнении работы. Работник будет знать, при каких обстоятельствах работодатель имеет права уволить своего работника. Согласно Законодательству если работодатель не заключил трудовой договор, то трудовые отношения работника возникает с того момента когда работник приступил к работе. Допуск работодателем к работе лица без заключения трудового договора влечет штраф на должностных лиц в размере тридцати, на субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации – в размере шестидесяти, на субъектов среднего предпринимательства – в размере ста, на субъектов крупного предпринимательства – в размере ста пятидесяти месячных расчетных показателей. Практика показывает приём на работу в качестве стажёра, без оформления трудового договора. [8]

Институт профсоюза не развит в организациях Республики Казахстан. В первую очередь этому способствует работодатель, не разрешая создавать профсоюзный орган в организации. Существуют определенные факты когда работодателю попросту не нужен независимый профсоюзный орган в его организации, ведь они будут просить работодателя полностью соблюдать нормы трудового законодательства. Свою же очередь он не сможет попросту противоречить коллективному договору работников. В 1993 году принят был базовый закон о деятельности профсоюзов, в котором четко прописаны права, функции и полномочия профсоюзов. В 2014 году принят новый Закон РК «О профессиональных союзах». На их основе в Казахстане должны работать профсоюзные организации.[9] Независимое профсоюзное движение, как выразитель интересов рабочих, не развито в Казахстане. Работодателям невыгодно создание мощных и независимых профсоюзов, поскольку каждый работник будет требовать от работодателя соблюдения всех норм прописанных в трудовом праве, а это невыгодно работодателям. Профсоюзы нужно создать в первую очередь, а потом только политические партии, потому что люди изначально должны научиться обсуждать свои проблемы, повысить свое правосознание, как это делают в Германии, Англии или США. Потому что независимые профсоюзы являются базой всей политической, гражданской и общественной системы любого государства, наличие мощных

независимых профсоюзов — это гарантия того, что Казахстан станет более сильным и социальным государством.

На сегодня, мы видим, что сложившиеся в обществе неформальные нормы культуры труда, взаимодействия между людьми и их отношения к праву, являются одними из причинами развития дискриминации в сфере труда. Это формирование системы ценностей, в основе которых лежит уважение к личности, признание прав и свобод человека, верховенство закона и соблюдение этических норм, результатом чего должно стать отношение к дискриминации как к социально неприемлемому для общества явлению. Мобилизация человеческого ресурса, его потенциала (финансового, трудового, интеллектуального) решает намеченные цели.

Поскольку многие причины дискриминации являются внешними по отношению к рынку труда, успешность деятельности напрямую зависит не только от субъектов рынка (работников, работодателей и государства), но и от правозащитных, национально-культурных, религиозных, молодежных и других организаций.

Под дискриминацией инвалидов мы будем понимать отсутствие интереса у физически здоровых людей вступать в какие-либо отношения с лицами, имеющими физические отличия, нежелание видеть личность и ее социальный потенциал, скрывающийся за каким-либо физическим изъяном.

В 2006 году Генеральная ассамблея ООН консенсусом одобрила Конвенцию о правах инвалидов, направленную на ликвидацию дискриминации и защиту лиц, которые страдают различными видами физических, умственных и сенсорных расстройств. Это первая в истории Конвенция, выступающая за полное равенство инвалидов, она поощряет их участие

в социальной, экономической и политической жизни. ООН настаивает на том, что инвалиды являются полноценными членами общества. «Дискриминация в отношении любого лица по признаку инвалидности является унижением достоинства, присущего человеческой личности».

Социальная политика очень важна, она осуществляет важнейшие функции государства по созданию условий, обеспечивающих каждому члену общества реализацию его потребностей. Социальная политика воздействует на этику и мораль, на общественный и личный быт человека. Важными методами социальной политики в борьбе с дискриминацией инвалидов являются: средства массовой информации СМИ: газеты, журналы, интернет-издания, а также радио и телепрограммы, где СМИ показывают другую сторону жизни инвалидов: их достижения, открытия, успехи в культурно-досуговой, профессиональной, семейно-бытовой и других сферах. Для борьбы с дискриминацией инвалидов не менее важную роль играют общественные организации инвалидов. Нужно реализовывать различные проекты по упрощению жизни людям, с ограниченными возможностями, при строительстве пандусов, важно архитекторам почувствовать почему это нужно.

Таким образом, решение многих проблем в области трудового права должны базироваться на реализации естественных прав человека, его развитию в XXI веке. Где автоматизация производства может заменить человека во многих сферах, но задача государства, общества в целом в лице предпринимательства, учреждений образования, органов местного самоуправления совместно создавать условия для практической реализации формирования специалистов для рынка труда, где человек может быть востребован по уровню своего развития.

Список использованных источников:

1. Конституция Республики Казахстан. Принята на республиканском референдуме (30 августа 1995 г.). Информационные системы ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029 (дата обращения 22 апреля 2019 г.).
2. Морозов П. Е. Некоторые проблемы индивидуального трудового права США в условиях глобализации // Бизнес в законе. 2011. №5. Электронный ресурс. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-problemy-individualnogo-trudovogo-prava-ssha-v-usloviyah-globalizatsii> (дата обращения: 22 апреля 2019).
3. Послание Первого Президента РК от (5 октября 2018 года) «Рост благосостояния казахстанцев: повышение доходов и качества жизни». Электронный ресурс. http://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses_of_president/poslanie-prezidenta-respubliki-kazahstan-nazarbaevanarodu-kazahstana-5-oktyabrya-2018-g (дата обращения 22 апреля 2019 г.).
4. Трудовой кодекс Республики Казахстан от (23 ноября 2015 года). Информационные системы ПАРАГРАФ: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832 (дата обращения 22 апреля 2019 г.).
5. Послания Первого Президента Республики Казахстан Н.А. Назарбаева к народу Казахстана «Казахстанский путь - 2050: Единая цель, единые интересы, единое будущее» от

- (17 января 2014 года). Электронный ресурс. http://www.akorda.kz/ru/official_documents/strategies_and_programs(дата обращения 22 апреля 2019 г.).
6. Небезина М.В. Запрет дискриминации в сфере трудовых отношений // Журнал российского права. 2017. №4 (244). Электронный ресурс. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zapret-diskriminatsii-v-sfere-trudovyh-otnosheniy> (дата обращения 22 апреля 2019 г.).
 7. Рузматова М. Права работника в Казахстане: что нужно знать? 13.11.2017г. Электронный ресурс. <https://informburo.kz/cards/prava-rabotnika-v-kazahstane-chto-nuzhno-znat.html>(дата обращения 22 апреля 2019 г.).
 8. Ужесточение ответственности работодателя за нарушение трудового законодательства. 28.04.2014г. Электронный ресурс. <https://www.zakon.kz/4620454-uzhestochenie-otvetstvennosti.html>
 9. Свиридов А.К. Профсоюз как субъект трудового права // Общество: политика, экономика, право. 2011. №4. Электронный ресурс. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/profsoyuz-kak-subekt-trudovogo-prava> (дата обращения: 22 апреля 2019 г.).

References:

1. Konstitutsiya Respubliki Kazakhstan. Prinyata na respublikanskom referendume (30avgusta 1995 g.). Informatsionnye sistemy PARAGRAF: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1005029 (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.).
2. Morozov P. Ye. Nekotorye problemy individualnogo trudovogo prava SShA v usloviyakh globalizatsii // Biznes v zakone. 2011. №5. Elektronny resurs. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-problemy-individualnogo-trudovogo-prava-ssha-v-usloviyah-globalizatsii> (data obrashcheniya: 22 aprelya 2019).
3. Poslaniye Pervogo Prezidenta RK ot (5 oktyabrya 2018 goda) «Rost blagosostoyaniya kazakhstantsev: povysheniye dokhodov i kachestva zhizni». Elektronny resurs. http://www.akorda.kz/ru/addresses/addresses_of_president/poslanie-prezidenta-respubliki-kazahstan-nazarbaeva-narodu-kazahstana-5-oktyabrya-2018-g (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.).
4. Trudovoy kodeks Respubliki Kazakhstan ot (23 noyabrya 2015 goda). Informatsionnye sistemy PARAGRAF: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=38910832 (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.).
5. Poslaniya Pervogo Prezidenta Respubliki Kazakhstan N.A. Nazarbayeva k narodu Kazakhstana «Kazakhstansky put - 2050: Yedinaya tsel, edinye interesy, edinoye budushcheye» ot (17 yanvarya 2014 goda). Elektronny resurs. http://www.akorda.kz/ru/official_documents/strategies_and_programs (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.).
6. Nevezhina M.V. Zapret diskriminatsii v sfere trudovykh otnosheniy // Zhurnal rossyskogo prava. 2017. №4 (244). Elektronny resurs. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zapret-diskriminatsii-v-sfere-trudovyh-otnosheniy> (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.).
7. Ruzmatova M. Prava rabotnika v Kazakhstane: chto nuzhno znat? 13.11.2017g. Elektronny resurs. <https://informburo.kz/cards/prava-rabotnika-v-kazahstane-chto-nuzhno-znat.html> (data obrashcheniya 22 aprelya 2019 g.).
8. Uzhestocheniye otvetstvennosti rabotodatelaya za narusheniye trudovogo zakonodatelstva. 28.04.2014g. Elektronny resurs. <https://www.zakon.kz/4620454-uzhestochenie-otvetstvennosti.html>
9. Sviridov A.K. Profsoyuz kak subyekt trudovogo prava // Obshchestvo: politika, ekonomika, pravo. 2011. №4. Elektronny resurs. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/profsoyuz-kak-subekt-trudovogo-prava> (data obrashcheniya: 22 aprelya 2019 g.).

УДК 347. 453

А.Б. САЙЛАУБЕКОВА¹

**¹колледж «Эділет» Каспийского общественного университета,
Республика Казахстан, г. Алматы**

*Научный руководитель - Ш.С. Испаева,
преподаватель высшей категории специальных дисциплин
колледжа «Эділет» КОУ*

СОДЕРЖАНИЕ ДОГОВОРА ИМУЩЕСТВЕННОГО НАЙМА

Аннотация

В статье исследована юридическая природа договора имущественного найма жилого помещения, чтобы выявить его особенности и целевое назначение.

Ключевые слова: имущественный наем, договор аренды, наймодатель, наниматель.

А.Б. Сайлаубекова¹

¹Каспий қоғамдық университеті «Әділет» колледжі,
Қазақстан Республикасы, Алматы қ.

МҮЛІКТІК ЖАЛДАУ ШАРТЫНЫҢ МАЗМҰНЫ

Аңдатпа

Мақалада тұрғын үй-жайды мүліктік жалдау шартының заңдық табиғаты оның ерекшеліктері және нысаналы мақсатын анықтау үшін зерттеледі.

Түйінді сөздер: мүліктік жалға беру, жалға алу шарты, жалға беруші, жалға алушы.

A.B. Sailaubekova¹

¹the Adilet College of Caspian University,
the Republic of Kazakhstan, Almaty

CONTENT OF A TENANCY CONTRACT

Annotation

The article examines the legal nature of the contract of property tenancy in order to identify its features and purpose.

Keywords: property rental, lease agreement, landlord.

В Римском праве договор имущественного найма относится к числу классических договоров. Наем вещей рассматривался в качестве отдельного вида договора найма (locatio - conductio). Римское право признавало три различных вида найма: наем вещей (locatio - conductio rerum); наем услуг (locatio - conductio operarum); наем работы, или подряд (locatio - conductio operis). В основе найма было общее положение, что одна сторона обязывалась предоставить другой стороне пользование соответствующим объектом, а последняя - уплатить первой стороне за пользование определенное денежное вознаграждение. Сущность договора найма имела цель - предоставить нанимателю вещь, услугу, работу во временное пользование за определенное вознаграждение, исчисляемое пропорционально времени пользования соответствующим объектом [5, с. 445].

По законодательству Республики Казахстан отношения имущественного найма урегулированы в главе 29 ГК РК, где в § 1 содержатся общие положения об имущественном найме. Регулирование отношений имущественного най-

ма не ограничивается рамками гражданского кодекса, они могут регулироваться и иными законодательными актами. Диспозитивный характер норм гражданского права проявляется применительно и к договору имущественного найма, поэтому участникам данных договоров предоставляется возможность изменять базовые нормы и приспособлять их для наиболее удобного обслуживания их насущных потребностей [1].

Как и договор купли-продажи, договор имущественного найма имеет ряд своих разновидностей, специфика которых есть следствие особенностей их предмета, предназначения, а также влияния других факторов. Действующим Гражданским кодексом урегулированы договоры лизинга, аренда предприятий, аренда зданий и сооружений, аренда транспортных средств, прокат и наем жилища. Возможные разновидности имущественного найма этим не ограничиваются.

Термины имущественный наем и аренда являются тождественными, это следует из самого названия главы Гражданского кодекса, регулирующего данный вид общественных

отношений. Однако довольно значительный период существовала терминологическая неясность, аренду представляли как специфический вид имущественного найма, выделяя его определенные условия, например, право выкупа, в качестве отличительных. Был принят специальный Закон Казахской ССР «Об аренде», который оказался нежизнеспособным и был отменен. По законодательству ГК КазССР ст.256 передача имущества была во временное пользование.).

Сейчас вопрос о соотношении данных терминов не вызывает больших споров, но все же встречаются взгляды, согласно которым аренда занимает несколько обособленное место в ряду договоров имущественного найма .

По договору имущественного найма (аренды) наймодаделец обязуется предоставить нанIMATEлю имущество во временное владение и пользование (ст. 540 ГК РК). Договор аренды в отличие от договоров купли-продажи, ренты регулирует отношения, связанные с передачей имущества во временное пользование. Законодательство Республики Казахстан предусматривает также передачу имущества не только во временное владение, но и пользование. Профессор, к.ю.н. Климкин С.И. в статье «Правовое регулирование договора имущественного найма (аренды)» отмечает, что передача имущества лишь во временное пользование (без передачи права владения) соответствует сущности договора имущественного найма, в сравнении с российским законодательством [5].

Сейчас основной целью договора имущественного найма является предоставление возможности нанIMATEлю пользоваться имуществом в необходимом объеме, извлекать из него его полезные свойства.

Регулирование имущественных отношений частным правом все более совершенствуется. В первую очередь это проявляется в появлении в нашем законодательстве развернутой системы вещных прав. В результате и содержание договорных отношений претерпевает изменения, нормы регулирующие их теснее корреспондируются с нормами подотрасли права собственности и вещных прав. Договор имущественного найма исполняет роль эффективного правового регулятора использования чужого имущества теми лицами, которые по тем или иным причинам не могут позволить иметь его на праве собственности или если в этом у них нет необходимости. Стоит заметить, что в некоторых случаях аренда (например, аренда земли) рассматривалась даже как альтернатива праву собственности (речь идет о долгосрочной, до 99 лет аренде, предусмо-

тренной ст. 41 Указа Президента Республики Казахстан, имеющий силу закона, «О земле» от 22 декабря 1995 года). Такое понимание в целом сохраняется и в действующем законодательстве. Теперь аренда (право временного землепользования) может быть предоставлена на срок от 5 до 49 лет (ст. 35 Земельного Кодекса РК от 20 июня 2003 года). Но в целом это является нетипичным для договора имущественного найма [3].

Аренда призвана удовлетворять не только интересы нанIMATEтеля. В нормах о ней имеет место учет и интересов наймодавателя. Как титульный собственник он все равно находится в более привилегированном положении, чем нанIMATEтель.

Договор имущественного найма (аренды) является консенсуальным, взаимным и возмездным.

Следует различать вытекающие из арендного договора обязательно-правовые отношения и вещно-правовые отношения. Естественно, в рамках обязательно-правового права представляет интерес более полно рассмотреть именно первый названный вид отношений, тем более вещное право аренды достаточно всесторонне и исчерпывающе проанализировано в трудах посвященных проблемам вещных прав. Вместе с тем характеристика правового положения нанIMATEтеля, да и наймодавателя будет неполной без их учета. Нельзя игнорировать взаимодействие наймодавателя и нанIMATEтеля непосредственно на базе вещных отношений, которые, однако, внешне могут выглядеть как договорные. Речь идет о специфическом распределении бремени содержания имущества, передаваемого в аренду, конкуренции вещных правомочий собственника и нанIMATEтеля и др.

К данному договору также применимы общие требования к форме сделок, которые содержатся в статьях 151- 154 ГК РК. Кроме того, предусмотрены и специальные требования к форме договора имущественного найма. В тех случаях, когда он заключается на срок свыше года, он должен быть заключен в письменной форме. Независимо от того, какая деятельность осуществляется, предпринимательская или непредпринимательская и независимо от срока договора имущественного найма с участием хотя бы с одной стороны, юридического лица, должны быть заключены в письменной форме. Договор имущественного найма недвижимого имущества подлежит государственной регистрации. Причем в соответствии со статьей 3 Закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» объектами государственной регистрации является право пользования, право

землепользования на срок свыше года [4].

Возникает вопрос, как быть с договорами, по которым срок аренды является неопределенным?

Стороны, в первую очередь наниматель, видимо, должны в таких случаях руководствоваться внутренними мотивациями и своими интересами, а регистрирующий орган не препятствовать регистрации договора аренды, заключенного на неопределенный срок. Система регистрации прав на недвижимое имущество в Республике Казахстан является сходной с европейской системой регистрации. Ее задача гарантировать совокупность прав на имущество.

Договор имущественного найма между гражданами на срок до одного года может быть заключен в устной форме. Если в последующем предусматривается переход права собственности на имущество к нанимателю, то он заключается в форме, предусмотренной для договора купли-продажи такого имущества.

В ГК РК имеется еще одна существенная новелла. Ее можно назвать смелым, прогрессивным шагом, в ней, на наш взгляд, закладывается дальнейшая перспектива развития арендных отношений. В то же время она является непривычной с точки зрения традиционного представления о найме. В соответствии с п.2 ст. 541 ГК РК, объектом найма могут быть также право землепользования, право недропользования и другие вещные права, если иное не предусмотрено законодательными актами. Применение данной нормы позволит универсализировать товарный оборот, в котором объектом выступают имущественные права. В Гражданском кодексе Российской Федерации аналогичная норма отсутствует.

Безусловно, возмездный характер договора имущественного найма, в целом содержание норм обязательственного права и сложившаяся договорная практика влияют на то, что в нем, как и в договоре купли-продажи, существенным условием является только его предмет.

В договоре имущественного найма должны быть указаны данные, позволяющие установить имущество, подлежащее передаче нанимателю в качестве объекта имущественного найма. При отсутствии этих данных в договоре условие об объекте, подлежащем передаче в имущественный наем, считается несогласованным сторонами, а соответствующий договор незаключенным. Важное практическое значение, на наш взгляд, имеет не только номинальное согласование объекта, а и детальное его определение. Необходимость этого вытекает в принципе из самого содержания договора имущественного найма.

В заключении хотелось бы сказать, что значение договора имущественного найма (аренды) нельзя переоценить. Это один из классических видов договоров, чья история насчитывает многие тысячелетия, на протяжении которых они в основных своих чертах не изменились.

Таким образом, все правовые отношения, возникающие в процессе реализации договора аренды, относятся главным образом к отношениям пользования (извлечения полезных свойств) имуществом. За редким исключением договор содержит нормы, закрепляющие право арендатора на переход арендованного ранее имущества в собственность.

Договор аренды отнесен к числу гражданско-правовых договоров, носящих диспозитивный характер. Однако это не означает, что стороны должны халатно относиться к составлению и процессу реализации договора аренды. Судебная практика показывает, что любая нечеткая формулировка условия договора влечет за собой его возможное двоякое толкование. Именно для этого некоторые общие положения о договоре аренды носят императивный характер (срок договора проката, обязательная письменная форма договора для юридических лиц).

Список использованных источников:

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть) от 27.12.1994 г. (с послед. изм. и доп., внесенными Законом РК от 16.11.2015г.). // online/zakon.kz
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 года (с посл. изм. и доп., внесенными Законом РК от 26.07.2016г.) // online/zakon.kz
3. Земельный Кодекс Республики Казахстан от 20 июня 2003 года № 442-II (с послед. измен. и дополнен. по состоянию на 03.04.2019 г.) // online/zakon.kz
4. Закон Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310-III «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» (с послед. измен. и дополнен. по состоянию на 02.04.2019 г.) // online/zakon.kz

5. Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. М., 1996. С. 445.
6. Климкин С.И. «Правовое регулирование договора имущественного найма (аренды)».- Курс лекций. -Алматы: НИЦ КОУ, 2010.

References:

1. Grazhdansky kodeks Respubliki Kazakhstan (Obshchaya chast) ot 27.12.1994 g. (s posled. izm. i dop., vnesennymi Zakonom RK ot 16.11.2015g.). // online/zakon.kz
2. Grazhdansky kodeks Respubliki Kazakhstan (Osobennaya chast) ot 1 iyulya 1999 goda (s posl. izm. i dop., vnesennymi Zakonom RK ot 26.07.2016g.) // online/zakon.kz
3. Zemelny Kodeks Respubliki Kazakhstan ot 20 iyunya 2003 goda № 442-II(s posled.izmen.i dopolnen. po sostoyaniyu na 03.04.2019 g.) // online/zakon.kz
4. Zakon Respubliki Kazakhstan ot 26 iyulya 2007 goda № 310-III «O gosudarstvennoy registratsii prav na nedvizhimoye imushchestvo» (s posled.izmen.i dopolnen. po sostoyaniyu na 02.04.2019 g.) // online/zakon.kz
5. Rimskoye chastnoye pravo: Uchebnyk / Pod red. prof. I.B. Novitskogo i prof. I.S. Pereterskogo. M., 1996. S. 445.
6. Klimkin S.I. «Pravovoye regulirovaniye dogovora imushchestvennogo nayma (arendy)».-Kurs lektsy. -Almaty: NITs KOU, 2010

ОБЪЯВЛЕНИЯ

ПРИЁМ ЗАЯВОК ДЛЯ УЧАСТИЯ В КОНКУРСЕ СТУДЕНЧЕСКИХ СТИПЕНДИЙ ФОНДА ПЕРВОГО ПРЕЗИДЕНТА РК – ЕЛБАСЫ

Фонд Первого Президента РК – Елбасы открыл приём заявок для участия в конкурсе студенческих стипендий.

Если вы успешно окончили не менее двух курсов обучения, принимаете активное участие в жизни университета, выигрываете в различных конкурсах, олимпиадах и соревнованиях, то спешите зайти на сайт www.fpp.kz в раздел «Конкурсы».

Студенческая стипендия Фонда Первого Президента – это отличная мотивация достичь ещё больших высот.

Внимательно изучите правила конкурса, заполните заявку, подготовьте все необходимые документы, — и вперёд к новым победам вместе с Фондом Первого Президента.

Приём документов продлится до 28 июня 2019 г.

Подробная информация на сайте www.fpp.kz.

(по материалам сайта fpp.kz)

КОНКУРС ГРАНТОВ НА ПРОВЕДЕНИЕ НАУЧНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ

Фонд Первого Президента, ориентированный на поддержку талантливых казахстанцев в науке, культуре и искусстве, создаёт массу возможностей для профессиональной реализации молодых специалистов. В частности, Фондом с 2008 года проводится конкурс грантов на проведение научных исследований. За это время в Казахстане появились 54 научно-исследовательских проекта, авторами которых стали молодые учёные в возрасте до 40 лет.

Большинство научных работ, профинансированных Фондом, носят фундаментальный характер. Исследования наших учёных могут находить, а некоторые уже находят широкое применение в отечественном производстве. Так, группа молодых учёных из КазНУ разработала технологию производства перевязочных материалов, содержащих наносеребро. А учёный из национального центра биотехнологии получил рекомбинантный фермент для использования в производстве отечественного сыра.

В этом году Фонд Первого Президента вновь ждёт новые научные исследования. Принять участие в конкурсе может любой казахстанский учёный, подходящий под все критерии положения, которое опубликовано на сайте. Желаем удачи!

Подробная информация на сайте www.fpp.kz.

(по материалам сайта fpp.kz)

АВТОРЛАР ТУРАЛЫ МӘЛІМЕТТЕР

ПАКЕРМАН ГАЛИНА АЛЕКСАНДРОВНА – ЗАҢ ҒЫЛЫМДАРЫНЫҢ КАНДИДАТЫ, РЕСЕЙ ЭКОНОМИКА ЖӘНЕ ДАМУ МИНИСТРЛІКТИҢ РЕСЕЙ СЫРТҚЫ САУДА АКАДЕМИЯСЫНЫҢ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ- ҚҰҚЫҚТЫҚ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ЖЕКЕ ҚҰҚЫҚ КАФЕДРАСЫНЫҢ ДОЦЕНТІ

СУЛЕЙМЕНОВ НАРИМАН САПАРОВИЧ - ЗАҢ ҒЫЛЫМДАРЫНЫҢ МАГИСТРІ, КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ СЕНЬОР-ЛЕКТОРЫ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

АТАНТАЕВ РАУАН ТУРАРОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ МАГИСТРАНТЫ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

БОТАБАЕВ АБАЙ МҰХТАРҰЛЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ МАГИСТРАНТЫ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

ЖОСТКИЙ ШАЙХУЛА АЛИУЛОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ МАГИСТРАНТЫ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

МУСАЕВА ГУЛЕ ГЮЛЬГУСЕЙНҚЫЗЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ МАГИСТРАНТЫ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

НҮСЕНОВА ӘЙГЕРІМ ЖОЛДАСБЕКҚЫЗЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ МАГИСТРАНТЫ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

НҰРЖАНОВА ГҮЛАЙНА ҒАЛЫМЖАНҚЫЗЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ МАГИСТРАНТЫ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

АРСТАНБЕКОВА АЙГЕРИМ АЙРСТАНБЕКОВНА – Б.Н. ЕЛЬЦИН АТЫНДАҒЫ ҚЫРҒЫЗ-РЕСЕЙ СЛАВЯН УНИВЕРСИТЕТІ ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 2 КУРС МАГИСТРАНТЫ, ҚЫРҒЫЗ РЕСПУБЛИКАСЫ, БІШКЕК Қ.

ВАН ЯНАНЬ – «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ ДОКТОРАНТЫ КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

ВОРСИНА ЕЛИЗАВЕТА АНДРЕЕВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 2 КУРС МАГИСТРАНТЫ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ВОХИДОВ АЗИЗ ИКРОМОВИЧ – ТӘЖІКСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ҒЫЛЫМ АКАДЕМИЯСЫ ФИЛОСОФИЯ, ПОЛИТОЛОГИЯ ЖӘНЕ ҚҰҚЫҚ ИНСТИТУТЫНЫҢ ІЗДЕНУШІСІ, ТӘЖІКСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, ДУШАНБЕ Қ.

ЗЫКОВА ОЛЬГА АНДРЕЕВНА – 12.00.03 – АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҚ, КӘСІПКЕРЛІК ҚҰҚЫҒЫ, ОТБАСЫ ҚҰҚЫҒЫ, ХАЛЫҚАРАЛЫҚ ЖЕКЕ ҚҰҚЫҚ МАМАНДЫҒЫ БОЙЫНША ЗАҢ ҒЫЛЫМДАРЫНЫҢ КАНДИДАТЫ ҒЫЛЫМИ ДӘРЕЖЕСІН АЛУ ҮШІН ІЗДЕНУШІ, «НОВОСИБИРСК ҰЛТТЫҚ ЗЕРТТЕУ МЕМЛЕКЕТТІК УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК АВТОНОМДЫҚ БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, НОВОСИБИРСК Қ.

КАСЫМОВА Д.Т. – КАСПИЙ МЕМЛЕКЕТТІК УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ МАГИСТРАНТЫ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

КОМЛЕВА ВЛАДИСЛАВА АЛЕКСЕЕВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 2 КУРС МАГИСТРАНТЫ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

КУЛДАШОВ АБДУРАСУЛ МАКСУДОВИЧ – «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ МАГИСТРАНТЫ, КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

ЛУКАШЕВИЧ АЛИНА АНАТОЛЬЕВНА – РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ ЭКОНОМИКАЛЫҚ ДАМУ МИНИСТРЛІГІНІҢ БҮКІЛРЕСЕЙЛІК СЫРТҚЫ САУДА АКАДЕМИЯСЫ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 1 КУРС МАГИСТРАНТЫ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, МӘСКЕУ

Қ.

ПЕТРОВА ДАРЬЯ ЮРЬЕВНА – О.Е. КУТАФИНА АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТИҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 2 КУРС МАГИСТРАНТЫ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ПИЧИКОВ ГЛЕБ АЛЕКСЕЕВИЧ – НОВОСИБИРСК ҰЛТТЫҚ ЗЕРТТЕУ МЕМЛЕКЕТТІК УНИВЕРСИТЕТІ ФИЛОСОФИЯ ЖӘНЕ ҚҰҚЫҚ ИНСТИТУТЫНЫҢ 2 КУРС МАГИСТРАНТЫ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, НОВОСИБИРСК Қ.

КОЛМАКОВ НИКИТА ЕВГЕНЬЕВИЧ – НОВОСИБИРСК ҰЛТТЫҚ ЗЕРТТЕУ МЕМЛЕКЕТТІК УНИВЕРСИТЕТІ ЭКОНОМИКАЛЫҚ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, НОВОСИБИРСК Қ.

САЗОНОВ АЛЕКСЕЙ ИВАНОВИЧ – И. КАНТ АТЫНДАҒЫ БАЛТЫҚ ФЕДЕРАЛДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ ЗАҢ ИНСТИТУТЫНЫҢ 1 КУРС МАГИСТРАНТЫ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КАЛИНИНГРАД Қ.

ТЕРЕХОВ ЮРИЙ АЛЕКСЕЕВИЧ – РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ ЭКОНОМИКАЛЫҚ ДАМУ МИНИСТРЛІГІНІҢ БҮКІЛРЕСЕЙЛІК СЫРТҚЫ САУДА АКАДЕМИЯСЫ ХАЛЫҚАРАЛЫҚ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 1 КУРС МАГИСТРАНТЫ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, МӘСКЕУ Қ.

ТУГАНБАЕВА НУРСУЛУ БОРИСОВНА – СУЛЕЙМАН ДЕМИРЕЛ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ ҚҰҚЫҚ ЖӘНЕ ӘЛЕУМЕТТІК-ГУМАНИТАРЛЫҚ ҒЫЛЫМДАР ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 1 КУРС МАГИСТРАНТЫ,

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, ҚАСКЕЛЕҢ ҚАЛАСЫ

УТЕЕВА ДАНА АСЫЛХАНКЫЗЫ – «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 1 КУРС МАГИСТРАНТЫ, КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

АБУБАКИРОВ ОЛЖАС ДИДАРОВИЧ – СУЛЕЙМАН ДЕМИРЕЛЬ АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТИҢ ЗАҢ ЖӘНЕ ӘЛЕУМЕТТІК ҒЫЛЫМДАР ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, КАСКЕЛЕН Қ.

АСҚАРБАЙ ЖӘМИЛӘ АСКАРБАЙКЫЗЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

АЧЕЕВ АЛЕКСАНДР ОЛЕГОВИЧ – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ РОСТОВ ФИЛИАЛЫ ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, РОСТОВ-НА-ДОНУ Қ.

БАЙТАН НУРБАХЫТ АНАРБЕКҰЛЫ – СУЛЕЙМАН ДЕМИРЕЛЬ АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТИҢ ЗАҢ ЖӘНЕ ӘЛЕУМЕТТІК ҒЫЛЫМДАР ФАКУЛЬТЕТІ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, ҚАСКЕЛЕҢ ҚАЛАСЫ.

БЕДЕЛБЕКОВА САЯ ЕСТАЙҚЫЗЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

БЕКЖАН АЛДИЯР БУРЛИБАЙҰЛЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 1 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

БИБИКОВА КАРИНА МАКСИМОВНА – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

БОГДАНОВ АЛЕКСАНДР СЕРГЕЕВИЧ – ВЛАДИВОСТОК МЕМЛЕКЕТТІК ЭКОНОМИКА ЖӘНЕ СЕРВИС УНИВЕРСИТЕТІ ҚҰҚЫҚ ИНСТИТУТЫНЫҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, ВЛАДИВОСТОК Қ.

БОЛОТИН ДМИТРИЙ – ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

МУХИНА ИРИНА ДМИТРИЕВНА – ЗАҢ ҒЫЛЫМДАРЫНЫҢ КАНДИДАТЫ, «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ СОЛТҮСТІК-КАВКАЗДЫҚ

ФИЛИАЛЫ АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҚ КАФЕДРАСЫНЫҢ ДОЦЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КРАСНОДАР Қ.

ВЕРНЮК ЕКАТЕРИНА АЛЕКСАНДРОВНА – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ СОЛТҮСТІК-КАВКАЗДЫҚ ФИЛИАЛЫ ҮЗДІКСІЗ БІЛІМ БЕРУ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КРАСНОДАР Қ.

ВИДЯКИНА ТАТЬЯНА АЛЕКСАНДРОВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ГАЛИМЗЯНОВА ВИОЛЕТА РОБЕРТОВНА – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

ГРЕШНИКОВ КИРИЛЛ КОНСТАНТИНОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

ДЕМЧЕНКО МАРГАРИТА ВАСИЛЬЕВНА – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ СОЛТҮСТІК-КАВКАЗДЫҚ ФИЛИАЛЫ ҮЗДІКСІЗ БІЛІМ БЕРУ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КРАСНОДАР Қ.

ИМИНОВ ФАРУХ ХАМИТОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

ҚАБЫШЕВ ЕЛЖАН МАРАТҰЛЫ – Д.А.ҚОНАЕВ АТЫНДАҒЫ ЕУРАЗИЯЛЫҚ ЗАҢ АКАДЕМИЯСЫ, ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

КРЮКОВА ЛЮБОВЬ ВИКТОРОВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ЛИ ЮРИЙ ВЛАДИМИРОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

МАКАРОВА ЮЛИЯ ЕВГЕНЬЕВНА – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ РОСТОВ ФИЛИАЛЫ, ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, РОСТОВ-НА-ДОНУ Қ.

МАРТЫНОВА ЛИДИЯ СЕРГЕЕВНА – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

БУТОРИНА ТАТЬЯНА НИКОЛАЕВНА – ЗАҢ ҒЫЛЫМДАРЫНЫҢ КАНДИДАТЫ, ДОЦЕНТ, О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫ (ФИЛИАЛЫ) АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҚ ЖӘНЕ АЗАМАТТЫҚ ПРОЦЕСС КАФЕДРАСЫНЫҢ ДОЦЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

МАШАРОВА АЛЕНА ИВАНОВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 4 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

МОЛДАБЕРГЕНОВА ДИНАРА МАРАТОВНА – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

МЫЧКА КРИСТИНА ВЛАДИМИРОВНА – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

НҰРҒАЛИ ЖӘНІБЕК МЕШҚАТ-ШӘРІПҰЛЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

ОБЖЕРИНА КСЕНИЯ АЛЕКСЕЕВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 2 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ПОПОВА АННА ИГОРЕВНА – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ РОСТОВ ФИЛИАЛЫ, ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, РОСТОВ-НА-ДОНУ Қ.

РЕПИНА НАТАЛЬЯ СТЕПАНОВНА – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ РОСТОВ ФИЛИАЛЫ, ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, РОСТОВ-НА-ДОНУ Қ.

РОМАНОВА ЕКАТЕРИНА ДМИТРИЕВНА – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ РОСТОВ ФИЛИАЛЫ, ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, РОСТОВ-НА-ДОНУ Қ.

КОВТУН НАДЕЖДА АНАТОЛЬЕВНА – ПЕДАГОГИКА ҒЫЛЫМДАРЫНЫҢ КАНДИДАТЫ, «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ РОСТОВ ФИЛИАЛЫ АЗАМАТТЫҚ ҚҰҚЫҚ КАФЕДРАСЫНЫҢ АҒА ОҚЫТУШЫСЫ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, РОСТОВ-НА-ДОНУ Қ.

САБИТ ЖАНИЯ КУАНЫШҚЫЗЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

САБЫРБЕК ШЕРХАН МҰРАТБЕКҰЛЫ – АКАДЕМИКЕ А.А. БӨКЕТОВА АТЫНДАҒЫ ҚАРАҒАНДЫ МЕМЛЕКЕТТІК УНИВЕРСИТЕТІ ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3-КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, ҚАРАҒАНДЫ Қ.

САФОЛОВА Ш.М. – РЕСЕЙ-ТӘЖІК (СЛАВЯН) УНИВЕРСИТЕТІ ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ТӘЖІКСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, ДУШАНБЕ Қ.

СЕРІККАНОВ ДАНИЯР МАРАТУЛЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

СТЕПАНЯН С.В. – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ РОСТОВ ФИЛИАЛЫ ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, РОСТОВ-НА-ДОНУ Қ.

СУНЦОВА МАРИЯ КОНСТАНТИНОВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ТАРУТИНА ЮЛИЯ ВЯЧЕСЛАВОВНА – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ СОЛТҮСТІК-КАВКАЗДЫҚ ФИЛИАЛЫ ҮЗДІКСІЗ БІЛІМ БЕРУ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КРАСНОДАР Қ.

ТРУШКОВА АНГЕЛИНА СЕРГЕЕВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

УМАРОВ САНЖАР ТИМУРОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

УСИКОВ АЛЕКСАНДР АЛЕКСЕЕВИЧ – «РЕСЕЙ МЕМЛЕКЕТТІК СОТ ТӨРЕЛІГІ УНИВЕРСИТЕТІ» ЖОҒАРЫ БІЛІМНІҢ ФЕДЕРАЛДЫҚ МЕМЛЕКЕТТІК БЮДЖЕТТІК БІЛІМ БЕРУ МЕКЕМЕСІНІҢ РОСТОВ ФИЛИАЛЫ, ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, РОСТОВ-НА-ДОНУ Қ.

ЧУЛКОВ ИЛЬЯ АЛЕКСАНДРОВИЧ – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ

ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 4 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ШУРАКОВА АНАСТАСИЯ ДМИТРИЕВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 4 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ПАНТЕЛЕЕВА АНАСТАСИЯ АНДРЕЕВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТІҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫНЫҢ (ФИЛИАЛЫНЫҢ) 4 КУРС СТУДЕНТІ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ЫСҚАҚОВА ДИНАРА ТАЛҒАТҚЫЗЫ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІНІҢ «ӘДІЛЕТ» ЖОҒАРЫ ҚҰҚЫҚ МЕКТЕБІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

АЛИМХАНОВ ДАНИЯР АЛИМХАНОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» КОЛЛЕДЖІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

ҚАЙНАЗАР МӨЛДІР КАЙРАТОВНА – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» КОЛЛЕДЖІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

МАРГУЗИЕВ АРХАТ МАРАТОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» КОЛЛЕДЖІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

ТУМАБАЕВ САНЖАР ГАЛЫМОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» КОЛЛЕДЖІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

РАХМАНОВ СУЛТАН АЛИМЖАНОВИЧ – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» КОЛЛЕДЖІНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

САЙЛАУБЕКОВА АИДА БЕРИКОВНА – КАСПИЙ ҚОҒАМДЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ «ӘДІЛЕТ» КОЛЛЕДЖІНІҢ 3 КУРС СТУДЕНТІ, ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ, АЛМАТЫ Қ.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

ПАКЕРМАН ГАЛИНА АЛЕКСАНДРОВНА – КАНДИДАТ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ДОЦЕНТ КАФЕДРЫ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО ФАКУЛЬТЕТА ВАВТ МИНЭКОНОМРАЗВИТИЯ РОССИИ

СУЛЕЙМЕНОВ НАРИМАН САПАРОВИЧ – МАГИСТР ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, СЕНЬОР-ЛЕКТОР ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г.АЛМАТЫ

АТАНТАЕВ РАУАН ТУРАРОВИЧ – МАГИСТРАНТ ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, АЛМАТЫ

БОТАБАЕВ АБАЙ МҰХТАРҰЛЫ – МАГИСТРАНТ ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, АЛМАТЫ

ЖОСТКИЙ ШАЙХУЛА АЛИУЛОВИЧ – МАГИСТРАНТ ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, АЛМАТЫ

МУСАЕВА ГУЛЕ ГҮЛЬГҮСЕЙІНҚЫЗЫ – МАГИСТРАНТ ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, АЛМАТЫ

НУСЕНОВА АЙГЕРИМ ЖОЛДАСБЕКОВНА – МАГИСТРАНТ ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, АЛМАТЫ

НУРЖАНОВА ГУЛЬАЙНА ГАЛЫМЖАНКЫЗЫ – МАГИСТРАНТ ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, АЛМАТЫ

АРСТАНБЕКОВА АЙГЕРИМ АЙРСТАНБЕКОВНА – МАГИСТРАНТ 2 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА КЫРГЫЗСКО-РОССИЙСКИЙ СЛАВЯНСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМ. Б. ЕЛЬЦИНА, КЫРГЫЗСКАЯ РЕСПУБЛИКА, Г. БИШКЕК

ВАН ЯНАНЬ – ДОКТОРАНТ ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

ВОРСИНА ЕЛИЗАВЕТА АНДРЕЕВНА – СТУДЕНТКА 2 КУРСА МАГИСТРАТУРЫ ВОЛГОВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

ВОХИДОВ АЗИЗ ИКРОМОВИЧ – СОИСКАТЕЛЬ ИНСТИТУТА ФИЛОСОФИИ, ПОЛИТОЛОГИИ И ПРАВА АКАДЕМИИ НАУК РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН, РЕСПУБЛИКА ТАДЖИКИСТАН, Г. ДУШАНБЕ

ЗЫКОВА ОЛЬГА АНДРЕЕВНА – СОИСКАТЕЛЬ УЧЕНОЙ СТЕПЕНИ КАНДИДАТА ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК. СПЕЦИАЛЬНОСТЬ — 12.00.03 — ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО, СЕМЕЙНОЕ ПРАВО, МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО, НОВОСИБИРСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ, РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. НОВОСИБИРСК

КАСЫМОВА Д.Т. – МАГИСТРАНТ ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

КОМЛЕВА ВЛАДИСЛАВА АЛЕКСЕЕВНА – СТУДЕНТКА 2 КУРСА МАГИСТРАТУРЫ ВОЛГОВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

КУЛДАШОВ АБДУРАСУЛ МАКСУДОВИЧ – МАГИСТРАНТ ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ»

КАСПИЙСКОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

ЛУКАШЕВИЧ АЛИНА АНАТОЛЬЕВНА – МАГИСТРАНТ 1 КУРСА МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО ФАКУЛЬТЕТА ВСЕРОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ ВНЕШНЕЙ ТОРГОВЛИ МИНИСТЕРСТВА ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. МОСКВА

ПЕТРОВА ДАРЬЯ ЮРЬЕВНА – СТУДЕНТКА 2 КУРСА МАГИСТРАТУРЫ ВОЛГОВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

ПИЧИКОВ ГЛЕБ АЛЕКСЕЕВИЧ – МАГИСТРАНТ 2 КУРСА ИНСТИТУТА ФИЛОСОФИИ И ПРАВА

НОВОСИБИРСКОГО НАЦИОНАЛЬНОГО ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. НОВОСИБИРСК

КОЛМАКОВ НИКИТА ЕВГЕНЬЕВИЧ – СТУДЕНТ 2 КУРСА ЭКОНОМИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА НОВОСИБИРСКОГО НАЦИОНАЛЬНОГО ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. НОВОСИБИРСК

САЗОНОВ АЛЕКСЕЙ ИВАНОВИЧ – МАГИСТРАНТ 1 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ИНСТИТУТА БАЛТИЙСКОГО ФЕДЕРАЛЬНОГО УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ ИММАНУИЛА КАНТА, РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КАЛИНИНГРАД

ТЕРЕХОВ ЮРИЙ АЛЕКСЕЕВИЧ – МАГИСТРАНТ 1 КУРСА МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОГО ФАКУЛЬТЕТА ВСЕРОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ ВНЕШНЕЙ ТОРГОВЛИ МИНИСТЕРСТВА ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. МОСКВА

ТУГАНБАЕВА НУРСУЛУ БОРИСОВНА – МАГИСТРАНТКА 1 КУРСА ФАКУЛЬТЕТА ЮРИСПРУДЕНЦИИ И СОЦИАЛЬНО-ГУМАНИТАРНЫХ НАУК УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ СУЛЕЙМАНА ДЕМИРЕЛЯ, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, ГОРОД КАСКЕЛЕН

УТЕЕВА ДАНА АСЫЛХАНКЫЗЫ – МАГИСТРАНТ 1 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ»

КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

АБУБАКИРОВ ОЛЖАС ДИДАРОВИЧ – СТУДЕНТ 2 КУРСА ФАКУЛЬТЕТА ЮРИСПРУДЕНЦИИ И СОЦИАЛЬНЫХ НАУК УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ СУЛЕЙМАНА ДЕМИРЕЛЯ, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. КАСКЕЛЕН

АСКАРБАЙ ЖАМИЛЯ АСКАРБАЙКЫЗЫ – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

АЧЕЕВ АЛЕКСАНДР ОЛЕГОВИЧ – СТУДЕНТ 3 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА РОСТОВСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. РОСТОВ-НА-ДОНУ

БАЙТАН НУРБАХЫТ АНАРБЕКУЛЫ – СТУДЕНТ 2-ГО КУРСА ФАКУЛЬТЕТА ЮРИСПРУДЕНЦИИ И СОЦИАЛЬНО-ГУМАНИТАРНЫХ НАУК УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ СУЛЕЙМАНА ДЕМИРЕЛЯ, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. КАСКЕЛЕН.

БЕДЕЛБЕКОВА САЯ ЕСТАЙҚЫЗЫ – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ»

КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

БЕКЖАН АЛДИЯР БУРЛИБАЙҰЛЫ – СТУДЕНТ 1 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ»

КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

БИБИКОВА КАРИНА МАКСИМОВНА – СТУДЕНТКА 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

БОГДАНОВ АЛЕКСАНДР СЕРГЕЕВИЧ – СТУДЕНТ 2-ГО КУРСА ИНСТИТУТА ПРАВА, ВЛАДИВОСТОКСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ЭКОНОМИКИ И СЕРВИСА, РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. ВЛАДИВОСТОК

БОЛОТИН ДМИТРИЙ – СТУДЕНТ 3 КУРСА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)

МУХИНА ИРИНА ДМИТРИЕВНА – КАНДИДАТ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ДОЦЕНТ КАФЕДРЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА СЕВЕРО-КАВКАЗСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ

ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КРАСНОДАР

ВЕРНЮК ЕКАТЕРИНА АЛЕКСАНДРОВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ФАКУЛЬТЕТА НЕПРЕРЫВНОГО ОБРАЗОВАНИЯ, СЕВЕРО-КАВКАЗСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КРАСНОДАР

ВИДЯКИНА ТАТЬЯНА АЛЕКСАНДРОВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

ГАЛИМЗЯНОВА ВИОЛЕТА РОБЕРТОВНА – СТУДЕНТКА 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ЭДИЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

ГРЕШНИКОВ КИРИЛЛ КОНСТАНТИНОВИЧ – СТУДЕНТ 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ЭДИЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

ДЕМЧЕНКО МАРГАРИТА ВАСИЛЬЕВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ФАКУЛЬТЕТА НЕПРЕРЫВНОГО ОБРАЗОВАНИЯ СЕВЕРО-КАВКАЗСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КРАСНОДАР

ИМИНОВ ФАРУХ ХАМИТОВИЧ – СТУДЕНТ 3 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ЭДИЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

ҚАБЫШЕВ ЕЛЖАН МАРАТҰЛЫ – СТУДЕНТ 3 КУРСА ЕВРАЗИЙСКОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ АКАДЕМИИ ИМЕНИ Д.А.КУНАЕВА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

КРЮКОВА ЛЮБОВЬ ВИКТОРОВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), , РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

ЛИ ЮРИЙ ВЛАДИМИРОВИЧ – СТУДЕНТ 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ЭДИЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

МАКАРОВА ЮЛИЯ ЕВГЕНЬЕВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА РОСТОВСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. РОСТОВ-НА-ДОНУ

МАРТЫНОВА ЛИДИЯ СЕРГЕЕВНА – СТУДЕНТКА 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ЭДИЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

БУТОРИНА ТАТЬЯНА НИКОЛАЕВНА – КАНДИДАТ ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ДОЦЕНТ, ДОЦЕНТ КАФЕДРЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ПРОЦЕССА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

МАШАРОВА АЛЕНА ИВАНОВНА – СТУДЕНТКА 4 КУРСА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

МОЛДАБЕРГЕНОВА ДИНАРА МАРАТОВНА – СТУДЕНТКА 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ЭДИЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

МЫЧКА КРИСТИНА ВЛАДИМИРОВНА – СТУДЕНТКА 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ЭДИЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

НҰРҒАЛИ ЖӘНІБЕК МЕШҚАТ-ШӘРІПҰЛЫ – СТУДЕНТ 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРА-

ВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

ОБЖЕРИНА КСЕНИЯ АЛЕКСЕЕВНА – О.Е. КУТАФИН АТЫНДАҒЫ УНИВЕРСИТЕТТИҢ ВОЛГО-ВЯТСК ИНСТИТУТЫ (ФИЛИАЛЫ) ЗАҢ ФАКУЛЬТЕТИНІҢ 2 КУРС СТУДЕНТИ, РЕСЕЙ ФЕДЕРАЦИЯСЫ, КИРОВ Қ.

ПОПОВА АННА ИГОРЕВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА РОСТОВСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. РОСТОВ-НА-ДОНУ

РЕПИНА НАТАЛЬЯ СТЕПАНОВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА РОСТОВСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. РОСТОВ-НА-ДОНУ

РОМАНОВА ЕКАТЕРИНА ДМИТРИЕВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА РОСТОВСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. РОСТОВ-НА-ДОНУ

КОВТУН НАДЕЖДА АНАТОЛЬЕВНА – КАНДИДАТ ПЕДАГОГИЧЕСКИХ НАУК, СТАРШИЙ ПРЕПОДАВАТЕЛЬ КАФЕДРЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА РОСТОВСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. РОСТОВ-НА-ДОНУ

САБИТ ЖАНИЯ КУАНЫШҚЫЗЫ – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ»

КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

САБЫРБЕК ШЕРХАН МҰРАТБЕКҰЛЫ – 1 СТУДЕНТ 3 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА КАРАГАНДИНСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ АКАДЕМИКА Е.А. БУКЕТОВА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. КАРАГАНДА

САФОЛОВА Ш.М. – СТУДЕНТКА 2-ГО КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА РОССИЙСКО-ТАДЖИКСКОГО (СЛАВЯНСКОГО) УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА ТАДЖИКИСТАН, Г. ДУШАНБЕ

СЕРИККАНОВ ДАНИЯР МАРАТУЛЫ – СТУДЕНТ 3 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

СТЕПАНЯН С.В. – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА РОСТОВСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. РОСТОВ-НА-ДОНУ

СУНЦОВА МАРИЯ КОНСТАНТИНОВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

ТАРУТИНА ЮЛИЯ ВЯЧЕСЛАВОВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ФАКУЛЬТЕТА НЕПРЕРЫВНОГО ОБРАЗОВАНИЯ СЕВЕРО-КАВКАЗСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КРАСНОДАР

ТРУШКОВА АНГЕЛИНА СЕРГЕЕВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

УМАРОВ САНЖАР ТИМУРОВИЧ – СТУДЕНТ 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМА-

ты

УСИКОВ АЛЕКСАНДР АЛЕКСЕЕВИЧ – СТУДЕНТ 3 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА РОСТОВСКОГО ФИЛИАЛА ФЕДЕРАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО БЮДЖЕТНОГО ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО УЧРЕЖДЕНИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ», РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. РОСТОВ-НА-ДОНУ

ЧУЛКОВ ИЛЬЯ АЛЕКСАНДРОВИЧ – СТУДЕНТ 4 КУРСА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

ШУРАКОВА АНАСТАСИЯ ДМИТРИЕВНА – СТУДЕНТКА 4 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

ПАНТЕЛЕЕВА АНАСТАСИЯ АНДРЕЕВНА – СТУДЕНТКА 4 КУРСА ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА ВОЛГО-ВЯТСКОГО ИНСТИТУТА (ФИЛИАЛА) УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА), РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ, Г. КИРОВ

ЫСҚАҚОВА ДИНАРА ТАЛҒАТҚЫЗЫ – СТУДЕНТКА 2 КУРСА ВЫСШЕЙ ШКОЛЫ ПРАВА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

АЛИМХАНОВ ДАНИЯР АЛИМХАНОВИЧ – СТУДЕНТ 2 КУРСА КОЛЛЕДЖА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

ҚАЙНАЗАР МӨЛДІР ҚАЙРАТОВНА – СТУДЕНТКА 2 КУРСА КОЛЛЕДЖА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

МАРГУЗИЕВ АРХАТ МАРАТОВИЧ – СТУДЕНТ 2 КУРСА КОЛЛЕДЖА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

ТУМАБАЕВ САНЖАР ГАЛЫМОВИЧ – СТУДЕНТ 2 КУРСА КОЛЛЕДЖА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

РАХМАНОВ СУЛТАН АЛИМЖАНОВИЧ – СТУДЕНТ 2 КУРСА КОЛЛЕДЖА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

САЙЛАУБЕКОВА АИДА БЕРИКОВНА – СТУДЕНТКА 3 КУРСА КОЛЛЕДЖА «ӘДІЛЕТ» КАСПИЙСКОГО ОБЩЕСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА, РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН, Г. АЛМАТЫ

INFORMATION ON THE AUTHORS

PAKERMEN GALINA ALEXANDROVNA – PHD IN LAW, ASSOCIATE PROFESSOR OF PRIVATE INTERNATIONAL LAW DEPARTMENT OF INTERNATIONAL LAW FACULTY AT THE RUSSIAN FOREIGN TRADE ACADEMY OF THE MINISTRY FOR ECONOMIC DEVELOPMENT OF THE RUSSIAN FEDERATION,

SULEIMENOV NARIMAN SAPAROVICH – MASTER OF JURIDICAL SCIENCES, SENIOR LECTURER OF «ADILET» LAW SCHOOL, CASPIAN PUBLIC UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

ATANTAYEV RAUAN TURAROVICH – MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE HIGHER SCHOOL OF LAW ADILET CASPIAN PUBLIC UNIVERSITY, REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

BOTABAEV ABAY MUKHTARULY – MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE HIGHER SCHOOL OF LAW ADILET CASPIAN PUBLIC UNIVERSITY, REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

ZHOSTKY SHAYKHULA ALIULOVICH – MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE HIGHER SCHOOL OF LAW ADILET CASPIAN PUBLIC UNIVERSITY, REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

MUSAYEVA GULE GYULGUSEYNKYZY – MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE HIGHER SCHOOL OF LAW ADILET CASPIAN PUBLIC UNIVERSITY, REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

NUSSENOVA AIGERIM ZHOLDASBEKOVNA – MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE HIGHER SCHOOL OF LAW ADILET CASPIAN PUBLIC UNIVERSITY, REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

NURZHANOVA GULAINA GALYMZHANKYZY – MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE HIGHER SCHOOL OF LAW ADILET CASPIAN PUBLIC UNIVERSITY, REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

ARSTANBEKOVA AIGERIM ARSTANBEKOVNA – SECOND YEAR MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, KYRGYZ-RUSSIAN SLAVIC UNIVERSITY NAMED AFTER B.N. YELTSIN, THE KYRGYZ REPUBLIC, BISHKEK

WANG YANAN – PHD STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

VORSINA ELIZAVETA ANDREEVNA – SECOND YEAR MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE VOLGOVYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV

VOKHIDOV AZIZ IKROMOVICH – INSTITUTE OF PHILOSOPHY, POLITICAL SCIENCE AND LAW OF THE ACADEMY OF SCIENCES OF THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN, THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN, DUSHANBE

ZYKOVA OLGA ANDREEVNA – CANDIDATE OF THE SCIENTIFIC DEGREE OF CANDIDATE OF LEGAL SCIENCES. SPECIALTY - 12.00.03 - CIVIL LAW, BUSINESS LAW, FAMILY LAW, INTERNATIONAL PRIVATE LAW, NOVOSIBIRSK STATE UNIVERSITY, RUSSIAN FEDERATION, NOVOSIBIRSK,

KASSYMOVA D.T. – MASTER'S DEGREE STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY. THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

KOMLEVA VLADISLAVA ALEKSEEVNA – STUDENT OF THE VOLGO-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), RUSSIAN FEDERATION, KIROV

KULDASHOV ABDURASUL MAKSUDOVICH – MASTER'S DEGREE STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY. THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

LUKASHEVICH ALINA ANATOLIEVNA – FIRST YEAR MASTER'S DEGREE STUDENT, FACULTY OF INTERNATIONAL LAW, RUSSIAN FOREIGN TRADE ACADEMY OF THE MINISTRY FOR THE ECONOMIC DEVELOPMENT OF THE RUSSIAN FEDERATION, THE RUSSIAN FEDERATION, MOSCOW

PETROVA DARYA YURIEVNA – 2 YEAR MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE VOLGO-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), RUSSIAN FEDERATION, KIROV

PICHIKOV GLEB ALEKSEEVICH – SECOND YEAR MASTER'S DEGREE STUDENT OF INSTITUTE

FOR THE PHILOSOPHY AND LAW, NOVOSIBIRSK NATIONAL RESEARCH STATE UNIVERSITY, THE RUSSIAN FEDERATION, NOVOSIBIRSK

KOLMAKOV NIKITA EVGENYEVICH – SECOND YEAR STUDENT OF THE DEPARTMENT OF ECONOMICS, NOVOSIBIRSK NATIONAL RESEARCH STATE UNIVERSITY, THE RUSSIAN FEDERATION, NOVOSIBIRSK

SAZONOV ALEXEY IVANOVICH – FIRST YEAR MASTER'S DEGREE STUDENT OF THE INSTITUTE OF LAW, THE IMMANUEL KANT BALTIC FEDERAL UNIVERSITY, THE RUSSIAN FEDERATION, KALININGRAD

TEREKHOV YURIY ALEKSEEVICH – FIRST YEAR MASTER'S DEGREE STUDENT, FACULTY OF INTERNATIONAL LAW, RUSSIAN FOREIGN TRADE ACADEMY OF THE MINISTRY FOR THE ECONOMIC DEVELOPMENT OF THE RUSSIAN FEDERATION, THE RUSSIAN FEDERATION, MOSCOW

TUGANBAYEVA NURSULU BORISOVNA – 1ST YEAR MASTER OF LAW FACULTY OF LAW AND SOCIAL SCIENCES AND HUMANITIES OF THE UNIVERSITY NAMED AFTER SULEYMAN DEMIREL,

REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY REGION, KASKELEN

UTEYEVA DANA ASYLKHANDY – FIRST YEAR MASTER'S DEGREE STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

ABUBAKIROV OLZHAS DIDAROVICH – SECOND YEAR STUDENT, FACULTY OF LAW AND SOCIAL SCIENCES AND HUMANITIES, SULEYMAN DEMIREL UNIVERSITY THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, KASKELEN

ASKARBAY ZHAMILYA ASKARBAYKYZY – THIRD YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

ACHEEV ALEXANDER OLEGOVICH – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, ROSTOV BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, ROSTOV-ON-DON

BAYTAN NURBAKHYT ANARBEKULY – 2ND YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW AND SOCIAL SCIENCES, SULEYMAN DEMIREL UNIVERSITY, REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, KASKELEN.

BEDELBEKOVA SAYA ESTAYKYZY – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

BEKZHAN ALDIYAR BURLIBAYULY – FIRST YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

BIBIKOVA KARINA MAKSIMOVNA – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

BOGDANOV ALEXANDR SERGEEVICH – SECOND YEAR STUDENT OF THE INSTITUTE OF LAW, VLADIVOSTOK STATE UNIVERSITY OF ECONOMICS AND SERVICE, RUSSIA, VLADIVOSTOK,

BOLOTIN DMITRY – 3RD YEAR STUDENT OF THE VOLGA-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL),

MUKHINA IRINA DMITRIYEVNA – CANDIDATE OF JURIDICAL SCIENCES, ASSOCIATE PROFESSOR OF THE DEPARTMENT OF CIVIL LAW, NORTH CAUCASUS BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, KRASNODAR

VERNYUK EKATERINA ALEXANDROVNA – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF CONTINUING EDUCATION, NORTH CAUCASUS BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, KRASNODAR

VIDYAKINA TATYANA ALEKSANDROVNA – 3RD YEAR STUDENT OF THE VOLGA-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV

GALIMZYANOVA VIOLETA ROBERTOVNA – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

GRESHNIKOV KIRILL KONSTANTINOVICH – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW

- SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY
- DEMCHENKO MARGARITA VASSILYEVNA** – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF CONTINUING EDUCATION, NORTH CAUCASUS BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, KRASNODAR
- IMINOV FARUKH KHAMITOVICH** – 3RD YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY
- KABYSHEV YELZHAN MARATULY** – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, EURASIAN LAW ACADEMY NAMED AFTER D.A.KUNAYEV, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY
- KRYUKOVA LYUBOV VIKTOROVNA** – 3RD YEAR STUDENT OF THE VOLGA-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF THE UNIVERSITY NAMED AFTER O. E. KUTAFIN (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV
- LEE YURIY VLADIMIROVICH** – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY
- MAKAROVA YULIA EVGENIEVNA** – 3RD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, ROSTOV BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, ROSTOV-ON-DON
- MARTYNOVA LIDIYA SERGEEVNA** – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY
- BUTORINA TATYANA NIKOLAYEVNA** – CANDIDATE OF JURIDICAL SCIENCES, ASSOCIATE PROFESSOR, ASSOCIATE PROFESSOR OF THE DEPARTMENT OF CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE, THE VOLGO-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV
- MASHAROVA ALENA IVANOVNA** – FOURTH YEAR STUDENT OF THE VOLGO-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV
- MOLDABERGENOVA DINARA MARATOVNA** – THIRD YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY
- MYCHKA KRISTINA VLADIMIROVNA** – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY
- NURGALI ZHANIBEK MESHKAT-SHARIPULY** – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY
- OBZHERINA KSENIJA ALEKSEEVNA** – SECOND YEAR STUDENT OF THE VOLGO-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV
- POPOVA ANNA IGOREVNA** – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, ROSTOV BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, ROSTOV-ON-DON
- REPINA NATALYA STEPANOVNA** – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, ROSTOV BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, ROSTOV-ON-DON
- ROMANOVA EKATERINA DMITRIEVNA** – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, ROSTOV BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, ROSTOV-ON-DON
- KOVTUN NADEZHDA ANATOLYEVNA** – CANDIDATE OF PEDAGOGICAL SCIENCES, SENIOR LECTURER OF THE DEPARTMENT OF CIVIL LAW, ROSTOV BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, ROSTOV-ON-DON

SABIT ZHANIYA KUANYSHKYZY - THIRD YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

SABYRBEK SHERKHAN MURATBEKULY – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, ACADEMICIAN YE.A. BUKETOV KARAGANDA STATE UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, KARAGANDA

SAFOLOVA SH.M. – SECOND YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW RUSSIAN-TAJIK (SLAVONIC) UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN , DUSHANBE

SERIKKANOV DANIYAR MARATULY – THIRD YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

STEPANYAN S.V. – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, ROSTOV BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, ROSTOV-ON-DON

SUNTSOVA MARIA KONSTANTINOVNA – THIRD YEAR STUDENT OF THE VOLGO-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV

TARUTINA YULIA VYACHESLAVOVNA – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF CONTINUING EDUCATION, NORTH CAUCASUS BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, KRASNODAR

TRUSHKOVA ANGELINA SERGEEVNA – THIRD YEAR STUDENT OF THE VOLGO-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV

UMAROV SANZHAR TIMUROVICH – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

USIKOV ALEXANDER ALEKSEEVICH – THIRD YEAR STUDENT OF THE FACULTY OF LAW, ROSTOV BRANCH OF THE FEDERAL STATE BUDGET-FUNDED EDUCATIONAL INSTITUTION OF HIGHER EDUCATION "RUSSIAN STATE UNIVERSITY OF JUSTICE", THE RUSSIAN FEDERATION, ROSTOV-ON-DON

CHULKOV ILYA ALEKSANDROVICH – FOURTH YEAR STUDENT OF THE VOLGO-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV

SHURAKOVA ANASTASIA DMITRIEVNA – FOURTH YEAR STUDENT OF THE VOLGA-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV

PANTELEEVA ANASTASIA ANDREEVNA – FOURTH YEAR STUDENT OF THE VOLGA-VYATKA INSTITUTE (BRANCH) OF KUTAFIN MOSCOW STATE LAW UNIVERSITY (MSAL), THE RUSSIAN FEDERATION, KIROV

YSKAKOVA DINARA TALGATKYZY – SECOND YEAR STUDENT OF ADILET LAW SCHOOL, CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

ALIMKHANOV DANIYAR ALIMKHANOVICH – SECOND YEAR STUDENT OF THE ADILET COLLEGE OF CASPIAN UNIVERSITY THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

KAINAZAR MOLDIR KAIRATOVNA – SECOND YEAR STUDENT OF THE ADILET COLLEGE OF CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

MARGUZIYEV ARKHAT MARATOVICH – SECOND YEAR STUDENT OF THE ADILET COLLEGE OF CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

TUMABAYEV SANZHAR GALYMOVICH – SECOND YEAR STUDENT OF THE ADILET COLLEGE OF CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

RAKHMANOV SULTAN ALIMZHANOVICH – SECOND YEAR STUDENT OF THE ADILET COLLEGE OF CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

SAILAUBEKOVA AIDA BERIKOVNA – THIRD YEAR STUDENT OF THE ADILET COLLEGE OF CASPIAN UNIVERSITY, THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, ALMATY

Правила публикации для авторов журнала «Научные труды «Әділет» (требования к оформлению статей, представляемых для опубликования)

Редакционная коллегия просит авторов при подготовке статей для опубликования в журнале «Научные труды «Әділет» руководствоваться следующими правилами.

Условия размещения публикаций в журнале

Для публикации в журнале «Научные труды «Әділет» принимаются статьи на казахском, русском и английском языках, содержащие ранее не опубликованные проблемные, обзорные, дискуссионные статьи в области юридической науки, где освещаются результаты фундаментальных и прикладных исследований.

Статья может быть представлена на одном из трех языков: казахском, русском или английском.

Статья магистрантов должна сопровождаться рецензией от научного руководителя (заверенная печатью отдела кадров). Рецензия – на казахском или русском языках.

Статья должна быть тщательно отредактирована. Особое внимание следует обратить на ясность и лаконичность стиля, точность и последовательность в изложении материала.

Автором должен быть подписан первый экземпляр статьи с указанием, что текст статьи (цитаты, цифры, сноски) вычитан и сверен. За достоверность и точность данных, приведенных в материалах, ответственность несут авторы.

Автор перед сдачей рукописи в журнал должен тщательно проверить общую орфографию, а также правильность написания соответствующих юридических терминов.

К оформлению статей предъявляются следующие требования

Объем статьи, включая список литературы, таблицы и рисунки с подрисуночными надписями, аннотации, не должен превышать 10 страниц печатного текста. Минимальный объем статьи – 5 страниц. В редакцию необходимо представить электронную версию статьи в полном соответствии с распечаткой. Страницы статьи должны быть пронумерованы. Указывается код по **УДК**.

В начале статье указывается ФИО автора, должность или место работы, учебы, название статьи.

Аннотация (аңдатпа, annotation) дается после ФИО, место работы, учебы автора и названия статьи в начале текста на рус., каз. и англ языках (8-10 строк). Перед каждой аннотацией написать фамилию и инициалы, должность, название статьи на соответствующем языке аннотации. Далее ключевые слова (түйінді сөздер, keywords) на каз., рус., англ. языках внизу аннотации на соответствующем языке аннотации.

Аннотация является кратким изложением содержания научного произведения, дающая обобщенное представление о его теме и структуре. Аннотация не требуется при публикации рецензий, отчетов о конференциях и подобных информационных материалов.

Ключевые слова должны обеспечить наиболее полное раскрытие содержания статьи. Для каждого конкретного материала задайте 5-6 ключевых слов (keywords) в порядке их значимости, т.е. самое важное ключевое слово статьи должно быть первым в списке.

Авторы, информация об авторах, название статьи, аннотация и ключевые слова указываются на языке написания статьи и на русском/казахском и английском языке. В информации об авторах должны быть указаны занимаемая должность, основное место работы, ученая степень, ученое звание, а также e-mail

Текст должен быть набран в программе Word любой версии, представляется на CD или другом носителе либо отправляется по электронной почте akalimbekova@mail.ru (**раб. тел: +7 727 250 69 35 – вн. 218**). Шрифт текста — Times New Roman, формат бумаги А4 (210*297 мм), размер кегля — 12 пт. Межстрочный интервал — одинарный. Выравнивание по ширине. Абзацный отступ — 0,8 см. Поля верхнее — 2, нижнее — 2, левое — 2, правое — 2.

В таблицах, рисунках, формулах не должно быть разночтений в обозначении символов, знаков. Рисунки должны быть четкими, чистыми. На рисунки и таблицы в тексте должны быть ссылки.

В тексте число формул должно быть минимальным. Формулы должны быть набраны в соответствующем редакторе (для математических и химических формул). Таблицы должны быть озаглавлены, не допускается наличия в них пустых граф. Условные сокращения и символы следует пояснять в примечании.

Иллюстративные материалы представляются в форматах: для фото, рисунков — tiff или jpeg (300 dpi для черно-белых и цветных); графики, диаграммы, схемы и т.п. — exls, cdr. На обороте рисунка или под ним указывается фамилия автора, название статьи и номер рисунка. Иллюстрации могут размещаться по тексту, но обязательно прилагаются в виде отдельных файлов, который впоследствии будет использоваться при верстке). Подрисуночные подписи даются отдельным списком, в конце статьи.

Список использованных источников должен состоять не более чем из 20 наименований, и оформляется в соответствии с ГОСТ 7.1–2003 «Библиографическая запись. Библиографическое описание. Общие требования и правила составления». Ссылки на источники в тексте статьи даются только в квадратных скобках (без цитирования [12], при цитировании или пересказе авторского текста [12, с. 29]). Нумерация ссылок в статье производится по порядковому номеру источника в пристатейном списке литературы. Архивные материалы в список не включаются, ссылки на них помещаются в тексте в круглых скобках. При использовании в статье источников из электронных ресурсов или удаленного доступа (Интернета) в списке литературы приводится библиографическая запись источника и ссылка на сетевой ресурс с полным сетевым адресом в Интернете. Желательно указывать дату обращения к ресурсу.

НАПРИМЕР (библиографические сведения условны):

Для книг: Фамилии и инициалы авторов. Заглавие. — Сведения о повторности издания. — Место издания: Издательство, Год издания. — Количество страниц.

Например:

Басин Ю.Г. Избранные труды по гражданскому праву. — 3-е изд. — СПб.: 2003. — 294 с.

Для статей из журналов: Фамилии и инициалы авторов. Название статьи // Заглавие издания. (Серия). — Год издания. — Том. — Номер. — Страницы.

Например:

Брызгалов А.И. О некоторых теоретико-методологических проблемах юридической науки на современном этапе // Государство и право. — 2004. — № 4. — С. 17–22.

Для материалов конференций, сборников трудов и т.д.: Фамилии и инициалы авторов. Название статьи // Заглавие издания: Вид издания. — Место, год издания. — Том. — Номер. — Страницы.

Например:

Диденко А. Гражданское право как источник формирования правовой действительности // VI Гражданское законодательство: Статьи. Комментарии. Практика. – Вып. 40 / Под ред. А.Г. Диденко. – Алматы: Раритет, 2015. – С. 4-24.

Автор обязан сделать транслитерацию фамилии, инициалов, перевод заглавия статьи (обзора, рецензии), списка использованных источников (References) на английский язык, разместив их в конце текста статьи. Ее можно сделать по следующей ссылке: <http://www.ruski-mat.net/trans2.html>)

Например:

Didenko A. Grazhdanskoye pravo kak istochnik formirovaniya pravovoy deystvitelnosti // VI Grazhdanskoye zakonodatelstvo: Statyi. Kommentarii. Praktika. – Vyp.40 / Pod red. A.G. Didenko. – Almaty: Raritet, 2015. – S. 4-24.

Сведения об авторах

К рукописи прилагаются:

- 1) справка о каждом из авторов статьи с указанием фамилии, имени, отчества; ученой степени; ученого звания; основного места работы; должности; домашнего, служебного или мобильного телефонов; электронного и почтового адресов (для связи с редакцией);
- 2) информация о том, кому из соавторов следует адресовать вопросы главного редактора и/или направлять корректуру.

Все статьи, поступившие в редакцию, рецензируются. При необходимости статья может быть возвращена автору на доработку. Датой поступления статьи считается дата получения редакцией ее окончательного варианта. Редакция оставляет за собой право внесения в текст редакторских изменений, не искажающих смысла статьи.

Статьи публикуются по мере поступления.

Схематический пример оформления статьи

- УДК.
- По центру приводятся:
 - о Фамилии и инициалы авторов (напр.: И.В. Иванов¹, С.П. Крылов²)
 - о Полное название учреждения, которое представляет автор (с указанием страны и города). Если авторы из разных учреждений, то соответствие между автором и учреждением устанавливается надстрочными индексами, например:
И.В. Иванов¹, С.П. Крылов² Каспийский общественный университет, Казахстан, г. Алматы¹
Институт экономики и права, Казахстан, г. Алматы²
- о Название статьи (полужирное написание)
- Аннотация.
- Ключевые слова.
- Текст статьи.
- Список использованных источников.
- References (транслитерация).
- В конце статьи приводится перевод на двух остальных языках (по очереди): Ф.И.О. авторов, названия статьи, резюме (размер шрифта на 2 кегеля меньше, чем основной).
 - На отдельных страницах приводятся иллюстрации (рисунки, диаграммы, таблицы и др.) с подписями.
- Сведения об авторах.

Контакты и адрес редакции, телефон

Республика Казахстан, 050000
г. Алматы, пр. Сейфуллина, 521. Каб. 212.
Раб. тел: +7 727 250 69 35 – вн. 218
Электронная почта: akalimbekova@mail.ru
Главный редактор – Калимбаева Асель Рахатовна

Стоимость публикации в журнале «Научные труды «Әділет»

Стоимость публикации в журнале «Научные труды «Әділет» - 10000 тенге. Для сотрудников, профессорско-преподавательского состава, магистрантов, докторантов Каспийского университета стоимость публикации в журнале «Научные труды «Әділет» – 5000 тенге

Оплата производится в кассу Каспийского общественного университета, чек об оплате предоставляется в редакцию вместе с рукописью статьи.

Или путем оплаты на расчетный счет университета

Реквизиты для казахстанских авторов:

УО «Каспийский общественный университет»

Ректор Нусенов Жолдасбек Муслимович

Адрес:

Республика Казахстан, 050000

г. Алматы, пр. Сейфуллина, 521

РНН 600700524033

БИН -030640000531

Р/счет – KZ9584901KZ014467972

БИК NURSKZKX

КБЕ – 18

АФ АО Нурбанк г.Алматы

Ул.Желтоқсан 173

Код ВУЗа 079

Реквизиты для зарубежных авторов:

УО «Каспийский общественный университет»

Ректор Нусенов Жолдасбек Муслимович

Адрес:

Республика Казахстан, 050000

г. Алматы, пр. Сейфуллина, 521

РНН 600700524033

БИН -030640000531

Р/счет – KZ9584901KZ014467972

БИК NURSKZKX

КБЕ – 18

АФ АО Нурбанк г.Алматы

Ул.Желтоқсан 173

Код ВУЗа 079

**Журнал зарегистрирован Национальным агентством по делам печати
и массовой информации Республики Казахстан
Регистрационное свидетельство
№ 9774-Ж от 19 декабря 2008 г.**

**Учредитель
Учреждение образования
«Каспийский общественный университет»**

**Адрес
050000, г. Алматы
пр. Сейфуллина, 521
тел.: +7 (727) 250 69 35 (вн.218)
факс: +7 (727) 250 69 30
e-mail: akalimbekova@mail.ru**

**Наш сайт: www.cu.edu.kz
Опубликованные материалы не всегда отражают точку зрения редакции.
Ответственность за достоверность фактов и сведений
в публикациях несут авторы.**

Басуға 12.06.2019 ж.
қол қойылды.
Форматы 60x90/16.
Офсеттік басылым.
Офсеттік қағаз.
Шартты баспа табағы 14,0.
Баспа табағы 15,75.
Таралымы 500 дана.

Подписано
в печать 12.06.2019 г.
Формат 60x90/16.
Печать офсетная.
Бумага офсетная.
Усл.- печ. л. 14,0.
Печ. л. 15,75.
Тираж 500 экз.